

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, Vol. 6, N°4 — Avril 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. Maurice KOM KAMSU***Professeur, Université de Maroua***Pr. Eric DEWEDI***Agrégé des Facultés de Droit, Université de Parakou ;***Pr. VOUDWE BAKREO***Agrégé des Facultés de droit, Université de Ngaoundéré ;***Pr. Loth Pierre DIWOUTA AYISSI***Professeur, Université de Yaoundé II ;***Pr. AKONO ADAM Ramsès***Agrégé des Facultés de Droit, Université de Ngaoundéré ;***Pr. MOKTAR ADAMOU***Agrégé des Facultés de Droit, Maître de Conférences en droit privé et sciences criminelles, Université de Parakou ;***Pr. Michel Aristide MENGUELE
MENYENGUE***Maître de Conférences, Université de Douala ;***Pr Maturin NNA***Professeur, Université de Ngaoundéré ;***Pr. Nicolas Junior YEBEGA NDJANA***Maître de Conférences, Université de Ngaoundéré ;***Pr. Marie-Colette KAMWE MOUAFFO***Maître de Conférences, Université de Ngaoundéré ;***Pr. Fred Jérémie MEDOU NGOA***Professeur, Université de Douala ;***Pr. Guy Florent ATANGANA MVOGO***Maître de Conférences, Université de Ngaoundéré ;***Pr. MFEGUE SHE Odile Emmanuelle épouse
MBATONGA***Maître de Conférences, Université de Yaoundé II ;***Pr. Victorine KAMGOUI KUITCHE***Maître de Conférences HDR, Université de Ngaoundéré ;***Pr. DJONGA Pierre***Maître de Conférences, Université de Bertoua ;***Pr. Serge Patrick LEVOA AWONA***Agrégé des Facultés de Droit, Professeur, Université de Ngaoundéré ;***M. Guy Bucumi***Professeur associé, Faculté de droit, Centre d'Etudes du Religieux contemporain-CERC, Université de Sherbrooke***Pr. Emmanuel D. KAM YOGO***Professeur, Université de Douala ;***Pr. Aron LOGMO MBELECK***Professeur, Université de Douala ;*

COMITE DE REDACTION

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. Waräi 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

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^e siècle*, De Boeck Supérieur, Collection « Ouvertures sociologiques », 2008, p.6

- **Pour un document internet :**

Exemple :

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

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

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

Langue et style de rédaction :

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

Page | v

Soumission, examen des propositions et responsabilités :

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

Le Rédacteur en Chef

Pr. Djonga Pierre
Maître de Conférences
Université de Bertoua.

SOMMAIRE

Page | vi

❖ Droit Public

Elections Cameroon: Constraints on its Independence.....1	
<i>Ajereboh Jespa Tichock & Paul ZIBI & IHIMBRU Barnabas Kanyimi</i>	
Les organisations régionales ouest africaines dans le financement international du développement: entre diversification des partenaires et l'équilibre naissante dans les relations entre acteurs.....25	
<i>ISSA BOUREIMA Hassane</i>	
L'ordre juridique transnational : du mythe à la réalité.....36	
<i>Pierre Paul OWONA</i>	
Penser l'intégration par la mer comme levier et vecteur de développement de l'Afrique.....60	
<i>Jerry Nino MENGUE</i>	
Les limites à l'effectivité du droit à l'alternance démocratique en Afrique centrale.....93	
<i>RIRADJIM Séraphin</i>	
Cyberespace, journalisme et droit: vers un modèle intégral de politiques publiques pour la protection des droits humains.....129	
<i>Daniel Alberto Garza de la Vega & Bi Zoan Sylvain Toa</i>	
La spécificité des marchés publics de défense en droit de la commande publique au Cameroun.....142	
<i>Sandrine Florence INENELIM OMBANG</i>	
❖ Droit Privé	
L'adaptation du système d'état civil au défi contemporain de la sécurisation de l'identité des personnes au Cameroun.....164	
<i>François EDIMO</i>	
La responsabilité des prestataires de service de paiement pour fraude électronique en droit CEMAC : entre silences et incertitudes.....178	
<i>Chrislert Noël NOTUE</i>	
La blockchain à l'épreuve du droit de la preuve dans la CEMAC: vers une sécurisation des connaissances à l'importation.....208	
<i>Reine EYIDI WILLIAMS & Ebenezer KENGUEP</i>	
La personne poursuivie en droit pénal camerounais.....222	
<i>PADJONRE Bernard</i>	

Le renouvellement du statut de mandataire judiciaire OHADA.....	246
<i>ESSI BIDJA Jean Marcel</i>	
Les mécanismes extrajudiciaires de règlement des difficultés des entreprises dans l'acte uniforme OHADA révisé portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif.....	280
<i>ABOUBAKAR Saidou</i>	
La comourance en droit Camerounais des successions : autopsie critique d'une fiction juridique.....	306
<i>HOYVOUDA BACDANDJI Josué</i>	
De l'affectation dans le nouveau Code minier congolais de la quotité de la redevance minière perçue par les entités territoriales décentralisées.....	324
<i>Christian BAHATI NYANGAKA & Jospin MUNGUANSIMA KACIKO & Esther MUHINDO MULUME</i>	
L'encadrement des délais de la garde à vue judiciaire au cours de la phase policière du procès pénal au Cameroun.....	341
<i>Éric BAY</i>	
Les pouvoirs du régulateur, gage d'efficacité du règlement des différends entre les acteurs des secteurs des communications électroniques et de l'électricité.....	365
<i>Diane SILABING Espse OUETHY Diane</i>	
La date de naissance des créances en droit OHADA des procédures collectives.....	392
<i>ELUNDU ELUNDU Josiane</i>	
❖ English Law	
Strategic Alignment for the SDGs: A Literature-Based Roadmap for Sustainable Business Transformation in Sub-Saharan Africa.....	420
<i>Etian Boress KEMGOU VOPTIA & Nnam Zenkowen Mua</i>	
The Legal Framework of Salvage in Maritime Law : An Analysis of the conditions for Salvage Under the CEMAC Merchant Shipping Code.....	435
<i>Atemgoua Kenfack Alvina Kevine</i>	
❖ Science Politique	
Percevoir l'altérité à partir de la perspective postcoloniale : un regard pluriel de l'identité culturelle.....	454
<i>Abdoulaye MFONKA</i>	
Le contre-pouvoir local dans la gouvernance des collectivités territoriales décentralisées au Cameroun : résistance silencieuse et reconfiguration du jeu politique territorial.....	470
<i>MBELE Aristide Martial</i>	
La mise en œuvre de la ZLECAf à l'épreuve de la sécurité des frontières en Afrique : Cas du bassin du lac Tchad.....	497
<i>ABBA BICHAIR</i>	

Gestion des frontières en contexte de migrations et d'instabilités politico-sécuritaires en Afrique de l'ouest: Diagnostic des frontières terrestres Est du Sénégal entre 2015 et 2025.....515

Alioune NDONG

Enjeux et défis de la protection des refugies au Cameroun en contexte de décentralisation.....542

BALENG Thomas Bochainé

Page | viii

Farmers-herders conflict in the Lake Chad basin: an explanatory analysis and resilience mechanisms.....557

WALI BACHIROU MARIYAM

Effectiveness of Disarmament, Demobilization, and Reintegration (DDR) Programs in Fostering Peace in Buea, Southwest Region, Cameroon.....573

AJua Grace Ajapbeniang

Objectiver et incarner la souffrance par les chiffres et récits : l'économie des émotions dans la représentation d'une crise humanitaire au Cameroun.....604

DAIROU BOUBA

La gouvernance pétrolière au Cameroun : une analyse de l'action publique.....622

NGUEPI KITIO Jeanne Noëlle



Elections Cameroon: Constraints on its Independence

Elections Cameroon: Les entraves à son indépendance

By:

Ajereboh Jespa Tichock

Page | 1

Ph.D. Candidate, Department of Public Law,

Faculty of Law and Political Science, University of Bamenda, Cameroon

Prof. Paul ZIBI

Associate Professor, Faculty of Law and Political Science

University of Ebolowa, Cameroon.

DR. IHIMBRU Barnabas Kanyimi

Senior Lecturer, Department of Public Law

Faculty of Law and Political Science, University of Bamenda, Cameroon.

Abstract:

Electoral integrity and the acceptability and legitimacy of election outcomes depend significantly on the effective management of the electoral process by the election management body. The ability of such a body to deliver democratic elections, in turn, rests largely on its institutional robustness, particularly its level of independence and impartiality. Although Section 4 of the Electoral Code of 2012, as amended, formally guarantees the independence of Cameroon's election management body - Elections Cameroon (ELECAM), this paper seeks to examine the extent to which that independence is substantive and firmly established. Adopting the doctrinal legal research approach, this paper demonstrates that the independence of ELECAM is compromised by external constraints, such as presidential powers and involvement of other state institutions in the electoral process, as well as by internal constraints related to ELECAM's bicephalic nature and its inherent limitations. Faced with these challenges, the paper recommends the creation of a genuine and robust independent election management body developed through an inclusive process that incorporates broad consultations with all stakeholders in the electoral process and is entrenched in the constitution.

Keywords: Elections Cameroon - independent status – setbacks.

Résumé:

L'intégrité électorale ainsi que l'acceptabilité et la légitimité des résultats des scrutins dépendent de manière significative de la gestion efficace du processus électoral par l'organe chargé de l'administration des élections. La capacité d'un tel organe à organiser des élections véritablement démocratiques repose, à son tour, en grande partie sur sa solidité institutionnelle, notamment sur son degré d'indépendance et d'impartialité. Bien que l'article 4 du Code électoral de 2012, tel que modifié, garantisse formellement l'indépendance de l'organe de gestion des élections au Cameroun — Elections Cameroon (ELECAM), la présente étude se propose d'examiner dans quelle mesure cette indépendance est réelle et effectivement consolidée.

Adoptant une approche doctrinale de recherche juridique, cette contribution met en évidence que l'indépendance d'ELECAM est affectée tant par des contraintes externes, telles que le contrôle présidentiel et l'intervention d'autres institutions étatiques dans le processus électoral, que par des contraintes internes liées à sa nature bicéphale et à ses limites intrinsèques. Face à ces défis, l'étude préconise la mise en place d'un organe de gestion électorale véritablement indépendant et robuste, élaboré à l'issue d'un processus inclusif fondé sur de larges consultations de l'ensemble des parties prenantes au processus électoral, et consacré au niveau constitutionnel.

Mots clés: Elections Cameroon - statut d'indépendance - revers.

Introduction

To “craft democracies is to craft institutions.”¹ James Madison (the 4th President of the United States 1800 – 1817) had argued that without effective and robust supporting political institutions, the rights [including electoral rights] contained in the constitution would be nothing but parchment barriers to majoritarian tyranny.² Elections are generally administered by specialized institutions known as election management bodies (EMBs). These bodies play a pivotal role in the democratization process within representative and constitutional democracies by ensuring the effective management of elections. For this reason, it has been accurately posited that the overall legitimacy and acceptability of an election depends significantly on the integrity of the election management process³ by an EMB. For these institutions to effectively uphold democratic principles and safeguard electoral integrity, they must be grounded in a robust legal framework that guarantees their independence and impartiality. Independent EMBs are considered as one of the most suitable means for ensuring a level playing field for all political actors and guaranteeing free and fair elections⁴, maximizing the chances of electoral integrity⁵, and assuring competitors free ballot access for voters and an honest vote count.⁶

Page | 3

Notwithstanding the democratic gains associated with independent EMBs, Wilkins observed, and rightly, that “some African countries struggle with weak electoral institutions and lack the capacity and independence needed to oversee free and fair elections.”⁷ This was evidence in the initial electoral failures recorded in Africa because of the absence of independent EMBs.⁸

¹ Scarritt (J. R.) and Mozaffar (S.), *The Potential for Sustainable Democracy in Africa*, San Diego, International Studies Association, 1996. In Fombad (C.M.) and Sone (E. A.), “Election Management Bodies and Peace-Building in Africa: Cameroon’s Move from National Elections Observatory (NEO) to Elections Cameroon (ELECAM)”, *Revue Africaine Des Sciences Juridiques*, Vol. 5, No. 1, 2008, p. 2.

² Madison, J. (1788), “The same subject continued: The separation of departments” (*Federalist No. 48*), originally published in *The New York Packet*, 1 February 1788.

³ Fombad (C.M.), “Election management bodies in Africa: Cameroon's' National Elections Observatory’ in perspective”, *African Human Rights Law Journal*, 3(1), 2003, p. 27.

⁴ Fombad (C. M.) and Sone (E.A.), “*Election Management Bodies and Peace-Building in Africa: Cameroon’s Move from National Elections Observatory (NEO) to Elections Cameroon (ELECAM)*”, *op. cit.*, p. 22.

⁵ Pal (M.), “Electoral management bodies as a fourth branch of government”, *Rev. Const. Stud.*, 21, 85, 2016, p. 3.

⁶ Haggard (S.) and Kaufman (R.), *Backsliding: Democratic regress in the contemporary world*, Cambridge University Press, 2021. In Campion (S.) and Jega (A.M.), “African election management bodies in the era of democratic backsliding”, *South African Journal of International Affairs*, 30(3), 375-394, 2023, p. 380.

⁷ Wilkins (S.), “Authoritarian micro-politics: village chairpersons in NRM Uganda and the lessons of their 2018 re-election”, *Journal of Eastern African Studies*, 17(1-2), 2023. In Fundisi (E.) and Atanga (R.A.), “Towards strengthening electoral democracy in Africa: A review of trends, challenges, and future prospects”, *Africa Insight* 53, no. 3: 67-83. 2023, p. 69.

⁸ López-Pintor (R.), *Electoral management bodies as institutions of governance*, New York, United Nations Development Programme, Bureau for Development Policy, 2000, p. 19.

In Cameroon, the situation has not been of any much difference, or even more complicated because, as pointed out by one author, “the organs for the administration of elections have been a major obstacle that has dogged electoral politics.”⁹ This highlights the weaknesses in the institutional framework governing electoral management in the country. Prior to 1990¹⁰ until 2010, elections in Cameroon were largely managed by the Ministry of Territorial Administration. But this ministry was criticized for perpetuating election controversies and led to calls for the creation of an independent EMB.¹¹ The criticisms were because the administration could not be a player and the referee at the same time.¹² However, attempts by opposition parties to push for the creation of an independent electoral commission failed.¹³ Although the National Election Observatory (NEO) was created in 2000, it suffered credibility deficit¹⁴ and could not be credited with impartiality because, as alleged, its first president, Enoch Kwayeb, was a [ruling party] CPDM member.¹⁵ Not long, the NEO “proved to be ineffective in addressing the historical problems undermining the credibility of the electoral system due significantly to its lack of institutional independence.”¹⁶ This situation led to intensified calls from electoral stakeholders for the creation of an independent EMB. The Commonwealth, for example, in its report on the 2004 presidential election submitted that ‘Cameroon needs an independent EMB, charged with the organization and conduct of elections, from the registration of voters to the announcement of the results.’¹⁷ According to Mokam, as NEO had no credit and the opposition still claimed a real independent body, the government, still under pressure, opted for the creation of Elections Cameroon¹⁸ in 2006.

⁹Yanou (M. A.), “Democracy in Cameroon: A Socio-Legal Appraisal”, *Verfassung und Recht in Übersee/Law and Politics in Africa, Asia and Latin America*, 2013, p. 309.

¹⁰ The various post-independent and reunification electoral laws conferred this responsibility to this ministry. See, for examples, Law No. 69/LF/16 of the 10th November 1969 making provisions for the election of Members of the National Federal Assembly, Law No. 10 of 7 December 1973 to make provisions governing the vacancy of an election to the Presidency of the Republic, and the early 1990 laws on legislative and presidential elections, as amended.

¹¹ Fombad (C.M.), “Election management bodies in Africa: Cameroon's' National Elections Observatory' in perspective”, *op. cit.*, p. 37; Njume (N.N.), “Electoral Conflicts in Cameroon: Causes, Consequences and Remedies”, *International Journal of Research and Innovation in Social Science*, 8(9), 2024, p. 3226.

¹² Ayeah (E. M.), “Cameroon’s Slow Progress on Elections Since The 1990s: A Question of Texts?”, *International Journal of Advanced Research*, 08(04), 2020, p. 498.

¹³ Report of the Commonwealth Observer Group, Cameroon Presidential Election 11 October 2004, available online at: <https://aceproject.org/ero-en/regions/africa/CM/cameroon-final-report-presidential-elections, 2004>, p. 36.

¹⁴ Ayeah (E. M.), “Cameroon’s Slow Progress on Elections Since The 1990s: A Question of Texts?”, *op.cit.*, p. 498.

¹⁵ Mokam (D.), “The Search for a Cameroonian Model of Democracy or the Search for the Domination of the State Party: 1966-2006”, *Cadernos de Estudos Africanos*, (23), 2012, p105.

¹⁶Enonchong (L. S. E.), *The constitution and governance in Cameroon*, Routledge, London, 2020, p. 70.

¹⁷ Report of the Commonwealth Observer Group, Cameroon Presidential Election 11 October 2004, available online at: <https://aceproject.org/ero-en/regions/africa/CM/cameroon-final-report-presidential-elections, 2004>, p. 18.

¹⁸Mokam (D.), “The Search for a Cameroonian Model of Democracy or the Search for the Domination of the State Party: 1966-2006”, *op.cit.*, p. 105.

Elections Cameroon (ELECAM) is Cameroon's EMB. It was created by Law No. 2006/11 of 29 December 2006, as amended in 2008 (through law No. 2008/5 of 29 June 2008 to amend and supplement law No. 2006 - 11 of 29 December 2006 to set up and lay down the organization and functioning of ELECAM), 2010 (through law No. 2010/5 of 13 April 2010 to amend and supplement law No. 2006 - 11 of 29 December 2006 to set up and lay down the organization and functioning of ELECAM) and 2011 (through law No. 2011/1 of 6 May 2011 to amend and supplement law No. 2006 - 11 of 29 December 2006 to set up and lay down the organization and functioning of ELECAM). This law was subsequently harmonized with other pieces of electoral legislations in 2012 through Law No. 2012/001 of 19 April 2012 relating to the Electoral Code. ELECAM is therefore governed by the harmonized Electoral Code of 2012 (hereinafter referred to as Electoral Code).

The relevant provisions of the Electoral Code present ELECAM as an independent EMB. Its Section 4 provides that "Elections Cameroon shall be an independent body responsible for the organization, management and supervision of all election and referendum operations." Other provisions in the Electoral Code reinforces this independent status of ELECAM. The law requires members of ELECAM to refrain from any act that may undermine the independence and dignity of their duties¹⁹ and to under no circumstances, seek or receive instructions or orders from a public or private authority, be it national or international, during the performance of their duties.²⁰ Moreover, members of ELECAM may not be prosecuted, investigated, arrested, detained or tried for any views expressed in the performance of their duties.²¹ The incompatibilities with the duties of ELECAM officials also serve as a way to insulate them from political interference and guarantee their independence.²² Furthermore, members of the Electoral Board are also required to take oath before assumption of office that:

"I swear to fully and faithfully discharge my duties and to exercise my office without fear or favor in accordance with the constitution and laws in force, to ensure the confidentiality of proceedings and votes, to abstain from taking public position and to decline any consultation on matters falling within the purview of elections Cameroon."

Despite this clearly stated and reinforced *de jure* independent status, there have been criticisms over the independence and impartiality of ELECAM as the opposition is especially

¹⁹ Section 5(1), Electoral Code.

²⁰ Section 5(2), Electoral Code.

²¹ Section 6(1) of the Electoral Code.

²² See the incompatibilities in section 17 of Electoral Code.

criticizing the fact that most of the members who were appointed by President Paul Biya are former members of the ruling party.”²³ Such accusations call into question the independence of ELECAM and highlight contradictions within its legal framework, which purports to guarantee autonomy while simultaneously undermining it through controversial provisions. The legal framework for elections should require that EMBs be established and operate in a manner that ensures the independence and impartial administration of elections.²⁴ The African Charter on Democracy, Elections and Governance²⁵, ratified by Cameroon on 24 August 2011, requires State Parties to establish and strengthen independent and impartial national electoral bodies responsible for the management of elections.²⁶ The primary objective of this study is to examine the independence of ELECAM. It argues that this independence is constrained by both external (I) and internal (II) factors.

I- EXTERNAL CONSTRAINTS ON THE INDEPENDENT STATUS OF ELECAM

The argument advanced here is that, despite the legally affirmed independent status of ELECAM, a range of external factors, particularly presidential powers over ELECAM (A) and the involvement of other state organs in the electoral process (B), constitute significant constraints on its autonomy and effective impartiality.

A- Presidential powers over ELECAM

The primary justification for the establishment of an independent EMB lies in the need to legally ensure impartiality of the EMB by not being under the executive or subject to the control of a government ministry.²⁷ A genuinely independent EMB is insulated from the influence of the executive and other political actors. However, a careful examination of the relevant provisions of the Electoral Code reveals that the President of the Republic exercises significant control over

²³ International Federation for Human Rights (FIDH), “Election in Cameroon: several organisations call for restraint and dialogue”, 2018, available online at <https://www.fidh.org/en/region/Africa/cameroon/election-in-cameroon-several-organisations-call-for-restraint-and>, 2018, accessed on 9 April 2026.

²⁴ International IDEA, “International Electoral standards, Guidelines for reviewing the legal framework of elections”, 2002, available online at <https://www.idea.int/publications/catalogue/international-electoral-standards-guidelines-reviewing-legal-framework>, (accessed on 9 April 2026), p. 37.

²⁵ Adopted by African leaders at the eighth Ordinary Session of the Assembly, held in Addis Ababa, Ethiopia, on 30 January 2007.

²⁶ Article 17(1) of African Charter on Democracy, Elections and Governance.

²⁷ Mozaffar (S.) and Schedler (A.), “The Comparative Study of Electoral Governance – An Introduction”, *International Political Science Review* 23(2), 2002, 5–27. In Makulilo (A.B.) et al., “*Election management bodies in East Africa: A comparative study of the contribution of electoral commissions to the strengthening of democracy*”, African Minds, 2016, p. 3.

ELECAM, notably through the appointment of its officials (1) and the unilateral determination of key decisions relating to the fate of the institution and its officials (2).

1- Presidential appointment of officials of ELECAM

It has been posited that the appointment of members of the election bodies by the President of a country is not in itself an unsurmountable problem, as it is the case in countries like the United Kingdom and Australia where members of the Electoral Commissions are appointed by the Queen and Governor-General, respectively.²⁸ The challenge of this mode of appointment in Africa, however, lies in whether these appointed members would be neutral to deliver elections in line with internationally acceptable standards.²⁹ The process of appointing members of an EMB goes to the heart of guaranteeing a free and fair elections.³⁰ Several works on democracy in Africa and elsewhere have also underscored the importance of having a broad-based, as opposed to unilateral, appointing authority [of members of EMBs].³¹ Freeman revealed that the process of appointment of the members of EMB should inspire confidence in the public that the members will perform and discharge their mandate in accordance with the law.³² This means that the principle of unilateral appointment process by the government of the day has the proclivity of reducing the appearance of independence of the electoral body.³³ This pattern of unilateral appointment, with its attendant implications for the independence of the EMB, is similarly evident in the presidential appointment of members of the Electoral Board and the Directors General of ELECAM.

The appointment of members and leadership of the Electoral Board of ELECAM is governed by Section 12(3) of the Electoral Code which provides that the chairperson, vice-chairperson and members of the Electoral Board shall be appointed by decree of the President of the Republic upon consultation with political parties represented in the National Assembly. As contended by Enonchong, the issue of the membership of ELECAM has often sparked controversy

²⁸Asamoah (J.K.) "Electoral Management in Africa: A Facade or Reality-The Case of Election Dispute Resolution Mechanism", Public Policy and Administration Research, 9(7), 2019, p. 4.

²⁹Ibid., p. 4.

³⁰Lindberg (S.I.), "Democratization by Elections: A New Mode of Transition?", Paper presented at Duke University, Department of Political Science, University of Florida, 27 October 2008. In Asamoah (J.K.) "Electoral Management in Africa: A Facade or Reality-The Case of Election Dispute Resolution Mechanism", *op. cit.*, pp. 3-4.

³¹Harris (D.), "From "Warlord" to "Democratic" President: How Charles Taylor Won the 1997 Liberian Elections", Journal of Modern Africa Studies, vol. 37, 1999. In Asamoah (J.K.) "Electoral Management in Africa: A Facade or Reality-The Case of Election Dispute Resolution Mechanism", *op. cit.*, p. 4.

³²Freeman (M.), *Truth commissions and procedural fairness*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006. In Asamoah (J.K.) "Electoral Management in Africa: A Facade or Reality-The Case of Election Dispute Resolution Mechanism", *op. cit.*, p. 4.

³³Asamoah (J.K.) "Electoral Management in Africa: A Facade or Reality-The Case of Election Dispute Resolution Mechanism", *op. cit.*, p. 4.

due in part to their method of appointment and the apparent lack of independence. The author observed that although the law indicates that there should be consultation, there is little evidence that such a process is actually carried out by the President prior to appointment or that any such consultation would result in robust scrutiny of the nominees.³⁴ Referring to the first appointment of ELECAM Board members through a presidential decree³⁵ in 2008, Enonchong contended that the appointment of figures from the central administration or members of the ruling CPDM party lend credence to accusation of lack of independence and presidential control of the democratic process.³⁶

Otherwise, as questioned by Yanou, how was it possible for ELECAM Board to be filled with members of the ruling party? The author noted that although the appointees were by Section 8(3) of the 2006 ELECAM law [now Section 12 (2) of the Electoral Code] designed from among independent personalities “recognized for their competence, moral uprightness, intellectual honesty, patriotism, neutrality and impartiality”, the law did not provide safeguards to ensure that this was not subverted by the President.³⁷ As evidence, the author cited Dr. Fonkam Azu’u, the former chairman of the Board as a central committee member of the CPDM and Dr Mrs Dorothy Njuema, a polit-bureau member of the ruling CPDM as a member of the Board.³⁸ Freedom House also reported that when ELECAM commissioners were named in December 2008, no civil society or opposition members were included, and 11 of the 12 appointees were reportedly CPDM loyalists. The report added that when its membership was expanded to 18 members in 2011, ELECAM continues to be dominated by CPDM partisans.³⁹ Ndjume observed that because the President [who appoints] is also the chairman of the ruling party, the board members of ELECAM are viewed by the opposition as being partisan and partial to the ruling party.⁴⁰

The law provides that the office of members of the Electoral Board shall be four years, renewable as appropriate.⁴¹ This clearly means that there is no limit to renewal of tenure of office. Therefore, allowing the President who is also a political actor and potential candidate to appoint and indefinitely retain members of the Electoral Board blurs the line between the executive and

³⁴Enonchong (L. S. E.), *The constitution and governance in Cameroon*, Routledge, op. cit., p. 70.

³⁵ Decree No. 2008/463 of 30 December 2008 appointing Electoral Commission members.

³⁶ Enonchong (L. S. E.), *The constitution and governance in Cameroon*, op. cit., p. 70.

³⁷ Yanou (M. A.), “Democracy in Cameroon: A Socio-Legal Appraisal”, *op. cit.*, p. 311.

³⁸ Ibid.

³⁹Mokam (D.), “US and the Democratic Process in Cameroon from 1990 to 2013” in *Global Perspectives on US Democratization Efforts: From the Outside In*, New York: Palgrave Macmillan US, 2016, pp. 82-83.

⁴⁰ Ndjume (N.N.), “Electoral Conflicts in Cameroon: Causes, Consequences and Remedies”, *International Journal of Research and Innovation in Social Science*, 8(9), 2024, p. 3230.

⁴¹ Section 12(5) of Electoral Code.

electoral administration. The lack of term limits also risks making the Electoral Board subservient to the President, as members may act to maintain favor and keep their positions. Furthermore, if the same individuals remain in office indefinitely at the discretion of the President, the electorate and opposition parties may lose trust and confidence in ELECAM and the neutrality and credibility of elections.

On the appointment of the Directors General of Elections, Section 24 (1) of the Electoral Code states that the Director General and the Deputy Director General of Elections shall be appointed by decree of the President of the Republic for a term of five years, which may be renewable upon consultation with the Electoral Board. Unlike the appointment of the members and officials of the Electoral Board which requires consultation with political parties represented in the National Assembly, there is no such consultation regarding the appointment of the Directors General of Elections. The President can only consult the Electoral Board on the renewal of the term of office of the Director and Deputy. Further, there is no legal provision on the profile of persons eligible for appointment as Directors, as it is the case with the members of the Electoral Board who must be persons recognized for their competence, moral uprightness, intellectual honesty, neutrality and impartiality. There is also no term limit to the tenure of office of the Directors, with the same possible negative implications discussed above in the case of members of the Electoral Board.

Beyond the power of appointing its officials, the President of the Republic also exerts influence over ELECAM as the authority responsible for taking some key decisions relating to its officials and the institution itself, as shown below.

2- Unilateral determination of key decisions relating to the fate of ELECAM and its officials

Trebilcock and Chitalkar have argued that [legal] provisions regarding the conditions of service of members of the [electoral] commission should be clearly stated in the Constitution or in legislation and insulated from executive control.⁴² This is intended to pre-empt executive influence over members of an EMB. The Electoral Code empowers the President of the Republic, in three distinct ways, to unilaterally take key decisions affecting both ELECAM officials and the institution itself. First, he may take remedial actions in the “event of shortcomings or dysfunctions”

⁴²Trebilcock (M.) and Chitalkar (P.), “From nominal to substantive democracy: The role and design of election management bodies”, *Law and Development Review*, 2(1), 192–224. <https://doi.org/10.2202/1943-3867.1037>, 2009, p. 201.

of ELECAM. Second, he determines the privileges and ranks of ELECAM officials, as well as their monthly remuneration, sitting allowances, and mission allowances. Third, he possesses the authority to terminate the tenure of office of ELECAM officials. These points are explained as follows.

Page | 10

The law empowers the President of the Republic to unilaterally take remedial actions when ELECAM is in crisis, as well as terminate the duties of its officials. Section 44 (1) of the Electoral Code provides that “in the event of shortcomings or dysfunctions on the part of Elections Cameroon, the President of the Republic shall take the remedial measures he deems necessary.”⁴³ This unilateral power undermines the institution’s independence and the principle of checks and balances that are fundamental to the rule of law. Ndjume underscored that this power of the President should have been transferred to the National Assembly or to the Senate. This author pointed out that in section 40 (1) of ELECAM Law No. 2006/11 of 29 December 2006, it was the Constitutional Council that had the powers to ascertain the failures of ELECAM, but now the President has the exclusive powers to ascertain and take remedial measures.⁴⁴ Such authority allows the President, who is at all material times an interested party in elections, to intervene directly in the functioning of the electoral body. This concentration of power weakens institutional accountability, as ELECAM officials may fear presidential interference and thus hesitate to act impartially or expose irregularities.

The law also provides that the President of the Republic through a decree determines the protocol ranks and privileges of the Chairperson and Vice-Chairperson of the Electoral Board, members of the Electoral Board, as well as the Director General and Deputy Director General of Elections.⁴⁵ In respect to their monthly remuneration, session allowances, allowances and mission allowances, they are also determined by the President of the Republic.⁴⁶ The President’s powers to decide on these benefits of ELECAM’s officials poses a serious threat to the body’s autonomy and the integrity of the electoral process. Such financial dependence on the executive creates a situation where officials may feel pressured to act in favor of the President or ruling party to maintain their benefits, thereby compromising their neutrality. The terms and conditions of service of ELECAM members are therefore left to the whims and caprices of the President who can use

⁴³ Section 44 (1) of Electoral Code.

⁴⁴ Ayeah (E. M.), “Cameroon’s Slow Progress on Elections Since The 1990s: A Question of Texts?”, *op. cit.*, p. 501.

⁴⁵ Section 40 (1) of the Electoral Code.

⁴⁶ Section 41 (4), of the Electoral Code.

his discretion to manipulate the institution.⁴⁷ In citing Tem, Njume pointed out that the exclusive powers conferred on the President to determine the remuneration of ELECAM officers, without any form of oversight is dangerous to the independence and efficiency of the body because the President can use such powers to entice ELECAM members with attractive salaries and get them to toe a pro government line; or set the remuneration in a way that will affect the objectivity of ELECAM members.⁴⁸

Regarding the termination of duties of ELECAM officials, Section 44(2) of the Electoral Code provides that “pursuant to Articles 5 and 8 of the Constitution, the President of the Republic may terminate, as the case may be, the duties of the Chairperson, Vice-Chairperson and members of the Electoral Board as well as those of the Director General and Deputy Director General of Elections.”⁴⁹ This unilateral power, again, gravely undermines ELECAM’s independence. When the President can dismiss officials at will, it creates a climate of fear and dependence, discouraging them from acting impartially or taking decisions that may displease the executive. It also opens the door to political manipulation, as dismissals may be used to remove officials perceived as disloyal or to reward compliance, thereby weakening accountability and transparency. It has been argued that legal provisions regarding the removal of members of the [electoral] commission should be clearly stated in the Constitution or in legislation and insulated from executive control.⁵⁰ The legal framework should specify the grounds and process for removal of a membership to protect members from arbitrary removal.⁵¹ In fact, as observed by Asamoah, security of tenure of the members of EMBs could impact the professional performance of such institutions. In Kenya and Zimbabwe, the independence Commission was strengthened by the fact that its commissioners were given a constitutional tenure of five-years once appointed. In Ghana, the members of the Commission have lifetime security of tenure until they are retired from public service.⁵²

⁴⁷ Njume (N.N), “Electoral Conflicts in Cameroon: Causes, Consequences and Remedies”, *op.cit.*, p. 3230.

⁴⁸ Tem (F. M.), “Election Management in Cameroon: Can Elections Cameroon (ELECAM) Turn the Tide of Flawed Elections?”, *A Dissertation Submitted in Partial Fulfilment of The Requirements of The Degree LLM (October 2010)*. In Njume (N.N), “Electoral Conflicts in Cameroon: Causes, Consequences and Remedies”, *op.cit.*, p. 3230.

⁴⁹ Section 44 (2) of Electoral Code.

⁵⁰ Trebilcock (M.) and Chitalkar (P.), “From nominal to substantive democracy: The role and design of election management bodies”, *op. cit.*, p. 201.

⁵¹ International IDEA: International Electoral standards, Guidelines for reviewing the legal framework of elections, available online at <https://www.idea.int/publications/catalogue/international-electoral-standards-guidelines-reviewing-legal-framework>, p. 40.

⁵² Asamoah (J.K.), “Electoral Management in Africa: A Facade or Reality-The Case of Election Dispute Resolution Mechanism”, *op. cit.*, p. 4.

The above presidential powers are compounded by the involvement of other state organs in the electoral process, which undermines ELECAM's authority and autonomy, as the following analysis demonstrates.

B- The involvement of other State organs in the electoral process

Page | 12

Cameroon operates a pluralistic system of EMBs. Minang (2006) had observed that election management in the country was not entrusted to a single institution, as the joint electoral commissions, the Ministry of Territorial Administration, the courts, and the National Elections Observatory (NEO) were all involved in the conduct of elections.⁵³ Since that observation, the system has seen little change. The joint electoral commissions, which include other State organs such as the Ministry of Territorial Administration, the courts, and the ministry of justice in some cases remain involved, while the NEO has been replaced by ELECAM. The Ministry of Territorial Administration's influence is further seen in its hard-wiring to ELECAM as a government liaison. ELECAM's independent status can therefore be said to be diluted by the fact that it is not the sole body responsible for managing elections in Cameroon. Its authority is shared with joint electoral commissions (1), and is further constrained by the institutionalized role of the Minister of Territorial Administration as a permanent liaison with the government (2).

1- ELECAM's shared responsibilities with the joint electoral commissions

ELECAM works in conjunction with the joint electoral commissions to carry out electoral activities. This makes "the existence of multiple institutions in the electoral process questionable."⁵⁴ Activities relating to the revision of electoral registers, and the supervision of the issuance and distribution of voter cards are jointly carried out by ELECAM and the Commissions Charged with the Revision of Electoral Registers⁵⁵ and the Commissions Charged with Supervising the Issuance and Distribution of Voter Cards⁵⁶, respectively. Voting activities at every polling station on election day are coordinated by the Local Polling Commission, with ELECAM's representative as the chairperson of the commission, and not exclusively by ELECAM. The same is true with the respective responsibilities of the Divisional Supervisory Commissions, the Regional Supervisory Commissions and the National Commission for the Final Counting of Votes.

⁵³ Menang (T.), "Election Management in Cameroon". *of African Elections*, 2006, 60, p. 67. Also see Njume (N. N.) "Electoral Conflicts in Cameroon: Causes, Consequences and Remedies." *op. cit.*, pp. 3226-3227.

⁵⁴ Enonchong, (L. S. E.), *The constitution and governance in Cameroon*, *op. cit.*, p. 72.

⁵⁵ Sections 51 – 52 of Electoral Code.

⁵⁶ Section 53 of Electoral Code.

Consequently, ELECAM's major duties in the electoral process are carried out within these Commissions, rendering its ability to fulfill its mandate dependent on the goodwill of representatives from the Administration, judicial or quasi-judicial institutions, and political parties, most of whom are neither neutral nor impartial. It has been observed that ELECAM role in the management of and supervision of election process is not quite clear and is obscured by its presence in all other sub-commissions involved in the electoral process.⁵⁷ Indeed, questions have been raised as to why joint electoral commissions continue to exist following the establishment of ELECAM in 2006, with some expressing doubt about the necessity of maintaining them. Fombad and Ewang stated that "it is also not clear whether the Joint Electoral Commissions that exist under the present electoral law would continue to function when ELECAM would have come into force."⁵⁸

2- Institutionalized role of the Minister of Territorial Administration as a permanent liaison with the government

Section 43(2) of the Electoral Code provides that "the Minister in-charge of Territorial Administration maintains a permanent liaison between the government and Elections Cameroon. In this capacity, he receives from the latter, copies of session's minutes and working reports." By institutionalizing the involvement of this Minister, who can most likely always be a political actor from the ruling party and presidential appointee as a permanent liaison officer to ELECAM, this provision enables the micromanagement of ELECAM by the former, thereby undermining the latter's independence. Njume contends that ELECAM's independence vis-a-vis the government is in question because of this provision in the Electoral Code. He argues that this disposition gives the idea of a hierarchical relationship between the government and ELECAM, where ELECAM is apparently under the Ministry of Territorial Administration. He further argues that such reports ought to be deposited in parliament where the peoples' sovereignty resides and not under a government department.⁵⁹

This relationship between the Ministry and ELECAM is manifest. In the wake of 12 October 2025 presidential election, the Facebook page of the Presidency of the Republic TV described Atanga Nji Paul, the Minister of Territorial Administration, at a Press Briefing of October 25, 2025, on the post-electoral atmosphere as the "Government Agent in the Electoral

⁵⁷Enonchong, (L. S. E.), *The constitution and governance in Cameroon*, op. cit., p. 74.

⁵⁸Fombad (C.M.) and Sone (E.A.), *Election management Bodies and Peace-Building in Africa: Cameroon's Move from National Elections Observation (NEO) to Elections Cameroon (ELECAM)*, op. cit., p. 20.

⁵⁹Ayeh (E. M.), "Cameroon's Slow Progress on Elections Since The 1990s: A Question of Texts?", op. cit., p. 501.

Process.”⁶⁰ The involvement of the Minister and Ministry of Territorial Administration in the electoral process has long been contested. For instance, on the failure of the NEO, Yanou asserted that it was impossible for the NEO to improve on the country’s democratic performance because of its mandate that limit it to a peripheral role in election conducted by the Ministry of Territorial Administration headed by a minister who consistently declared his loyalty to the ruling party.⁶¹ The Freedom House reported in March 2010 that an amendment law that was passed requiring ELECAM to collaborate with the Ministry of Territorial Administration and Decentralization was widely criticized for placing election management into the hands of a ministry loyal to [President] Biya and jeopardizing the commission's transparency.⁶² Earlier on, Fombad contented that the most contentious issue surrounding all the elections in Cameroon has been the role that different electoral laws conferred on the Ministry of Territorial Administration as this renders the conduct and supervision of elections inseparable from the highly politicised system of political administration.⁶³

The independence of an EMB, such as ELECAM, cannot be ensured solely by shielding it from the influence of the executive and involvement of other State organs in the electoral. Where the internal structure, organization, and governance of the EMB are weak, lacking a clear and unique hierarchical leadership, well-defined institutional rules such as on staff recruitment and their expertise, and genuine financial autonomy, its capacity to function independently is weakened. The next discourse therefore examines the internal governance constraints that undermine the independence of ELECAM.

II- INTERNAL CONSTRAINTS ON THE INDEPENDENT STATUS OF ELECAM

An independent EMB body is assessed in terms of its structure, motivation, transparency and overall capacity.⁶⁴ An examination of the relevant provisions in the Electoral Code reveals the existence of internal constraints on the independence of ELECAM. These constraints include the

⁶⁰ Presidency of the Republic of Cameroon (PRC) TV, ‘Atanga Nji Paul, Minister of Territorial Administration, Government Agent in the Electoral Process’, available online at <https://www.facebook.com/prctvcameroun>.

⁶¹ Yanou (M. A.), “Democracy in Cameroon: A Socio-Legal Appraisal”, *op. cit.*, p. 311.

⁶² Freedom House, Freedom in the World 2012 - Cameroon, 17 August 2012, available online at <https://www.refworld.org/reference/annualreport/freehou/2012/en/88206>.

⁶³ Fombad (C.M.), “Election management bodies in Africa: Cameroon's' National Elections Observatory in perspective”, *op. cit.*, p. 34.

⁶⁴ Omotola (J. S.), “Explaining Electoral Violence in Africa’s ‘New’ Democracies,” (Paper presented at the 27th Annual Conference of the Nigerian Political Science Association), Makurdi, Nigeria, 2008. In Asamoah (J.K.), “The role of electoral administration and conflict resolution in Africa: A comparative study”, *op. cit.*, p. 42.

bicephalic nature of the institution and unchecked powers of the Director General of Elections (A) and inherent limitations of ELECAM as an EMB (B).

A- The bicephalic nature of ELECAM and unchecked powers of the Director General of Elections

Page | 15

The effectiveness of an electoral institution depends in great measure on institutional design choices.⁶⁵ The institutional design of an EMB directly affects the independence, neutrality and impartiality of the institution. A well-designed and strong independent EMB with a one stream of hierarchical power will stand a high chance of remaining *de jure* and *de facto* independent. As it will be shown below, ELECAM's bicephalic nature (1) and excessive and unchecked powers of the Director General of Elections to appoint officials and recruit staff (2) poses apparent challenge to its independence.

1- The bicephalic nature of ELECAM

ELECAM's dual managerial design comprising of two organs – the Electoral Board and the Directorate General of Elections⁶⁶ managing it arguably does not make ELECAM's leadership unique, indivisible, strong and independent; but rather divided, weak and vulnerable to interreference capable of subverting its independence. According to Ayeah, the potential conflicts between the two organs of ELECAM renders the institution that is meant to be independent, to be heavily dependent behind the curtain.⁶⁷ This author also submitted that the texts organizing ELECAM made the institution in a way that there is no absolute leader and that this was seemingly designed as such so as to dilute its powers.⁶⁸

Ewang has argued that the bicephalic nature of ELECAM has been creating a lot of tension and conflict among the leaders and staff of the institution, with both the President of the Electoral Board, on the one hand, and the Director General of Elections, on the other, positioning themselves as the 'real bosses' of ELECAM, and the vulnerable personnel often being accused of taking sides and, thus, bearing the consequences.⁶⁹ On the genesis of this problem, Ewang pointed out the contradictory provisions in the Electoral Code that provide a fertile ground for conflict, which

⁶⁵Trebilcock (M.) and Chitalkar (P.), "From nominal to substantive democracy: The role and design of election management bodies", *op. cit.*, pp. 199-200.

⁶⁶ Section 8 of Electoral Code.

⁶⁷ Ayeah (E. M.), "Cameroon's Slow Progress on Elections Since The 1990s: A Question of Texts?", *op. cit.*, p. 502.

⁶⁸*Ibid.*, p. 501.

⁶⁹Ewang (S.A.), "The Cameroon Electoral processes: Stakes, Challenges and Prospects of Elections Cameroon (ELECAM)", *The International Journal of Humanities & Social Studies*, ISSN 2321 – 920, Vo. 8 Issue 3, DOI No.: 10.24940/theijhss/2020/v8/i3/HS2003-091, 2020, pp. 335 -336.

include Section 9 (1) on ELECAM being under the authority of the Electoral Board and 9 (2) on the Electoral Board's role to ensure the smooth functioning of Elections Cameroon; Section 22 on the General Director of Elections to be responsible for the preparation and material organization of election and referendum operations, under the supervision of the Electoral Board; and Section 26 (1) for the Director General of Elections to be responsible, under the authority of the Electoral Board, for all election and referendum operations. Other such vexatious provisions include Section 26(2) which states that the Director General of Elections shall be vested with all powers necessary for the performance of his duties; Section 32(2) on the Director General of Elections being the authorizing officer of the budget of ELECAM and of the elections budget; and Sections 29(1) for the Director General of Elections to recruit staff and 30(4) to appoint officials of the regional and council branches of ELECAM.⁷⁰ The author further contended that it suffices for a sitting Director General of Elections in the guise of Mohaman Sani Tanimou or Abdoulaye Babale to take advantage of the contradictory provisions to concentrate power in his hands and manage ELECAM on a day-to-day basis, as if the Electoral Board does not exist, to the chagrin, in particular, of the former President of the Board, Fonkam Samuel Azu'u. To buttress this point, the author cited one ELECAM staff who had this to say:

*'ELECAM is headed by the President of the Electoral Board, but the Director General who is charged with over-seeing the day-to-day functioning of the body has often been described as wielding too much power and he seems to be the most important Officer in the ELECAM set-up, a thing which has been a source of persistent conflict. It was based on this that the former Director General, Mohaman Sani Tanimou, became so authoritarian in his management style, a thing that caused him his position to be replaced by Abdoulaye Babale through a Presidential Decree.'*⁷¹

2- Excessive and unchecked powers of the Director General of Elections to appoint and recruit ELECAM officials and staff without an oversight

In comparative terms with the leadership of the Electoral Board, the Director General of Elections wield significant power over ELECAM, but of relevance here are the powers to appoint officials and recruit staff. Staff recruitment has a significant impact on the quality of an election and credibility of the EMB.⁷² The law provides that it is the Director General of Elections who

⁷⁰Ibid. Also see Ayeah (E. M.), "Cameroon's Slow Progress on Elections Since The 1990s: A Question of Texts?", *op. cit.*, p. 502.

⁷¹Orock Princely Jerry, ELECAM Council Branch Head for Tinto, May 23, 2017. In Ewang Sone Andrew, "The Cameroon Electoral processes: Stakes, Challenges and Prospects of Elections Cameroon (ELECAM)," *op. cit.*, p. 336.

⁷²Elklit (J.) and Reynolds (A.), "The impact of election administration on the legitimacy of emerging democracies: A new comparative politics research agenda", *Commonwealth and Comparative Politics*, 40(2), 86-119, 2002. In

appoints officials of the support bodies of ELECAM, upon the approval of the Electoral Board⁷³; recruits staff on behalf of ELECAM⁷⁴; may request secondment of civil servants or transfer of state contract workers⁷⁵; and may hire temporary staff for electoral period.⁷⁶ He/she also recommends officers of the regional branches of ELECAM for appointment by the Electoral Board⁷⁷; and appoints officials of the Divisional and Council branches of ELECAM upon the approval of the Electoral Board.⁷⁸

The concentration of such significant powers in the Director General of Elections, an appointee of the President of the Republic, raises serious concerns about the impartiality and integrity of ELECAM's field officials and staff. There is high propensity that some of the officials and staff recruited only by an individual who is an appointee of the President of the Republic who is a direct stakeholder in the elections and without a robust oversight system are likely to be partisan and also lack the necessary electoral expertise. Since the Director General is responsible for recruiting ELECAM staff, this arrangement creates the potential for political bias in the selection process, favoring individuals aligned with the ruling party or executive interests. On this subject, it has been noted that "more contradictory provisions on the appointment of ELECAM staff are visible in Sections 28(3), 30(3) and (4) of the Code."⁷⁹

On the risk of recruiting staff not professionally qualified to manage elections, Section II (e) of OUA/AU Declaration of Principles Governing Democratic Elections provides that democratic elections should be conducted "by impartial, all-inclusive competent accountable electoral institutions staffed by well-trained personnel and equipped with adequate logistics." However, with the system of recruitment of ELECAM's staff without an oversight or due process of vetting, it is most likely that recruitment may prioritize loyalty over merit. This undermines public confidence in the institution's neutrality, weakens its professionalism, and compromises the credibility of electoral processes. It has also been observed that:

Asamoah (J.K.), "Electoral Management in Africa: A Facade or Reality-The Case of Election Dispute Resolution Mechanism", *op. cit.*, p. 4.

⁷³ Section 28(3) of Electoral Code.

⁷⁴ Section 29 (1) of Electoral Code.

⁷⁵ Section 29 (2) of Electoral Code.

⁷⁶ Section 29 (5) of Electoral Code.

⁷⁷ Section 30 (3) of Electoral Code.

⁷⁸ Section 30 (4) of Electoral Code.

⁷⁹ Ewang (S.A.), "The Cameroon Electoral processes: Stakes, Challenges and Prospects of Elections Cameroon (ELECAM)", *op. cit.*, p. 336.

Most of the persons recruited to work at ELECAM have either never worked before or are drawn from other public or private sectors, necessitating that they be properly trained on electoral issues and management. The workshops that are sometimes organised are too short and facilitated by persons most of whom are not experts on election management. Recruitment of staff is often done on partisan basis. The result is that ELECAM's labour force comprises many inexperienced people with no sense of direction, thereby unnecessarily increasing the pay-package of the Institution.⁸⁰

Page | 18

The above situation is worsened by the absence legal obligation for the Directors General of Elections to take oath of office. It should be recalled that, by virtue of Section 12(6) of the Electoral Code, members of the Electoral Board are required to take an oath before the Constitutional Council prior to assuming office. This oath commits them to faithfully discharge their duties without fear or favour. By contrast, there is no legal obligation for the Directors General of Elections to take a similar oath. There are, however, compelling reasons why such an obligation should exist. First, unlike the appointment of members of the Electoral Board, which requires consultation with political parties represented in the National Assembly and civil society, the Directors General of Elections are appointed without such consultation. They should therefore, logically, be placed under a stricter obligation to take an oath. Second, the Directors General serve as the Chief Electoral Officers of ELECAM and therefore play a central role in the management of elections; as such, they should be required to take an oath before carrying out their important electoral duties. In the words of Miji, "the DGE [Director General of Elections] is named by the President and does not take any oath as Electoral Board members and as such can work for the interest of the President" [of the Republic].⁸¹

Moreover, as an EMB, ELECAM is subject to inherent institutional limitations that raise significant questions regarding its independence.

B- ELECAM's inherent limitations as an election management body

An independent EMB of the kind envisaged under Section 4 of the Electoral Code should possess broad powers to perform all key electoral functions exclusively and autonomously, as well as to manage the entire electoral process. However, the authority and independence of ELECAM to operate in this capacity are constrained by its limited duties and exclusion certain key electoral functions (1), as well as by its lack of constitutional backing and financial autonomy (2).

⁸⁰Ibid.

⁸¹Ayeah (E. M.), "Cameroon's Slow Progress on Elections Since The 1990s: A Question of Texts?", *op. cit.*, p. 500.

1- ELECAM's limited duties and exclusion from performing key electoral duties

The Electoral Code provides that ELECAM's duties are performed through the Electoral Board and the General Directorate of Elections.⁸² The duties of the Electoral Board include the duties to scrutinize candidacy papers and publish the final list or lists of candidates; forward election reports to the Constitutional Council or bodies provided for by law; and hear and determine claims and petitions regarding pre-election and election operations.⁸³ The duties of the Directors General of Elections include drawing up, managing, updating and keeping the national voters' register; procuring and distributing election materials and documents; drawing up electoral registers, in conjunction with the relevant joint commissions; and publishing electoral registers.⁸⁴ These duties, some of which are performed in conjunction with the joint electoral commissions as outlined earlier, fall markedly short of those expected of a genuinely independent EMB. Crucially, key electoral duties, such as the management of the electoral calendar, convening of the electorate, accreditation of election observers, and the proclamation of election results, are not performed by ELECAM. This institutional arrangement significantly undercuts its independence, rendering it dependent on other state organs for the execution of core electoral responsibilities, as will be demonstrated below.

First, ELECAM does not exercise full control over the country's electoral calendar, particularly with regard to the convening of the electorate. The authority to convene, or formally notify the electorate of the date of an election, is a key electoral function typically performed by most independent EMBs around the world, especially in Africa. However, this is not the case in Cameroon where, according to Section 86(1) (4) of the Electoral Code for example, "*the electors shall be convened by decree of the President of the Republic*" and "*the decree convening the electors shall specify the time of opening and closing of polling stations.*" Deprived of this important function, ELECAM is effectively dependent on the President of the Republic for the scheduling of election dates, thereby undermining its ability to independently manage the electoral calendar and process. As noted by Okala, a unilateral process persists in which the President of the Republic, a key actor and stakeholder in the electoral process, retains discretion over election dates, creating ambiguity. He argues that the President is the sole custodian of the electoral timetable, a prerogative that can be used to catch opponents off guard. As a result, electoral aspirants are never certain of the election dates, leaving them in a state of constant alertness and undermining their ability to prepare

⁸² Section 8 of Electoral Code.

⁸³ For more details see Section 10(1) & (2) of Electoral Code.

⁸⁴ For more details see Section 26(1) of Electoral Code.

optimally for participation.⁸⁵ Bleck and Van de Walle have pointed out that in the more democratic countries in the region, the president has little discretion over the electoral calendar. They observed that in electoral autocracies, the president and his ruling party enjoy at least some discretion, as elections are more likely to be delayed, rescheduled, or cancelled.⁸⁶

Page | 20

Second, ELECAM is not in-charge of accrediting election observers. The law provides for national election observers to be accredited by the Minister of Territorial Administration⁸⁷ and for international election observers to be accredited by the same Minister after consultation with the Minister in-charge of External Relations.⁸⁸ The best practice is for election observers to play a neutral role throughout the entire electoral process. Their neutrality must be guaranteed by a neutral accreditation process, usually by an independent electoral commission and not by a government ministry headed by a politician who may endanger transparency and fairness in the accreditation process, leaving the EMB helpless in the face of an embarrassment such as the reported case of fake international election observers from 'Transparency International' during the country's 2018 presidential election.⁸⁹

Third, ELECAM lacks the authority to carry out a fundamental duty of an independent EMB - the proclamation of election results. Instead, the Constitution tasked the Constitutional Council to proclaim the results of national elections.⁹⁰ It should be recalled that Section 6 of the 2006 law creating ELECAM empowered the body to publish presidential, legislative and senatorial election trends. However, ELECAM never exercised this power as it was short-lived on paper before the provision was deleted through Law No. 2011/1 of 6 May 2011 to amend and supplement Law No. 2006/11 of 29 December 2006 to set up and lay down the organization and functioning of Elections Cameroon (ELECAM). This amendment, according to Yanou, was criticized as a ploy to block ELECAM from performing its role. Yanou contended that the criticism was instructive because the previous law that permitted ELECAM units across the divisions in the country to announce results in their divisions was clearly a more transparent and credible approach to election

⁸⁵Ebode Okala (J. T.), "Electoral fraud and the weakening of Cameroonian democracy", 2024, available online at Nkafu Police Institute website: <https://nkafu.org/electoral-fraud-and-the-weakening-of-cameroonian-democracy/>.

⁸⁶ Bleck (J.) and Van de Walle (N.), *Electoral politics in Africa since 1990: Continuity in change*, Cambridge, Cambridge University Press, 2019, p. 89.

⁸⁷ Section 296 (2) of Electoral Code.

⁸⁸ section 296 (3), of Electoral Code.

⁸⁹ Finnan (D.), Radio France International: "Cameroon 'fake' election observers mask the truth about reality of presidential polls", 2018, available online at <http://www.rfi.fr/en/africa/20181011-cameroon-fake-election-observers-mask-truth-about-reality-presidential-polls>.

⁹⁰ Article 48(1) of the 1996 Constitution, as amended.

management for the simple reason that these dispersed units would be more difficult to manipulate by the government.⁹¹

As pointed out by Mouiche, while the clause limiting presidential mandate was scrapped in the 2008 constitutional amendment, “the electoral system was bolted.” He pointed out that ELECAM created in December 2006 and functional since 2008, underwent two amendments [after 2008 amendment] even before having managed any election. On the second amendment [in 2011 after 2008], the author asserted that taking into account recent [electoral] crisis in Ivory Coast, the law took away from ELECAM the possibility of publishing electoral results, giving this possibility to the Constitutional Council.⁹²

Page | 21

The limited powers of ELECAM have not gone unnoticed. Recognizing the limited duties and powers of ELECAM as an independent EMB, the Commonwealth report on Cameroon’s 2011 presidential election recommended that:

*ELECAM should have the sole responsibility of handling the electoral process. This should include the hearing of disputes with right of appeal to the Constitutional Council; announcement of the results; and accreditation of observers... It is the Team’s recommendation that the remaining vestiges of electoral functions should be progressively transferred from MINATD and other institutions to ELECAM.*⁹³

ELECAM’s independence is further undermined its lack of constitutional protection and financial autonomy.

2- Lack of constitutional protection and financial autonomy

An EMB should be legally established and protected by constitutional provisions to preserve its independence and impartiality⁹⁴ and many of the new democracies of Africa and Asia have given their election management authorities constitutional status.⁹⁵ Article 15 (2) of the African Charter on Democracy, Elections and Governance provides that “State Parties shall ensure

⁹¹ Yanou (M. A.), “Democracy in Cameroon: A Socio-Legal Appraisal”, *op. cit.*, pp. 312-313.

⁹² Mouiche (I.) “Multipartyism and ‘Big Man’ Democracy in Cameroon, 1990-2011. Fractures and Reconnections: Civic Action and the Redefinition of African Political and Economic Spaces: Studies in Honor of Piet JJ Konings”, Berlin: LIT, 2012, p. 238. Also see Ayeah (E. M.), “Cameroon’s Slow Progress on Elections Since The 1990s: A Question of Texts?”, *op. cit.*, p. 500.

⁹³ The Commonwealth Library, Report of the Commonwealth Observer Group: Cameroon Presidential Election, 9 October 2011, available online at <https://www.thecommonwealth-library.org/index.php/comsec/catalog/book/283>, p. 11.

⁹⁴ López-Pintor (R.), *Electoral management bodies as institutions of governance*, *op. cit.*, p. 104.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 20.

that the independence or autonomy of the said institutions is guaranteed by the constitution.” To achieve institutional strength and autonomy to insulate the EMBs from control and direction by any external organs of the State, the constitutions of various African countries such as Kenya (Article 41 of the 2008 Constitution), Ghana (Article 46 of the 1992 Constitution), Zimbabwe (Article 61 of the 1979 Constitution) have placed considerable emphasis on the independence of the EMBs.⁹⁶ It is expected that based on these constitutional guarantees, these electoral bodies and the individual commissioners would be guided exclusively by the law in the discharge of their mandate.⁹⁷ Fombad has argued that the ideal situation is to entrench an enabling provision of the body managing elections in the constitution and to supplement it with electoral legislation. He pointed out that the constitution should spelt out the essential characteristics of EMB such as its status, the manner of appointment of members, the size, and the tenure of office of appointees, as well as its budgetary autonomy and its powers. He concluded that where a simple statutory instrument creates it, this can easily be changed by the government of the day when it suits its convenience.⁹⁸

In Cameroon, ELECAM was established by statute and lacks constitutional backing. Fombad and Ewang have argued that if it is recognized that EMBs are a necessity, then the best means for ensuring that they work properly is to entrench them in the constitution itself and supplement this with other electoral legislations.⁹⁹ Such constitutional recognition also provides citizens with a measure of confidence that the authority responsible for managing the electoral process will be less susceptible to manipulation by political interest groups. For example, following the creation of ELECAM in 2006, and even before it became operational ahead of the 2011 presidential election, its enabling law was amended three times - in 2008, 2010, and 2011. Notably, a key function provided in the original 2006 law, the publication of presidential, legislative, and senatorial election trends was removed by the 2011 amendment.¹⁰⁰ This illustrates how EMBs that lack constitutional protection are vulnerable to interference by political authorities.

⁹⁶ Asamoah (J.K.). “Electoral Management in Africa: A Facade or Reality-The Case of Election Dispute Resolution Mechanism”, *op. cit.*, p. 3.

⁹⁷ Ibid.

⁹⁸ Fombad (C.M.), “Election management bodies in Africa: Cameroon's' National Elections Observatory' in perspective”, *op. cit.*, p. 40.

⁹⁹ Fombad (C.M.) and Ewang (S.A.), EMBs and peacebuilding in Africa: Cameroon’s move from NEO to ELECAM, *op. cit.*, p. 22.

¹⁰⁰ See section 6(2) of Law No. 2006/11 of 29 December 2006 to set up and lay down the organization and functioning of ELECAM.

On the lack of financial independence, it should be noted that one of the key features of an independent EMB is its financial independence. This independence is questionable for ELECAM. The law provides that the draft budget of ELECAM shall be forwarded by the Chairperson of the Electoral Board to the government for concerted consideration and tabling before Parliament for adoption as part of the Finance law.¹⁰¹ To maintain the government's control over its finances, the Minister of Finance who would at all times be a presidential appointee is the one to appoint a Treasury Accounting Officer¹⁰² and an Auditor¹⁰³ to ELECAM. Therefore, ELECAM cannot independently draw up its budget and submit to parliament for scrutiny and approval, but must rely only on the largess of the government to survive financially. This is a sorry state of affairs since the government at any given time, can decide to starve the institution of funds.¹⁰⁴ It has also been asserted by Ewang that even though provision is made in the electoral law for priority expenditure to ELECAM, the process of disbursing in practice is very cumbersome. He opined that voting by Parliament of a Consolidated Fund, as is the case in some modern democracies could be a magic solution.¹⁰⁵

Conclusion

To strengthen both the *de jure* and *de facto* independence of ELECAM, several key reforms are necessary. Firstly, there is a need for broad and inclusive consultation among all electoral stakeholders in order to build consensus on the most appropriate model of an independent EMB for the country. Such a process should bring together political parties, civil society organizations, government representatives, and, where necessary, development partners, to ensure that all relevant perspectives are considered. The objective of these consultations should be to design an EMB that reflects and addresses the perennial challenges that have rocked electoral authorities in the country in particular and elections in general. In doing so, a thorough diagnosis of the electoral regime in place since the reintroduction of multiparty politics in 1990 should be undertaken, with a view to identifying and eliminating persistent shortcomings that have hindered the emergence of a truly independent EMB. Given that most national elections conducted since 1992 have been contested both in the streets and before the courts, with recurring criticisms directed at their management, initially under the Ministry of Territorial Administration, subsequently under the

¹⁰¹ Section 33(2) of Electoral Code.

¹⁰² Section 36 of Electoral Code.

¹⁰³ Section 37(1) of Electoral Code.

¹⁰⁴ Njume (N.N.), "Electoral Conflicts in Cameroon: Causes, Consequences and Remedies", *op. cit.*, p. 3230.

¹⁰⁵ Ewang (S.A.), "The Cameroon Electoral processes: Stakes, Challenges and Prospects of Elections Cameroon (ELECAM)", *op. cit.*, p. 335.

NEO, and later ELECAM, often in conjunction with joint electoral commissions, there is a clear indication of systemic governance challenges. A genuinely independent EMB would help reverse this pattern by strengthening confidence in the electoral process and promoting the conduct of free, fair, and credible elections.

Secondly, this consultative process must culminate in the enactment of a reformed electoral legal framework that guarantees a strong, independent EMB free from undue interference. Such legislation should clearly define the powers, structure, and operational autonomy of the institution, while insulating it from executive or partisan control in anyway and in both law and practice. The resulting EMB must be designed to command legitimacy and respect across the political spectrum and to earn the trust of citizens, who remain the ultimate custodians of sovereignty. Given the centrality of elections to democratic governance, the EMB must be sufficiently empowered and institutionally secured to ensure that the genuine will of the people is accurately reflected and not distorted by structural flaws or external factors in the electoral process.

Thirdly, the core principles underpinning the independence of the EMB should be firmly entrenched in the Constitution. This would require a constitutional amendment designed to provide both formal recognition and strong legal protection for ELECAM's autonomy. Embedding these guarantees at the highest level of the legal hierarchy would help shield the institution from frequent political amendments and interference. In particular, key elements such as its independent status, financial autonomy, financial benefits for officials of ELECAM, security of tenure for its members, and clear, objective conditions and procedures for the termination of the mandates of its officials should be constitutionally guaranteed. Such safeguards are essential to ensure continuity, stability, and institutional credibility, while reducing the risk of executive dominance or politically motivated interference with the electoral body.

Les organisations régionales ouest africaines dans le financement international du développement: entre diversification des partenaires et l'équilibre naissante dans les relations entre acteurs

West african regional organisations in the international development financing: between diversification of partners and the emerging balance in relations between actors

Par :

ISSA BOUREIMA Hassane

Doctorant en Droit Public, Option: Droit International
Laboratoire Droit, Société et Développement en Méditerranée
Université Abedlmalek Essaadi ,Tanger(Maroc)

Résumé :

La diversification des partenaires de développement par les organisations régionales ouest africaines a mis en évidence une réelle redéfinition des rapports avec les bailleurs de fonds en donnant lieu à des partenariats plus équilibrés. Car, contrairement aux mécanismes classiques du financement international on assiste à l'adoption de nouvelles stratégies qui privilégient des formes de coopération axées sur l'efficacité et l'appropriation des politiques et programmes. C'est le cas, de la coopération sud-sud qui émerge dans la coopération régionale africaine avec l'apparition de nouvelles règles qui touchent à la fois à la mobilisation des ressources et à la transparence dans la gestion.

Néanmoins, la prolifération des partenaires et les multiples sources de financement, la question de l'autonomie financière des organisations régionales ouest africaines n'est pas définitivement réglée.

Aussi, l'apparition des défis nouveaux face à une société internationale instable entraîne des pertes de performances dans la conduite des politiques d'intégration, économiques et sur les réformes structurelles régionales.

Mots Clés: Financement international, diversification, développement, Afrique de l'ouest, accords de partenariat, autonomie, organisations régionales, efficacité.

Abstract :

The diversification of the development partners by West African regional organizations has highlighted a real new definition of relations with donors, giving rise to more balanced partnerships. Because, unlike the classic mechanisms of international financing, we are witnessing the adoption of new strategies that favour forms of cooperation focused on the effectiveness and ownership of policies and programmes. This is the case with South-South cooperation which is emerging in African regional cooperation with the appearance of new rules which touch both the mobilization of resources and transparency of the management.

Page | 26

Nevertheless, the proliferation of partners and multiple sources of funding, the question of the financial autonomy in West African regional organizations is not definitively settled.

Also, the emergence of new challenges in the face of an unstable international society leads to performance losses in the conduct of integration policies, economic policies and regional structural reforms.

Keywords: International financing, diversification, autonomy, development, West Africa, partnership agreements, autonomy, regional organizations, efficiency.

Introduction

L'espoir du continent africain réside aujourd'hui dans sa détermination à dépasser les structures de pauvreté, à contester les formes contemporaines d'assujettissement et à affirmer une souveraineté véritable.

Page | 27

Cette aspiration collective prend aujourd'hui une dimension nouvelle à travers la quête d'autonomie financière des organisations régionales ouest-africaines, une démarche visant à réduire la dépendance vis-à-vis des bailleurs de fonds internationaux et à privilégier des mécanismes de financement alternatifs¹.

Le monde évolue rapidement vers un nouvel ordre international, en quête d'un équilibre plus juste et plus équitable. C'est une opportunité historique que les organisations régionales ouest africaines doivent saisir avec audace et lucidité, afin de transformer l'espoir en réalité.

Cette transition s'inscrit dans une logique de reconfiguration des partenariats, où les acteurs africains cherchent à s'affranchir de la tutelle politico- financière occidentale en explorant des modèles de développement axés sur la satisfaction des besoins fondamentaux². Cette quête d'autonomie s'observe également par la montée en puissance de la coopération Sud-Sud, où les dirigeants ouest africains se tournent vers d'autres économies émergentes pour le financement, réduisant ainsi leur dépendance historique de leurs organisations envers les partenaires traditionnels du Nord³. Cette évolution implique une redéfinition des termes de l'aide au développement, passant d'un modèle d'assistance financière à un paradigme d'investissement stratégique.

Cette transformation est d'autant plus pertinente que les bailleurs de fonds traditionnels, notamment ceux du Comité d'aide au développement de l'OCDE⁴, sont confrontés à des contraintes budgétaires, ce qui diminue leur importance relative dans le financement du développement en Afrique.

De même, de nouvelles priorités apparaissent dans les rapports entre les acteurs du système international, comme la prise en compte de principes de réciprocité et de souveraineté;

¹ BOKA (P. M. A), Les organisations économiques sous-régionales dans le développement de la réglementation pharmaceutique : cas de l'Afrique de l'ouest, thèse de doctorat, Université de Strasbourg; Université Félix Houphouët-Boigny (Abidjan, Côte d'Ivoire). 2018. Pp25-37.

² KABUNDA(M), « Le néopanafricanisme ou l'idéologie de l'unité africaine et la praxis du développement en Afrique », Revue d'études africaines, 2021 (2) 38-74.

³ DESPIERRE (G.C.) , Essais sur le financement du développement : des échecs aux nouvelles perspectives, Thèse de doctorat, Université Grenoble Alpes, 2021, P.78.

⁴ LATTRE-GASQUET (M.D), « Le développement des espaces ruraux en Afrique de l'Ouest ». Futuribles, 2021, p.21.

l'intégration de moyens nouveaux dans les modalités de financement mettant l'accent sur le renforcement des capacités et la communautarisation des règles à l'échelle ouest-africaine, ainsi que l'accroissement des flux financiers et le développement des relations avec les pays du Sud ⁵.

De même, la vision stratégique des organisations ouest africaines de s'aligner sur cette ruée de transformation de leurs mécanismes de financement reflète une démarche proactive qui noue avec les aspirations de développement autonome des nations africaines. Toujours est il que, cette démarche ne peut s'accommoder des interruptions fréquentes et des reports de certains projets régionaux. La reconfiguration du financement international ne peut donc être pleinement appréhendée sans une analyse approfondie des mécanismes par lesquels les institutions financières internationales et les partenaires réorientent leurs stratégies du financement du développement, qui

Page | 28

Cependant, grâce à la capacité des organisations africaines de se réinventer , celles ci refusent d'être relégué à la périphérie et entendent prendre toute leur place dans le concert des organisations régionales dominantes parmi lesquelles l'Union Européenne⁶ (UE), et ainsi exercer une influence croissante sur la scène géopolitique internationale.

Sur le plan du droit les organisations régionales africaines dans une large mesure ont évolué pour s'adapter aux dynamiques de financement global pour répondre aux défis de la mondialisation et de l'intégration régionale. En dépit des nombreux principes qui guident les organisations régionales ouest africaines celles ci continuent de connaître beaucoup de retard sur plusieurs plans. Dans la mise en oeuvre des politiques régionales l'harmonisation des cadres réglementaires peine à s'affirmer pleinement, notamment en raison des intérêts divergents des États membres et des pressions exercées par des bailleurs qui privilégient souvent leurs propres cadres de conformité.

Il arrive que les calendriers ne soient pas ou ne peuvent plus être respectés dans l'exécution de projets de développement, chose qui serve de justification aux multiples violations des principes qui entourent les organisations régionales ouest africaines.

A voir, l'ambition des africains de mettre en oeuvre l'agenda 2063 de l'UA ,et les multiples projets régionaux battus en brèche en raison de l'accumulation ou le manque de sources du

⁵ CLARISSE (H), JOËL(R), « FINANCEMENT de L'ECONOMIE AFRICAINE : ACCOMPAGNER LA MODERNISATION DES ECONOMIES »,The Bridget tank. 2022, Pp.3-4

⁶ L'Union Européenne est créée par le Traité de Maastricht le 07 février 1992, puis modifiée par le Traité de Lisbonne qui est entré en vigueur le 01 décembre 2009. Aujourd'hui l'Union compte en son sein 27 États membres : Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Chypre, Croatie, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Roumanie, Irlande, Italie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République tchèque, Hongrie, Slovaquie, Slovaquie, Suède.

financement au développement voire la volatilité des investissements, cette transformation peut rendre les politiques publiques dépendantes de financements privés qui sont moins alignés sur le développement durable.

Alors, il sied de poser la question de savoir en quoi la nécessité de diversification partenariale dans la coopération au développement est un gage d'efficacité et de mise en oeuvre d'une autonomie véritable des organisations régionales ouest africaines?

Page | 29

L'article nous amène à analyser dans un premier temps la transformation opérée par les organisations régionales ouest africaines dans le financement international au développement(I) puis, dans un second temps, l'essor des instruments issus de cette transformation et qui ont profondément modifiés les dynamiques institutionnelles entre les bailleurs de fonds internationaux et les organisations ouest africaines (II).

I- LA TRANSFORMATION DU FINANCEMENT INTERNATIONAL DU DEVELOPPEMENT EN AFRIQUE DE L'OUEST

A- Pluralités des partenaires et vulnérabilité persistante

Les experts et les diplomates africains conscients de la nécessité de s'affranchir d'une dépendance financière, cherchent activement à renforcer la coopération Sud-Sud, capitalisant sur l'expérience de nombreuses années de domination politico financière, c'est ainsi que l'UA et les organisations régionales ouest-africaines sont chargées de contribuer à matérialiser l'agenda 2063, qui vise à transformer structurellement le continent grâce à une intégration économique, politique et sociale renforcée⁷. En l'absence de projet phare accompagné de vision il serait difficile pour les organisations régionales de concrétiser une véritable autonomie financière et de s'intégrer pleinement dans l'économie mondiale⁸.

L'exemple des organisations régionales ouest africaine illustre ce fait où malgré les financements internationaux, les contributions des Etats membres y compris les cadres juridiques qui régissent leurs actions, l'influence des bailleurs de fonds internationaux demeure prépondérante⁹.

⁷ BERTHE,(M), « La CEDEAO et l'UEMOA : des organisations communautaires enchevêtrées aux objectifs relativement distincts dans la complétude», *Interdisciplinary Finance and Development Journal*, 2025 2(2), 127–152.

⁸ TRAORE (L), *Le droit du financement public de l'aide au développement*, These de doctorat droit public, Université Le Havre en Normandie en France, 2022, P.89.

⁹ NTWALI (V. I.), « The African Union and its regional economic communities confronted with coups d'état: between condemning and condoning », *Frontiers in Political Science*, 2025/ 7, p.2.

Aussi, il faut remarquer que les organisations performantes se sont dotées d'une architecture institutionnelle solide et ont élaboré des stratégies claires pour mobiliser et gérer efficacement les ressources, ce qui souligne l'importance d'une gouvernance saine. A titre d'exemple, l'organisation de l'Union européenne exerce sa capacité institutionnelle de conclure et de négocier des accords avec les Etats y compris avec d'autres organisations dans le cadre du développement régional ou le financement de projet commun¹⁰. De même son traité constitutif permet d'imaginer que des pouvoirs considérables sont conférés aux dirigeants européens pour faire de cette organisation un modèle d'intégration politique et économique.

Il s'agit là en effet d'un souci de pérennisation des actions et de renforcement de la légitimité régionale ouest africaine face aux dynamiques de financement. En fait, les institutions financières internationales et les bailleurs de fonds ont historiquement exercé une influence considérable, imposant des réformes institutionnelles et juridiques en échange de financements, très souvent en contradiction avec les intérêts des organisations destinataires dans ce bras tendu¹¹. Le droit étant l'un des aspects essentiels du développement, il est en même temps le terrain où se déploie l'influence des acteurs, notamment dans l'harmonisation des législations régionales avec les normes internationales¹². Malgré l'utilité des cadres normatifs, leur adaptation et leur appropriation par les organisations régionales ouest-africaines posent la question de la conciliation entre les impératifs des bailleurs de fonds et la nécessité du financement. Cette conciliation est d'autant plus complexe que l'autonomie et l'auto-détermination sont des droits fondamentaux au développement, exigeant que les visions africaines du développement soient affirmées pour garantir une réelle réciprocité dans les partenariats.

Comme l'on consacré d'ailleurs les traités constitutifs des organisations régionales ouest-africaines, elles ont été créées dans le but de matérialiser l'intégration sociale, économique et monétaire de leurs États membres, une condition essentielle pour relever les défis du développement régional¹³.

¹⁰ Article 109 du traité de l'UE

¹¹ PERICHON (L), Les entreprises françaises et la commande publique en Afrique, Thèse de doctorat, Université Paris-Saclay, 2013, P. 66.

¹² TONI(E), « EXISTE-T-IL UN DROIT PUBLIC FINANCIER OUEST-AFRICAIN ? », Revue Africaine de Finances publiques (RAFIP), 2020, 7, Pp.85-88.

¹³ BERTHE(M), op. cit. p.6.

B- Les dynamiques de reconfiguration et les nouveaux leviers du pragmatisme ouest africain

Le processus de globalisation et la montée en puissance des économies émergentes ont considérablement modifié le paysage financier international, offrant aux organisations régionales ouest-africaines de nouvelles opportunités de partenariats et de diversification des sources de financement¹⁴. Ceci implique une réévaluation des modèles de développement traditionnels dits occidentaux, passant d'une dépendance à l'égard de l'aide publique au développement à des stratégies d'investissement alignées sur les intérêts nationaux et la souveraineté économique.

En effet, la dominance historique des bailleurs de fonds occidentaux dont les institutions du bretton Woods¹⁵, l'Union européenne et beaucoup de ses Etats membres sont, désormais concurrencée par l'émergence de nouveaux acteurs, parmi lesquels la Chine, la Russie, la Turquie, les Emirats arabes unis avec des approches de coopérations différentes dans ses méthodes et ses objectifs économiques et politiques¹⁶. Cette diversification est telle qu'il semble une évolution majeure pour les organisations régionales sur la scène internationale en leur accordant une place de choix dans les négociations¹⁷.

On a pu dire que cette panoplie de choix offre aux bénéficiaires de meilleures autonomie et souveraineté. Elles bénéficient de pouvoirs accrus de négociation et donc une capacité d'influencer les termes des engagements internationaux pour de meilleures conditions de financement. Ce contexte favorise une autonomie décisionnelle accrue pour ces entités régionales africaines mais il ne saurait être exclusif de l'assistance technique et financière des pays développés et des organisations régionales dominantes, ces dernières étant encouragés à soutenir les projets régionaux des pays en développement¹⁸.

En conséquence, la dynamique de transformation enclenchée doit être accompagnée et défendue par les experts et les peuples des organisations régionales ouest africaines ,ce qui pourrait

¹⁴ CLARISSE, (H), JOËL (R) ,op. cit. p.4.

¹⁵ Bretton Woods se situe dans la commune de Carroll, dans le New Hampshire, aux États-Unis, et est célèbre pour avoir siégé la conférence monétaire et financière de l'ONU posant les bases des accords du système financiers international en juillet 1944.

¹⁶ HONG KHANH (D.H), MACHIKOU(N),« Réinvestir une notion fatiguée : les dynamiques contemporaines de l'émergence dans l'espace francophone inaugurent-elles une révolution symbolique ?». Revue Internationale des Francophonies,La Francophonie, liaison entre mondes émergents,Dynamiques Asie-Afrique,2018/2,p.10.

¹⁷ CHANCEL (J), « De la Chine classique à la Chine mondialisée », dans Matmati M. (dir), Basculement économique et géopolitique du monde, Poids et diversité des pays émergents, Paris, L'Harmattan, 2013.p. 157 -190.

¹⁸ TRAORE (L) , op. cit. p6.

accélérer l'appropriation des mécanismes qui en découlent de cette diversification pour donner sens au développement recherché.

II- LA MONTEE EN PUISSANCE DES NOUVEAUX INSTRUMENTS DU FINANCEMENT INTERNATIONAL AU DEVELOPPEMENT

Page | 32

A- Cooperation sud-sud et les modalités de financement ouest africain

La globalisation a accentué la dynamique des flux financiers et des relations internationales avec le continent africain, renforçant ainsi la pertinence d'une approche de développement plus autonome et régionalisée¹⁹.

La prééminence du financement extérieur ne se limite pas seulement à l'accroissement de versements de fonds concessionnels dont une part significative provient des financements multilatéraux²⁰ pour l'Afrique subsaharienne, elle se doit en outre de justifier son efficacité et son impact réel.

La chute de l'aide étrangère, ou du moins sa stagnation relative, interroge le système international traditionnel de financement et a conduit à la prise de conscience de la nécessité d'alternatifs aux modèles de développement imposés. Les influences externes et les paradigmes néolibéraux ayant longtemps dicté les politiques de développement nord-sud sont aujourd'hui remis en question. L'évolution des modalités de financement engendré par la globalisation est marquée par une transformation des instruments et des acteurs au service de l'aide extérieur.

Les investissements directs étrangers, les banques multilatérales et les flux financiers transfrontaliers contribuent de manière significative à cette dynamique, soulignant la complexité accrue des stratégies de financement du développement en Afrique de l'Ouest²¹. Elles deviennent une alternative viable, voire préférable, aux financements conventionnels ou concessionnels.

Les partenariats publics-privés, lorsque ceux-ci sont structurés autour de cadres juridiques harmonisés et de modèles validés, deviennent aux côtés des alternatifs cités précédemment, des instruments cruciaux pour mobiliser des capitaux privés dans des secteurs clés tels que les infrastructures et les services publics.

¹⁹ CLARISSE (H), JOËL (R), op.cit. p.7.

²⁰ CUA/OCDE, « Dynamiques du développement en Afrique 2025 : Infrastructure, croissance et transformation », CUA, Addis-Abeba/Éditions OCDE, Paris, 2025, p.18-21.

²¹ Ibid.

L'Union Économique et Monétaire Ouest-Africaine(Uemoa), la Communauté Économique des États de l'Afrique de l'Ouest²² (Cedeao) à l'instar d'autres organisations régionales, cherchent à optimiser et adopter des règles nouvelles pour réduire la dépendance vis-à-vis des bailleurs de fonds internationaux traditionnels et favoriser l'émergence d'une souveraineté financière²³. C'est le cas des accords de règlement échelonné qui permettent de protéger les organisations ouest africaines des sanctions face aux partenaires.

Si la diversification des sources de financement est largement saluée chez les organisations régionales ouest-africaines, la dette quant à elle, représente toujours un défi majeur et une source de dépendance persistante, mais, moins conséquente sur les économies régionales en comparaison avec les mécanismes de financement traditionnels²⁴.

B- Enjeux et coexistence entre acteurs de financement

La diversification des partenaires et les sources du financement des organisations régionales ouest africain s'inscrit dans une stratégie de renforcement de l'autonomie économique et de souveraineté politique des organisations africaines. Ceci s'observe par une augmentation des partenaires, des flux financiers et le développement de conditions de financement plus favorables qui promeuvent une intégration régionale plus équitable²⁵.

Les actions menées par les organisations régionales en matière de financement du développement intègrent à cet effet mieux les spécificités et les priorités régionales, ce qui est crucial pour le développement inclusif et la réduction des inégalités sur le continent²⁶. Cependant, les nouveaux partenaires issus des économies émergentes, malgré leur contribution à la diversification, arrivent à exercer une influence significative sur les actions de la plupart des organisations africaines, ce qui pourrait conduire à d'autres formes d'ingérences qui fragmentent les politiques de développement et l'efficacité des interventions régionales²⁷.

²² La Cedeao et l'Uemoa ont été créés respectivement le 28 mai 1975 pour l'une et l'an 1962 pour l'autre qui était sous le nom Umoa avant de devenir définitivement Uemoa le 10 janvier 1994 ,toutes deux interviennent comme de véritables piliers de l'intégration socio économique et politique ouest africaine.

²³ Idem,p.4.

²⁴ TRAORE (L) , op. cit.p.8.

²⁵ Ibid.

²⁶ ANDOH (D. K),« Les institutions africaines de développement et les IFI s'engagent dans l'évaluation pour la réforme»,eVALUation /Matters,2017.Pp.4-10.

²⁷ DEGANS (A),«Les Pays émergents : de nouveaux acteurs Bric's : Brésil, Russie, Inde, Chine... Afrique du Sud», Territoire en mouvement Revue de géographie et aménagement, 2011/11.p10.

De plus, la complexité des dynamiques de coopération et leurs coordinations soulèvent des interrogations quant à la transparence et la redevabilité des fonds alloués, particulièrement en matière de la gestion des projets et programmes de développement issus des partenariats publics privés. Ce qui peut engendrer de la corruption et le détournement de ressources, entravant la réalisation des objectifs de développement durable et minant la confiance des populations²⁸.

Le manque d'expertise et de capacités techniques au sein des organisations régionales ouest africaines constitue également un frein à une gestion efficace et autonome des projets financés par les nouveaux partenaires y compris la maîtrise des conditions des engagements et l'harmonisation des indicateurs de performance et des méthodologies d'évaluation²⁹.

Cette situation souligne la nécessité d'un renforcement des capacités institutionnelles et humaines³⁰ pour permettre aux organisations régionales ouest africaines de négocier en des termes plus équitables.

Conclusion

En traçant les sillons de la diversification du financement international, l'agenda 2063 de l'UA ouvre la voie à une transformation profonde dans les rapports institutionnels mondiaux et régionaux : celle d'un continent qui refuse d'être relégué à la périphérie et qui entend prendre toute sa place dans le concert des nations. Car, l'intégration économique, politique et sociale est le socle sur lequel repose le véritable développement permettant aux organisations régionales ouest africaines d'atteindre leurs objectifs.

Mais, ce projet de transformation structurelle ne pourra aboutir sans l'implication active des Etats membres des organisations ouest africaines qui doivent s'approprier ce combat, incarner les idéaux de souveraineté et de dignité, et inscrire leur choix dans une vision cohérente sur la voie du progrès et de la prospérité partagée.

Ainsi, le rêve panafricain s'inscrit désormais dans une dynamique de concrétisation : il devient un horizon atteignable, à condition que les organisations régionales ouest africaines et les bailleurs de fonds internationaux opèrent une transformation fondamentale vers des relations

²⁸ TRAORE (L) , op. cit. p.9.

²⁹ Ibid,p.9.

³⁰ SISSOKO (E. F),«EFFONDREMENT PAR RÉSILIENCE CONTRARIÉE : Instabilité politique, capital humain et croissance économique au Mali et dans le Sahel».Revue Belge, volume 11,n° 129 .2025,p.114.

fondées sur le respect mutuel, la réciprocité, qui promeuvent une coopération robuste afin de consolider leur position sur la scène internationale.



L'ordre juridique transnational : du mythe à la réalité

The Transnational Legal Order: From Myth to Reality

Par :

Pierre Paul OWONA

Docteurant à l'Université de Garoua

leowonapierre12@gmail.com

Page | 36

Résumé :

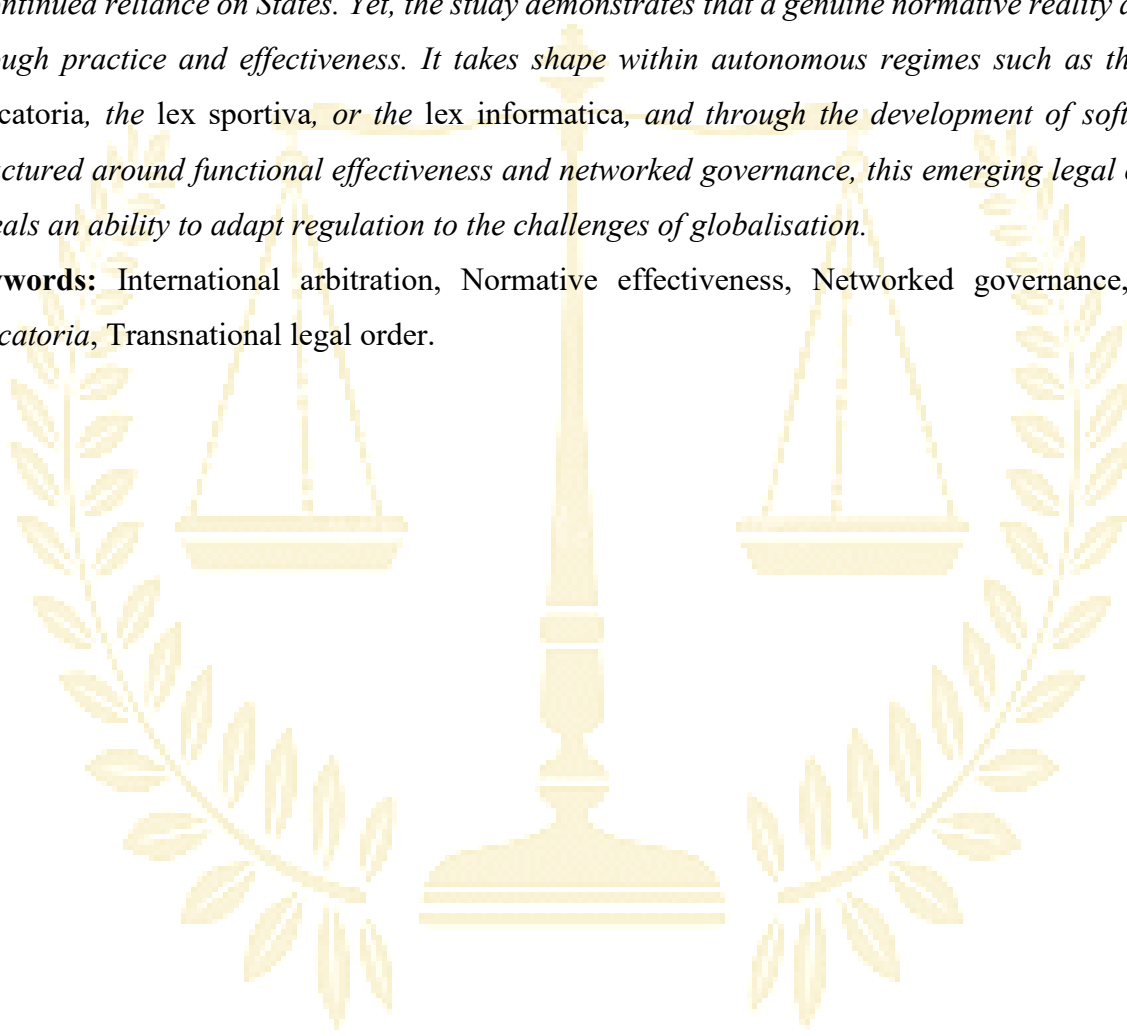
L'étude explore comment le droit évolue à mesure que l'État voit son monopole normatif s'effriter. L'ordre juridique transnational y apparaît comme un espace hybride, à la croisée des systèmes nationaux et internationaux, où la hiérarchie traditionnelle laisse place à une multiplicité d'acteurs et de sources. Certes, cet ordre présente des faiblesses, notamment l'absence d'une autorité centrale et une dépendance encore forte envers les États. Pourtant, l'étude montre qu'une véritable réalité normative émerge par la pratique et l'efficacité. Elle prend corps dans des régimes autonomes comme la lex mercatoria, la lex sportiva ou la lex informatica et dans le développement de la soft law. Structuré autour de l'efficacité fonctionnelle et d'une gouvernance en réseau, cet ordre juridique en devenir révèle une capacité à adapter la régulation aux défis de la mondialisation.

Mots clés : Arbitrage international, Effectivité normative, Gouvernance en réseau, Lex mercatoria, Ordre juridique transnational.

Abstract:

The study examines how law evolves as the State's normative monopoly gradually erodes. The transnational legal order emerges as a hybrid space at the intersection of national and international systems, where traditional hierarchies give way to a multiplicity of actors and sources. Admittedly, this order has its weaknesses, notably the absence of a central authority and a continued reliance on States. Yet, the study demonstrates that a genuine normative reality arises through practice and effectiveness. It takes shape within autonomous regimes such as the lex mercatoria, the lex sportiva, or the lex informatica, and through the development of soft law. Structured around functional effectiveness and networked governance, this emerging legal order reveals an ability to adapt regulation to the challenges of globalisation.

Keywords: International arbitration, Normative effectiveness, Networked governance, *Lex mercatoria*, Transnational legal order.



Introduction

La souveraineté de l'État a longtemps été le socle sur lequel s'est édifiée la pensée juridique moderne. Depuis les grandes constructions théoriques de la modernité, l'ordre du droit s'est traditionnellement conçu comme une pyramide de normes, dont la cohérence et la force dépendent d'une autorité souveraine unique. Celle-ci en assure la création, l'interprétation et l'application. Même le droit international, qui régit les relations entre nations, reste ancré dans cette logique ; il procède du consentement des États et s'inscrit dans un cadre essentiellement interétatique.

Page | 38

Pourtant, ce paysage juridique classique est aujourd'hui soumis à de profondes transformations, portées par la dynamique de la mondialisation. L'accélération des échanges économiques, la mobilité croissante des personnes, des capitaux et des idées, ainsi que l'influence grandissante d'acteurs non étatiques redessinent les contours du phénomène juridique. Peu à peu, celui-ci s'émancipe des frontières nationales et des catégories héritées du passé, esquissant les traits d'un droit plus diffus, plus interconnecté, et moins exclusivement lié à la figure de l'État.

C'est dans ce contexte de transformation que s'inscrit la notion d'ordre juridique transnational. Introduite dans la doctrine juridique au milieu du XX^e siècle, cette notion visait à rendre compte de l'ensemble des règles régissant les activités ou les relations qui transcendent les frontières étatiques, qu'elles impliquent ou non des États¹. Cette approche a progressivement été réinvestie par la doctrine contemporaine, qui insiste sur l'existence d'un espace normatif autonome situé à l'intersection du droit interne et du droit international, caractérisé par l'intervention conjointe d'acteurs publics et privés².

La notion d'ordre juridique transnational, bien qu'elle ait gagné en visibilité, reste profondément contestée. Une part significative de la doctrine en remet en cause la validité scientifique et la portée normative. En effet, l'idée d'un « ordre juridique » renvoie traditionnellement à un ensemble structuré, doté d'une certaine unité, d'une hiérarchie des normes et de mécanismes de sanction effectifs. Or, le transnational semble précisément échapper à ces caractéristiques. L'absence d'un centre institutionnel unique, comparable à l'État dans les ordres juridiques internes, nourrit le scepticisme quant à la possibilité de qualifier cet ensemble diffus de véritables « ordres juridiques ». C'est cette fragmentation et cette pluralité des régulations globales que les critiques mettent en avant³.

¹ Philip C. JESSUP, *Transnational Law*, Yale University Press, 1956.

² Ilias BANTEKAS, "A General Theory of Transnational Private Law", *Journal du Droit Transnational*, vol. 0, 2023.

³ Gunther TEUBNER (dir.), *Global Law Without a State*, Dartmouth Publishing Company, 1997.

Cette fragmentation est d'ailleurs confirmée par la doctrine la plus récente, qui met en lumière la diversité des trajectoires nationales et doctrinales dans la circulation des normes juridiques à l'échelle globale, révélant un espace transnational structuré davantage par des dynamiques horizontales que par une logique hiérarchique unifiée⁴.

Page | 39

Par ailleurs, la légitimité même de ces normes transnationales fait l'objet de vifs débats. À la différence des règles émanant des États, qui procèdent généralement de processus démocratiques, ces normes sont souvent façonnées par des acteurs privés ou hybrides : multinationales, ONG, experts techniques ou encore organismes de régulation sectorielle. Cette production normative, éclatée et décentralisée, suscite de légitimes interrogations sur sa transparence, sa redevabilité et son acceptation sociale. On observe ainsi un risque de dilution des critères traditionnels de la juridicité, où la force contraignante du droit pourrait s'effriter au profit d'une prolifération de standards dépourvus de caractère obligatoire⁵.

Ces critiques conduisent ainsi à envisager l'ordre juridique transnational comme une construction théorique fragile, voire comme un « mythe ». L'absence de hiérarchie claire des normes, la faiblesse des mécanismes de sanction autonomes et la dépendance persistante à l'égard des États pour assurer l'effectivité des règles semblent conforter cette lecture. Les analyses contemporaines du droit pénal transnational confirment d'ailleurs cette tension persistante entre souveraineté étatique et nécessité d'harmonisation normative à l'échelle globale⁶.

Pourtant, une telle analyse apparaît aujourd'hui incomplète au regard des évolutions concrètes du droit. En effet, parallèlement aux critiques théoriques, les pratiques juridiques contemporaines révèlent l'existence de mécanismes de régulation transnationaux de plus en plus structurés et efficaces. L'émergence d'un ensemble de règles et de principes applicables aux relations commerciales internationales, indépendamment des droits étatiques, a notamment été mise en lumière⁷.

Par ailleurs, la montée en puissance de la *soft law* témoigne d'une transformation profonde des modes de production normative. Les standards, les codes de conduite et les mécanismes de

⁴ Dominik DWORNICZAK et al., "The notion of legal transplants beyond the Anglosphere", *Transnational Legal Theory*, vol. 16, n°3, 2025, pp. 357–387.

⁵ Prosper WEIL, « Vers une normativité relative en droit international ? », *Revue générale de droit international public*, 1982, vol. 86, pp. 5 et s.

⁶ Viacheslav TULIAKOV, "Transnational Criminal Law, Sovereignty and International Justice", *International Annals of Criminology*, Cambridge University Press, 2025, vol. 63, n° 2, pp. 383–405.

⁷ Berthold GOLDMAN, "Frontières du droit et lex mercatoria", *Archives de philosophie du droit*, 1964, vol. 9, pp.177-192.

diligence raisonnable dans les chaînes d’approvisionnement mondiales illustrent cette évolution vers une normativité diffuse mais effective, notamment en matière de droits de l’homme et d’environnement⁸.

Les développements récents confirment cette tendance, notamment dans le domaine technologique. Les défis soulevés par les technologies émergentes, comme l’intelligence artificielle, révèlent clairement les limites des cadres juridiques strictement nationaux. Face à des risques de plus en plus globaux, il devient urgent d’élaborer des mécanismes de régulation transnationaux mieux adaptés à ces nouvelles réalités⁹.

En outre, l’essor des régulations sectorielles transnationales, notamment dans les domaines du commerce, du numérique et de la lutte contre la corruption, contribue à renforcer l’idée d’un ordre juridique en formation. Les travaux récents soulignent ainsi le rôle croissant des normes transnationales dans la structuration de la responsabilité des entreprises et la protection des droits fondamentaux à l’échelle globale¹⁰.

Ces éléments invitent ainsi à dépasser l’opposition binaire entre mythe et réalité. L’ordre juridique transnational ne saurait être réduit ni à une pure construction théorique, ni à un système pleinement achevé. Il apparaît plutôt comme un phénomène en devenir, caractérisé par une dynamique d’émergence progressive et par une structuration fondée sur l’interaction entre différents niveaux de normativité.

Dès lors, la question centrale qui se pose est la suivante : l’ordre juridique transnational relève-t-il d’une construction théorique dépourvue de véritable consistance juridique, ou bien constitue-t-il une réalité normative autonome en voie de structuration ?

L’intérêt de cette interrogation est à la fois théorique et pratique. Sur le plan théorique, elle conduit à revisiter les concepts fondamentaux du droit, tels que la notion d’ordre juridique, la hiérarchie des normes ou encore la souveraineté. Sur le plan pratique, elle permet d’appréhender

⁸ Francesca ROMANIN JACUR, « La due diligence obligatoire des entreprises en matière de respect de droit de l’homme et de l’environnement dans les chaînes d’approvisionnement mondiales : Réflexions à la croisée du droit international public et privé », *Journal du Droit Transnational*, 2023, disponible à l’adresse : <https://journaldudroittransnational.it/wp-content/uploads/2023/12/4-ROMANIN-JACUR-article-n.-0-2023.pdf> (consultée le 07 avril 2026).

⁹ Ha-Chi TRAN, "Unbounded Harms, Bounded Law: Liability in the Age of Borderless AI", *arXiv preprint*, arXiv:2601.12646, 2026, disponible à l’adresse : arxiv.org (consultée le 08 avril 2026).

¹⁰ Peter MUCHLINSKI, "Corporate Responsibility and Transnational Law", *Journal du Droit Transnational*, 2023, vol. 0, pp. 1-13.

les modalités actuelles de la régulation dans un monde globalisé, marqué par la diversification des acteurs et des sources normatives.

L'hypothèse qui guidera cette réflexion est que l'ordre juridique transnational, longtemps perçu comme un mythe en raison de ses insuffisances structurelles et de son apparente fragmentation, tend à s'affirmer comme une réalité juridique effective. Cette effectivité repose sur des mécanismes d'interaction, de coordination et d'adhésion des acteurs, plutôt que sur les formes classiques de contrainte étatique.

Page | 41

Afin de vérifier cette hypothèse, il conviendra d'adopter une démarche en deux temps. Dans un premier temps, il s'agira d'analyser les limites conceptuelles et structurelles qui ont conduit à considérer l'ordre juridique transnational comme une construction théorique en quête de légitimité (I). Dans un second temps, il conviendra de montrer que les évolutions contemporaines attestent de l'affirmation progressive d'une réalité normative transnationale fondée sur son effectivité (II).

I- L'ORDRE JURIDIQUE TRANSNATIONAL : UNE CONSTRUCTION THÉORIQUE EN QUÊTE DE LÉGITIMITÉ

Le droit, longtemps conçu comme l'apanage des États et strictement circonscrit par les frontières territoriales, voit aujourd'hui ses fondements profondément remis en cause. Dans un contexte marqué par l'intensification des échanges économiques, la circulation instantanée des données et la mobilité accrue des personnes, les cadres juridiques classiques apparaissent de plus en plus inadaptés pour saisir des phénomènes qui ignorent les limites étatiques. Une décision prise dans un centre financier peut produire des effets immédiats à l'autre bout du monde, tandis que des normes élaborées par des acteurs privés s'imposent parfois avec une efficacité supérieure à celle des règles étatiques. Ce brouillage des repères traditionnels a fait émerger un espace normatif inédit, caractérisé par la pluralité de ses sources et la diversité de ses acteurs.

C'est dans ce contexte que la notion d'ordre juridique transnational s'est progressivement imposée comme un outil d'analyse destiné à appréhender cet ensemble mouvant de règles, de pratiques et de mécanismes de régulation qui se déploient au-delà ou en marge des systèmes juridiques nationaux. Toutefois, si cette grille de lecture permet de rendre compte de la complexité du droit contemporain, elle soulève immédiatement la question de sa cohérence même. L'idée d'« ordre » suppose en effet une certaine unité, alors que l'on observe en réalité une multiplicité de normes d'origines diverses issues de pratiques arbitrales, de standards techniques ou encore

d'initiatives privées sans qu'un centre institutionnel unique ne vienne en garantir la cohésion. Cette hybridation permanente et l'absence d'un véritable pôle de structuration conduisent ainsi à envisager le droit transnational moins comme un système unifié que comme un ensemble fragmenté et évolutif (A).

À cette incertitude conceptuelle s'ajoutent des limites structurelles tout aussi déterminantes. En dépit des discours annonçant l'érosion de la souveraineté étatique, l'État demeure un acteur incontournable dans la mise en œuvre effective des normes transnationales. C'est lui qui, en dernier ressort, assure leur exécution, notamment par l'intermédiaire de ses juridictions, ou qui choisit d'intégrer certains standards dans son ordre interne. L'ordre juridique transnational apparaît ainsi paradoxalement dépendant des structures qu'il prétend dépasser. En outre, la question de sa légitimité se pose avec une acuité croissante : la production normative étant souvent le fait d'acteurs privés ou d'instances techniques, elle échappe en grande partie aux mécanismes démocratiques traditionnels, ce qui nourrit des interrogations quant à sa transparence, sa représentativité et son acceptabilité (B).

A- Une identité conceptuelle entre hybridation et éclatement

Aujourd'hui, le droit transnational s'impose comme un corpus normatif à part entière, qui échappe aux catégories juridiques traditionnelles. Il ne s'agit ni d'une simple extension du droit interne, ni d'une variante du droit international classique. En réalité, il incarne les mutations profondes de notre époque, marquée par la circulation incessante des capitaux, des biens, des services et des informations à travers les frontières. Dans ce paysage mouvant, des acteurs privés – entreprises, ONG, réseaux d'experts – ou hybrides participent activement à l'élaboration des règles, aux côtés des États. Cette évolution nous invite à repenser notre conception même du droit : il faut désormais reconnaître l'existence de normes transnationales, produites par des autorités tant publiques que privées, et appliquées dans des espaces qui transcendent souvent la souveraineté étatique traditionnelle. Comme l'observait déjà Philip JESSUP en 1956, le droit n'est plus l'apanage exclusif des nations ; il se construit aussi dans les interstices et les flux du monde globalisé¹¹. L'un des aspects essentiels de cet ordre juridique réside dans son caractère hybride, qui combine des sources normatives diverses, articulées entre elles sans qu'aucune ne s'impose formellement comme supérieure. À la différence des systèmes juridiques nationaux, où une autorité souveraine assure la cohérence de l'ensemble des règles, l'ordre transnational s'appuie sur

¹¹ Philip JESSUP, *Transnational Law*, *op. cit.*

des réseaux d'acteurs. Ces derniers élaborent, diffusent et mettent en œuvre des normes dans des domaines spécialisés. Ces règles peuvent prendre la forme de conventions contractuelles, de codes de conduite sectoriels ou encore de standards techniques. Leur application ne relève pas uniquement des États ; elle engage également des organisations internationales, des entreprises multinationales et des institutions d'arbitrage. Une théorie générale du droit transnational permet ainsi de saisir cette coexistence de normes variées, où aucune source ne bénéficie d'une primauté naturelle, illustrant la pluralité des registres juridiques au sein d'un même espace normatif¹².

Cette hybridation se manifeste aussi dans la circulation des normes entre différents systèmes juridiques, un phénomène que la littérature sur les transferts juridiques illustre avec force. Les règles élaborées dans un contexte professionnel, commercial ou technique ne restent pas cloisonnées : elles migrent vers d'autres juridictions ou d'autres cadres normatifs, où elles sont adaptées et réinterprétées. Ce mouvement de circulation n'est pas un simple emprunt superficiel : les normes transplantées acquièrent souvent une existence autonome dans leur nouvel environnement, ce qui contribue à brouiller davantage la distinction entre droit interne et droit transnational. Cette dynamique suggère que l'ordre transnational n'est pas un agrégat figé de règles, mais un système en interaction, où les normes s'adaptent, se diffusent et s'imposent à des acteurs variés dans des contextes pluriels¹³.

Cette situation d'hybridation et d'éclatement des sources se reflète aussi dans les pratiques institutionnelles du droit transnational. En effet, l'ordre transnational ne dispose pas d'un législateur identifiable ni d'une autorité centrale comparable à l'État. Il n'existe pas de parlement transnational élu par une population, ni de juridiction suprême dotée d'un pouvoir législatif exclusif. À la place, ce sont des réseaux institutionnels composés de tribunaux d'arbitrage, de conseils de normalisation, de comités de standardisation ou d'instances de régulation privée qui produisent des normes et en assurent l'interprétation et l'application. Ces institutions n'ont pas de souveraineté normative au sens étatique, mais elles produisent néanmoins des règles qui s'imposent aux acteurs économiques et sociaux engagés dans des relations transfrontières¹⁴.

La recherche sur les ordres juridiques transnationaux souligne comment ces réseaux hybrides parviennent à créer de la cohérence dans un environnement pluraliste et dispersé. Les normes élaborées par des acteurs privés ou semi-publics tels que les arbitres internationaux, les

¹² Ilias BANTEKAS, "A General Theory of Transnational Private Law", *op., cit.*

¹³ Dominik DWORNICZAK et al., "The notion of legal transplants beyond the Anglosphere", *op., cit.*

¹⁴ Terence C. Halliday et Gregory SHAFFER, *Transnational Legal Orders*, Cambridge University Press, 2015.

chambres de commerce transnationales ou les consortiums techniques acquièrent une force normative effective grâce à leur acceptation et à leur mise en œuvre pratique, même en l'absence d'un centre normatif central. Ainsi, la légitimité pratique de l'ordre transnational repose autant sur la réception et l'adhésion des acteurs que sur un pouvoir législatif formel¹⁵.

Page | 44

Cette multiplicité institutionnelle se manifeste également dans l'arbitrage international et la production de normes par des organes privés. Les arbitres peuvent faire référence à la *lex mercatoria*, aux principes généraux du droit international, voire à des standards édictés par des réseaux professionnels ou des agences internationales, afin de résoudre des conflits transfrontières. Ces décisions arbitrales, bien qu'elles ne soient pas adoptées par un État souverain, contribuent à la stabilisation des règles transnationales et à la création d'une jurisprudence autonome reconnue par d'autres acteurs du système¹⁶.

Dans le même temps, des projets de recherche sur l'institutionnalisme transnational montrent que des structures hybrides émergent également dans le domaine des organisations internationales, des réseaux d'entreprises et des régulateurs sectoriels. Ces structures ne possèdent pas de pouvoir étatique classique, mais elles agissent comme des institutions normatives en élaborant, diffusant et stabilisant des règles applicables dans des relations transfrontières. Ces études confirment que l'ordre transnational n'est pas une simple juxtaposition de normes isolées, mais un système institutionnalisé de coordination et de régulation¹⁷.

La *lex mercatoria* constitue un exemple paradigmatique de cette dynamique. Développée hors du cadre législatif étatique, elle s'applique sur la base de l'accord des parties, de la pratique des tribunaux d'arbitrage et de l'acceptation par les opérateurs économiques internationaux. La *lex mercatoria* illustre comment une norme peut émerger, se stabiliser et s'imposer dans un contexte transnational sans autorité étatique centrale. Elle confirme l'importance de l'hybridation normative et de l'éclatement institutionnel dans l'ordre juridique transnational¹⁸.

Cette tension entre l'absence d'unité institutionnelle et l'efficacité pratique conduit à concevoir le droit non plus comme une pyramide hiérarchisée, mais comme un « archipel

¹⁵ Gregory SHAFFER, "Theorizing Transnational Legal Ordering", *Annual Review of Law and Social Science*, vol. 12, 2016, pp. 231-253.

¹⁶ Mostefa TRARI-TANI, « L'ordre public transnational devant l'arbitre international », *Arab Law Quarterly*, vol. 25, n°1, 2011, pp. 89-102.

¹⁷ Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, "Transnational Institutionalism", *Research Project Archive*, 2016, [en ligne], disponible sur : <https://www.mpil.de/en/pub/research/archive/transnational-institutionalism.cfm> (consulté le 09 avril 2026).

¹⁸ Berthold GOLDMAN, "Frontières du droit et *lex mercatoria* », *op. cit.*

normatif » ou un réseau¹⁹, où la cohérence est assurée par la coordination des acteurs plutôt que par une autorité centrale²⁰.

Cette organisation horizontale et plurielle des normes remet en question le modèle vertical de la hiérarchie étatique. Les normes contractuelles, standards professionnels, décisions arbitrales et règles sectorielles coexistent dans un réseau de régulation complexe. La validité et l'efficacité des règles transnationales dépendent moins d'un mandat étatique que de leur adoption et de leur application par les acteurs concernés, révélant un ordre normatif effectif et autonome, malgré l'absence d'un législateur central.

L'organisation horizontale et plurielle des normes transnationales remet profondément en question le modèle vertical de la hiérarchie étatique. Dans ce cadre, les normes contractuelles, les standards professionnels, les décisions arbitrales et les règles sectorielles coexistent dans un réseau de régulation complexe, sans dépendre d'un législateur central. La validité et l'efficacité de ces règles transnationales ne reposent pas uniquement sur un mandat étatique, mais sur leur adoption et leur application concrète par les acteurs concernés, ce qui témoigne d'un ordre normatif effectif et autonome²¹.

Cette dynamique se retrouve dans le droit du sport transnational, où la *lex sportiva* illustre comment des normes privées et publiques peuvent s'articuler dans un ordre pluriel et autonome, démontrant que la force normative peut émerger de la pratique des acteurs plutôt que de l'autorité étatique²².

Plus largement, le pluralisme juridique transnational montre que les sources du droit sont hétérarchiques et pluralistes, coexistant sans être subordonnées à une hiérarchie étatique unique, ce qui illustre la capacité des acteurs à produire et faire respecter des normes autonomes²³.

Dans le domaine du commerce mondial, les ordres normatifs sont produits par une combinaison d'acteurs publics et privés, illustrant la coexistence et l'articulation de normes

¹⁹ Benoît FRYDMAN, « Le droit global selon l'École de Bruxelles », *Working Papers du Centre Perelman de Philosophie du Droit*, n° 2014/3, 2014, [en ligne], disponible sur : https://www.centreperelman.be/content/uploads/2022/09/bf_-le_droit_global_selon_ecole_de_bruelles-2014-3.pdf (consulté le 09 avril 2026).

²⁰ Benoît FRYDMAN, "Le droit global", Paris, Presses Universitaires de France (PUF), coll. « Que sais-je ? », n° 3949, 2014.

²¹ Ralf MICHAELS, "The True Lex Mercatoria: Law Beyond the State", *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 2007, vol. 14, n° 2, pp. 447-468.

²² Antoine DUVAL, "What Lex Sportiva Tells You about Transnational Law", in: Peer ZUMBANSEN (dir.), *The Many Lives of Transnational Law: Critical Engagements with Jessup's Bold Proposal*, Cambridge, Cambridge University Press, 2020, pp.269-293 (spec., pp. 265-292).

²³ Nico KRISCH, *Beyond Constitutionalism: The Pluralism of Global Law*, Oxford, Oxford University Press, 2010.

contractuelles, standards et mécanismes d'arbitrage, indépendamment de toute hiérarchie étatique classique²⁴.

L'examen de l'hybridation normative et de la multiplicité institutionnelle révèle certes l'existence d'un ordre transnational fonctionnel, mais souligne également ses contraintes structurelles majeures. L'efficacité des normes transnationales demeure étroitement liée à l'intervention des États, que ce soit pour l'exécution des sentences arbitrales, la reconnaissance des standards privés ou la légitimation des pratiques normatives. Cette dépendance structurelle met en lumière les limites de l'autonomie de l'ordre transnational.

Page | 46

B- Des limites structurelles : la persistance du paradigme Etatique

La construction normative transnationale, malgré sa capacité à produire des régulations opérationnelles, se heurte à des contraintes structurelles qui révèlent la résilience du paradigme étatique. Loin d'avoir engendré un « droit sans État » totalement autonome, l'ordre transnational s'inscrit dans une dialectique de dépendance où l'appareil étatique demeure le garant ultime de la normativité. Il est question ici d'analyser systématiquement cette persistance à travers quatre axes : l'encastrement institutionnel, le monopole de la force, le déficit de légitimité et la fragmentation territoriale.

Au sujet de l'encastrement institutionnel des normes transnationales dans le droit national, il faut dire que l'idée d'un droit transnational autosuffisant se heurte à la réalité de son « encastrement » nécessaire dans les systèmes juridiques nationaux. Les normes produites par des acteurs privés, qu'il s'agisse de standards comptables, de codes de conduite ou de protocoles techniques, ne possèdent pas de validité intrinsèque supérieure ; elles ne deviennent juridiquement contraignantes qu'une fois reconnues ou intégrées par les législations nationales. Cette dépendance structurelle est visible dans la pratique des contrats internationaux, où les normes transnationales ne s'appliquent pleinement qu'à travers la loi nationale choisie par les parties²⁵.

Lorsque des normes transnationales sont invoquées devant une juridiction nationale, elles subissent un processus de « nationalisation ». Les juges adaptent ces normes aux impératifs de

²⁴ John LINARELLI, "Global Legal Pluralism and Commercial Law", in: Paul Schiff BERMAN (dir.), *The Oxford Handbook of Global Legal Pluralism*, Oxford, Oxford University Press, 2020 (version papier) / 2017 (version en ligne), [en ligne], disponible sur : <https://academic.oup.com/edited-volume/34238/chapter/290317299> (consulté le 09 avril 2026).

²⁵ Terence C. Halliday et Gregory SHAFFER, *Transnational Legal Orders*, op., cit.

l'ordre public et aux standards de redevabilité locaux, démontrant que l'espace normatif global est discipliné par les infrastructures administratives étatiques²⁶.

Par ailleurs, les organismes non-étatiques producteurs de normes, tels que l'ISO ou le CSB, dépendent d'une délégation implicite ou explicite des États. La souveraineté demeure le fondement ultime : l'État conserve la prérogative d'accepter, d'encadrer ou de révoquer l'application de ces normes sur son territoire. L'ordre transnational, bien qu'autonome sur le plan opérationnel, demeure ainsi une liberté conditionnée par la capacité des institutions nationales à intégrer ou refuser ces standards internationaux lors de leur mise en œuvre judiciaire²⁷.

Le second pilier de la limite structurelle réside dans le monopole de la force légitime détenu par l'État. Tandis que l'ordre juridique transnational possède une capacité de prescription, il demeure structurellement dépourvu de pouvoir coercitif propre. Dès lors, l'exécution effective de toute norme transnationale est tributaire de l'intervention des institutions régaliennes ; sans cette menace de sanctions physiques ou financières étatiques, la norme se voit privée de son caractère impératif pour ne constituer qu'une simple recommandation stabilisée par le contrat²⁸.

L'arbitrage international illustre ce plafond de verre souverain. Bien qu'un tribunal arbitral puisse statuer en toute indépendance des ordres étatiques, sa sentence demeure une norme "potentielle" qui n'acquiert sa force exécutoire qu'après l'obtention de l'exequatur. À cette étape, les États agissent comme les gardiens ultimes du droit, validant ou censurant la mise en œuvre des normes transnationales en fonction de leur propre conception de l'ordre public et de la justice²⁹. De plus, l'extraterritorialité révèle que le droit transnational peut servir d'instrument aux États pour exporter leur souveraineté. Les normes globales ne sont pas neutres : elles deviennent des vecteurs de projection du droit national, transformant l'espace transnational en théâtre d'influence étatique plutôt qu'en domaine autonome³⁰.

²⁶ Benedict KINGSBURY, Nico KRISCH et Richard B. STEWART, "The Emergence of Global Administrative Law", *Law and Contemporary Problems*, vol. 68, n° 3/4, 2005, pp. 15-62 ; version électronique, disponible sur : <https://www.iilj.org/wp-content/uploads/2016/11/Kingsbury-et-al-The-Emergence-of-Global-Administrative-Law-2006.pdf> (consulté le 10 avril 2026).

²⁷ Mary E. FOOTER, "Private International Law and the Protection of the Environment", *Journal of Private International Law*, vol. 14, n° 2, 2018, pp. 226-259.

²⁸ Patrick JACOB, Franck LATTY et Arnaud DE NANTEUIL, « Arbitrage transnational et droit international général », *Annuaire français de droit international*, vol. 60, 2014, pp. 605-634.

²⁹ Michael HWANG et John CHOONG, *The UNCITRAL Arbitration Rules: A Commentary*, Oxford University Press, 2013.

³⁰ Mary E. FOOTER, "Private International Law and the Protection of the Environment", *op. cit.*

La question de la légitimité est tout aussi essentielle. Le droit national tire son autorité d'un peuple et d'un processus démocratique. Les normes transnationales, au contraire, émergent souvent de l'expertise technique, de l'action d'organisations internationales ou de multinationales, sans consultation populaire. Cette absence d'ancrage démocratique limite la légitimité et l'acceptation sociale du droit transnational³¹. Les populations affectées par ces règles sont largement exclues de leur élaboration. La transnationalité s'avère donc efficace pour la gestion technique et logistique des flux, mais elle ne saurait se substituer au droit étatique dans sa fonction régaliennne de protection des biens publics, des droits sociaux et des impératifs environnementaux³².

L'ordre transnational reste ainsi l'apanage de cercles professionnels spécialisés, dépourvu d'une véritable assise démocratique. Sa légitimité demeure en effet tributaire de l'aval moral et politique des États, ce qui perpétue le paradigme étatique comme pierre angulaire incontournable.

Enfin, la fragmentation géographique constitue un autre obstacle à l'unification juridique à l'échelle transnationale. Si les flux financiers et informationnels sont aujourd'hui mondialisés, leurs effets juridiques restent ancrés dans les cadres nationaux. Les conflits de lois persistent et ne trouvent généralement de résolution qu'à travers l'intervention des États. Quant aux régulations transnationales, qu'il s'agisse de codes de conduite ou de standards, elles demeurent largement inopérantes sans un relais législatif au niveau national. Cette réalité est particulièrement visible dans la régulation des multinationales avec la juxtaposition des régimes juridiques nationaux qui limite considérablement la portée des normes transnationales. En pratique, seule la capacité coercitive des États permet d'imposer une responsabilité effective. Cela révèle à la fois la persistance du paradigme étatique et la dépendance profonde de l'ordre transnational envers les infrastructures juridiques nationales.

Il faut indiquer par ailleurs que l'ordre juridique transnational, bien qu'indéniablement dynamique et opérationnel, ne constitue pas une rupture ontologique avec l'État. Il s'agit d'une extension fonctionnelle de la normativité où l'État reste le pivot central, le garant de la force exécutoire, de la légitimité politique et de la coordination territoriale. La persistance du paradigme étatique est donc le cadre structurant qui confère à l'ordre transnational sa crédibilité et sa viabilité.

³¹ Benedict KINGSBURY, Nico KRISCH et Richard B. STEWART, "The Emergence of Global Administrative Law", *Law and Contemporary Problems*., op., cit.

³² Surya DEVA, *Transnational Corporations and Human Rights: Corporate Social Responsibility and the Law*, Routledge, 2020.

En somme, l'étude des fondements et des limites de l'ordre juridique transnational révèle un paradoxe profond. D'un côté, sa conceptualisation se confronte à une hybridation normative complexe et à une dépendance persistante envers les États. De l'autre, il serait réducteur de le considérer comme un simple artifice théorique. L'ancrage institutionnel, le monopole étatique de la contrainte et les questions de légitimité démocratique rappellent en effet que l'État reste, en dernière analyse, le garant ultime de la validité du droit.

Pourtant, cette subordination de principe n'annule pas la capacité des normes transnationales à produire leurs propres effets. Elles parviennent à générer une forme de normativité spontanée, à stabiliser les comportements et à harmoniser les pratiques à l'échelle globale, au sein d'espaces souvent dématérialisés.

C'est dans cette tension entre fragilité conceptuelle et efficacité pratique que se situe le véritable enjeu. La vitalité des échanges économiques, la technicité des standards sectoriels et le rôle grandissant de l'arbitrage international montrent en effet que, malgré ses contradictions théoriques, cet ordre juridique produit des effets concrets auxquels les acteurs globaux ne peuvent se soustraire.

Dès lors, il convient de déplacer le curseur de l'analyse en quittant un moment le terrain des sources formelles du droit pour observer, sur le plan empirique, les mécanismes réels de régulation. C'est ce changement de perspective qui conduira à démontrer comment le droit transnational, sans rompre entièrement avec ses attaches étatiques, acquiert une consistance et une autonomie par la manière dont il est mis en œuvre et dont il fonctionne dans la pratique.

II-L'ORDRE JURIDIQUE TRANSNATIONAL : L'affirmation d'une réalité par l'effectivité

Une première dimension de l'étude a certes révélé les fragilités conceptuelles et les limites structurelles de l'ordre juridique transnational, mais elle ne suffit pas à en saisir toute la réalité. En effet, une approche purement théorique passerait à côté d'une dimension fondamentale : son effectivité. Car un ordre juridique ne se mesure pas seulement à sa cohérence interne ou à sa légitimité formelle ; il se juge aussi à sa capacité à produire des effets tangibles, à influencer les comportements et à structurer durablement les relations sociales et économiques à l'échelle mondiale.

De ce point de vue, le droit transnational fait preuve d'une vitalité indéniable. Dans des secteurs aussi variés que le commerce international, le sport, la finance ou le numérique, se

développent des ensembles normatifs autonomes. Élaborés en dehors des cadres étatiques traditionnels, ils s'imposent dans la pratique avec une efficacité qui dépasse souvent celle des normes nationales. Ces régimes spécialisés illustrent l'émergence de véritables pôles de normativité indépendants, capables de créer des règles, d'en assurer l'application et d'en garantir la cohérence sans systématiquement recourir à l'État (A).

L'ordre juridique transnational ne saurait se résumer à une simple juxtaposition de normes sectorielles. Il s'organise peu à peu, tissant des liens entre les différents acteurs et systèmes juridiques par des mécanismes d'interaction, de coordination et d'harmonisation. C'est ainsi que le dialogue des juges, l'influence réciproque des normes et la circulation des principes parviennent à insuffler une forme d'unité fonctionnelle à cet ensemble composite, consolidant par là même son effectivité et sa stabilité (B).

A- Les vecteurs de la normativité autonome : de la *lex mercatoria* au numérique

Lorsqu'on observe concrètement le fonctionnement du droit aujourd'hui, on constate que les débats théoriques sur l'ordre juridique transnational cèdent le pas à une réalité tangible. Le droit transnational n'est plus seulement une construction intellectuelle discutée par la doctrine ; il s'incarne désormais dans de nombreux domaines où il façonne réellement les pratiques des acteurs. Son efficacité ne provient pas d'une autorité suprême ou d'une structure rigide, mais de la manière dont certains ensembles de règles s'imposent par leur utilité pratique, leur large acceptation et leur capacité d'adaptation. C'est dans ce contexte que se développent des formes de normativité autonome, dont l'analyse permet de saisir la réalité opérationnelle de l'ordre juridique transnational.

Parmi ces manifestations, la *lex mercatoria* occupe une place fondatrice. Issue des usages du commerce international, elle se présente comme un ensemble de règles élaborées par les opérateurs économiques eux-mêmes, en réponse aux besoins spécifiques des échanges transfrontaliers. Cette normativité, qui échappe en grande partie aux cadres étatiques, s'inscrit néanmoins dans la pratique contractuelle et contentieuse, où elle est mobilisée comme référence par les parties et les arbitres. Elle témoigne ainsi de la capacité des acteurs privés à produire des règles efficaces, adaptées aux exigences du commerce international, et reconnues comme telles dans les relations économiques globalisées³³.

³³ Berthold GOLDMAN, « Frontières du droit et *lex mercatoria* », *op.*, *cit.*

L'évolution contemporaine de la *lex mercatoria* confirme cette dynamique d'autonomisation. En effet, cette dernière ne se limite plus à des usages informels, mais tend à se structurer autour d'instruments de codification qui renforcent sa cohérence et sa prévisibilité. Les Principes UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international illustrent cette évolution, en proposant un ensemble systématisé de règles susceptibles d'être directement appliquées par les parties ou les arbitres. Cette formalisation progressive ne remet pas en cause l'autonomie de la normativité transnationale, mais en constitue au contraire un facteur de consolidation, en facilitant son appropriation par les acteurs et sa diffusion à l'échelle internationale³⁴.

Cette logique d'émergence de régimes normatifs autonomes dépasse largement le cadre du droit des affaires pour investir des champs d'activité dont la dimension mondiale exige une imperméabilité aux variations législatives nationales. Le domaine sportif offre, à cet égard, l'illustration la plus achevée de cette sectorisation du droit transnational. La *lex sportiva* ne constitue plus une simple juxtaposition de règlements associatifs, mais s'est érigée en un véritable système juridique intégré, structuré autour des instances de gouvernance des fédérations internationales et, surtout, de la jurisprudence du Tribunal Arbitral du Sport (TAS).

Ce régime, par essence déterritorialisé, assure la régulation des compétitions et la discipline des acteurs par le biais d'un droit global dont l'efficacité repose sur une justice privée quasi souveraine. L'uniformité des règles, impératif catégorique du sport international, y est garantie par une autonomie procédurale et substantielle qui réduit l'intervention étatique à une exception marginale. La *lex sportiva* préfigure ainsi un modèle de « droit sans État » où l'effectivité normative découle de la nécessité fonctionnelle et de l'adhésion forcée des membres à un ordre dont ils ne peuvent s'extraire sans perdre leur existence professionnelle³⁵.

L'espace numérique, par sa nature dématérialisée, est devenu le terrain d'expérimentation le plus abouti de l'autonomie normative à l'échelle transnationale. La régulation d'Internet ne s'organise plus selon une logique législative descendante, mais s'édifie plutôt par l'accumulation progressive de standards techniques et de protocoles, qu'il s'agisse de TCP/IP ou des architectures propres aux grandes plateformes. Ces cadres sont aujourd'hui largement définis par des acteurs privés ou des entités hybrides, échappant ainsi aux canaux traditionnels du pouvoir étatique. Cette « *lex informatica* » transforme en profondeur la nature même de la règle de droit : l'efficacité

³⁴ Michael JOACHIM BONELL, *An International Restatement of Contract Law: The UNIDROIT Principles*, Transnational Publishers, 2005.

³⁵ Antoine DUVAL, « Lex Sportiva: A Playground for Transnational Law », *European Law Journal*, vol. 19, n° 6, 2013, pp. 822-842; Franck LATTY, *La lex sportiva. Recherche sur le droit transnational*, Bruxelles, Bruylant, 2007.

algorithmique et l'adhésion pratique des usagers tendent à remplacer la souveraineté des États comme socle de la normativité contemporaine. Dans cet écosystème, l'architecture même du réseau devient la source de l'obligation. Comme l'a magistralement théorisé Lawrence Lessig, le « Code » ne se contente pas d'encadrer les interactions ; il en définit les conditions de possibilité. La contrainte n'est plus *ex post* (la sanction), mais *ex ante* (l'impossibilité technique), créant ainsi un ordre juridique dont la stabilité mondiale est assurée non par le glaive de l'État, mais par la structure logicielle du système³⁶.

Le déploiement de la *soft law* parachève cette architecture normative en opérant une mutation de la contrainte juridique. Contrairement aux instruments positivistes classiques, ces standards - recommandations, cadres prudentiels ou codes de conduite ne tirent pas leur validité d'une ratification étatique, mais de leur adoption systémique par les opérateurs globaux. L'influence de cette normativité grise est considérable : elle ne se contente pas d'orienter les comportements, elle les structure par une « juridicisation » progressive du volontaire³⁷.

Les entreprises multinationales occupent une place de choix dans cette dynamique de production normative. En élaborant des codes de conduite internes et des chartes éthiques, elles saturent l'espace contractuel de standards qui, par capillarité, deviennent les références de l'ordre public transnational. Comme l'analyse Peter Muchlinski, cette responsabilité transnationale transforme le statut de l'entreprise : de sujet passif, elle devient un acteur régulateur dont les normes privées s'imposent à l'ensemble de la chaîne de valeur, démontrant que l'effectivité de la règle dépend désormais davantage de son intégration économique que de sa source politique³⁸.

La montée en puissance de la *soft law* traduit une mutation profonde de l'ingénierie juridique face aux exigences de l'accélération globale. Dans un environnement caractérisé par la volatilité des flux et l'hétérogénéité des acteurs, ces instruments souples offrent une agilité régulatrice que le formalisme des traités internationaux ne peut plus garantir. Ils assurent une harmonisation pragmatique des pratiques par une diffusion « horizontale » des standards.

L'exemple des *Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme* est, à cet égard, paradigmatique. Comme l'a théorisé leur concepteur John Ruggie, ces principes ne tirent pas leur efficacité d'une sanction régaliennne immédiate, mais de leur capacité à restructurer les

³⁶ Lawrence LESSIG, *Code and Other Laws of Cyberspace*, Basic Books, 1999.

³⁷ Chris BRUMMER, *Soft Law and the Global Financial System: Rule Making in the 21st Century*, Cambridge University Press, 2012.

³⁸ Peter MUCHLINSKI, "Corporate Responsibility and Transnational Law", *Journal of Transnational Law*, 2023.

attentes sociales et les politiques de gestion des risques des multinationales. En s'insérant dans les rapports de force entre entreprises, investisseurs et parties prenantes, cette normativité « fluide » finit par s'imposer comme un standard de diligence raisonnable (*due diligence*). Elle démontre ainsi que le droit transnational opère par une sédimentation de comportements dont l'autorité découle de leur nécessité fonctionnelle dans une économie globalisée³⁹.

Plus largement, cette évolution témoigne d'un déplacement du centre de gravité de la normativité juridique, où l'effectivité tend à primer sur la formalité. La distinction classique entre droit contraignant et non contraignant se trouve ainsi relativisée, au profit d'une approche fondée sur l'impact réel des normes dans les pratiques sociales et économiques. Cette transformation, déjà pressentie par la doctrine, met en évidence l'émergence d'une normativité graduée, dans laquelle les instruments de *soft law* occupent une place de plus en plus importante.

L'arbitrage international constitue le mécanisme par excellence de mise en œuvre et de consolidation de cette normativité autonome. En offrant un mode de règlement des différends émancipé des for étatiques, il permet aux parties de soustraire leurs litiges aux particularismes nationaux au profit de règles transnationales et de tribunaux spécialisés. Ces arbitres, par leur référence constante aux principes généraux, aux usages et aux instruments de codification privée comme les Principes d'UNIDROIT, ne se contentent pas de trancher des litiges ; ils œuvrent à la sédimentation d'une véritable jurisprudence transnationale, cohérente et évolutive. Ce système juridictionnel déterritorialisé parachève ainsi l'existence de l'ordre transnational en lui offrant l'organe de sanction et de régulation nécessaire à sa pleine effectivité juridique⁴⁰.

Par ailleurs, l'efficacité de l'arbitrage est parachevée par l'architecture de la reconnaissance internationale des sentences, dont la Convention de New York de 1958 constitue la clé de voûte. Ce mécanisme conventionnel assure la circulation transfrontalière des décisions et, par extension, des normes transnationales qu'elles cristallisent. Il en résulte un renforcement systémique de la sécurité juridique et de la prévisibilité transactionnelle, facteurs qui contribuent à l'ancrage pérenne de l'ordre juridique transnational au sein des pratiques globales. En neutralisant les résistances nationales à l'exécution, cette structure transforme l'arbitrage en un système juridictionnel global dont l'autorité effective ne dépend plus de la bienveillance d'un for unique, mais d'un réseau universel de reconnaissance⁴¹.

³⁹ John RUGGIE, *Just Business: Multinational Corporations and Human Rights*, W.W. Norton, 2013.

⁴⁰ Emmanuel GAILLARD, *Legal Theory of International Arbitration*, Martinus Nijhoff, 2010.

⁴¹ Gary B. BORN, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 2021.

Ainsi, l'ensemble de ces éléments révèle que l'ordre juridique transnational ne se limite pas à une abstraction doctrinale. À travers la diversité de ses vecteurs : *lex spécialisées*, *soft law*, arbitrage, il s'affirme comme une réalité effective, capable de produire, de diffuser et d'appliquer des normes à l'échelle globale, indépendamment des structures étatiques traditionnelles.

L'analyse révèle aujourd'hui la richesse et la dynamique des normes autonomes qui façonnent concrètement l'ordre juridique transnational. Pour autant, leur portée réelle ne se limite pas à ces sphères spécialisées. Ces normes débordent en effet leur cadre sectoriel pour s'inscrire dans un réseau plus vaste d'échanges entre différents systèmes juridiques et acteurs. Il importe donc d'étudier les processus par lesquels elles s'articulent, dialoguent et se coordonnent, participant ainsi à l'émergence progressive d'un ordre juridique transnational plus cohérent.

B- Une structuration par l'interaction et l'harmonisation

Si l'identification de vecteurs autonomes de normativité permet de constater l'effectivité de l'ordre juridique transnational, celle-ci ne saurait être pleinement comprise sans prendre en considération les dynamiques d'interaction qui en assurent la cohérence. En effet, loin de se présenter comme un agrégat désordonné de normes sectorielles, le droit transnational tend à se structurer progressivement à travers des mécanismes de dialogue, de coordination et d'harmonisation entre les différents acteurs et systèmes juridiques. Cette structuration, essentiellement horizontale et fonctionnelle, confère à l'ordre transnational une forme d'unité relative, une unité qui repose non sur la hiérarchie, mais sur l'interdépendance.

Dans cette perspective, le dialogue des juges s'impose comme un rouage fondamental de la mécanique transnationale. Les juridictions nationales, saisies de litiges déterritorialisés, sont désormais contraintes d'intégrer dans leur raisonnement des standards internationaux, des principes généraux et des sentences arbitrales, opérant ainsi une porosité croissante entre les ordres juridiques. Ce phénomène de fertilisation croisée favorise l'émergence d'un espace judiciaire global au sein duquel les décisions s'influencent mutuellement, impulsant une convergence normative par le bas. Loin de n'être que les gardiens du droit interne, les magistrats nationaux agissent comme les vecteurs de réception et de diffusion des normes transnationales. En soumettant ces dernières aux standards de la légalité et de la protection des droits fondamentaux,

ils participent activement à la consolidation et à la légitimation d'un droit administratif global en gestation⁴².

Cette dynamique ne se cantonne pas aux seuls tribunaux étatiques, mais s'étend également aux instances arbitrales, qui jouent un rôle d'interface entre les différents ordres juridiques. En tranchant des litiges à dimension internationale, les arbitres puisent en effet à des sources variées, qu'il s'agisse de règles issues de systèmes nationaux ou de principes dépassant les frontières. Ce faisant, ils participent à l'émergence d'une jurisprudence plus cohérente. La diffusion de ces solutions contribue à harmoniser les pratiques et à renforcer la sécurité juridique dans les relations internationales.

Par ailleurs, la structuration de l'ordre juridique transnational repose fondamentalement sur la coordination des réseaux d'acteurs au sein d'une gouvernance polycentrique. Les entreprises multinationales, les organisations internationales, les ONG et les organismes de normalisation participent à la production et à la diffusion de normes qui, bien que dépourvues de force contraignante formelle, s'imposent dans la pratique par une adoption systémique généralisée. Cette « gouvernance en réseau » permet de pallier l'absence d'autorité centrale en instaurant une régulation efficace des flux transnationaux, fondée sur la coopération technique et l'adhésion fonctionnelle des opérateurs.

Comme l'analyse Fabrizio CAFAGGI, ces nouveaux fondements de la régulation privée transfrontalière déplacent le curseur de la légitimité : celle-ci ne repose plus sur la souveraineté politique, mais sur la capacité du réseau à produire des standards opérationnels dont l'effectivité est garantie par l'interdépendance des acteurs mondiaux. Ce modèle réticulaire assure ainsi la stabilité de l'ordre transnational en transformant l'adhésion volontaire en une contrainte de marché incontournable⁴³.

Dans ce cadre, les processus d'harmonisation spontanée jouent un rôle déterminant dans la stabilisation de l'ordre transnational. Ces normes, qu'il s'agisse de standards techniques ou de cadres contractuels, convergent progressivement sous l'effet d'une « diffusion par capillarité » et d'une utilisation répétée. Cette harmonisation ne procède pas d'une volonté politique centralisée, mais d'un processus cumulatif au sein duquel les opérateurs adoptent les solutions les plus

⁴² Benedict KINGSBURY, Nico KRISCH et Richard B. STEWART, "The Emergence of Global Administrative Law", *op. cit.*

⁴³ Fabrizio CAFAGGI, "New Foundations of Transnational Private Regulation", *Journal of Law and Society*, vol. 38, 2011, pp. 20- 49.

efficientes. Il en résulte une uniformisation fonctionnelle des pratiques qui garantit la cohérence systémique de l'ordre transnational, transformant le pluralisme initial en un ensemble normatif coordonné⁴⁴. Cette harmonisation spontanée n'est ni anarchique ni purement contingente. Elle s'inscrit, au contraire, dans une logique de rationalisation progressive des pratiques, guidée par des impératifs d'efficacité, de prévisibilité et de sécurité juridique⁴⁵.

Face à la nécessité de réduire leurs coûts de transaction et de limiter les incertitudes liées à la diversité des droits applicables, les acteurs économiques se tournent de plus en plus vers des instruments normatifs standardisés. Ils privilégient ainsi les clauses types, les principes généraux du commerce international ou encore les règles issues de la pratique arbitrale.

Ce mouvement trouve un éclairage particulier dans la doctrine de la *lex mercatoria*, que Klaus Peter Berger a largement contribué à développer. Selon lui, l'accumulation progressive de pratiques contractuelles, de sentences arbitrales et de principes généraux aboutit à une véritable « codification rampante » du droit du commerce international. Bien que ce processus ne s'appuie sur aucun organe législatif centralisé, il produit des effets similaires à ceux d'un système juridique structuré⁴⁶.

Par ailleurs, l'interaction entre les différentes sources de normes crée un phénomène de convergence. Les règles les plus efficaces, les mieux acceptées ou les plus adaptées aux réalités du commerce mondial finissent souvent par s'imposer comme des références incontournables.

Ce processus de « sélection naturelle » des normes permet d'atténuer les divergences trop marquées et d'instaurer une certaine cohérence entre des règles pourtant nées dans des contextes juridiques très différents.

Au final, le système tend à s'autoréguler tant il vrai que la légitimité d'une norme dépend moins de son origine que de sa capacité à répondre aux attentes concrètes des acteurs sur le terrain.

La structuration de l'ordre juridique transnational résulte d'une dynamique binaire : d'un côté, une interpénétration constante des échelles normatives et institutionnelles ; de l'autre, une

⁴⁴ Michael Joachim BONELL, *An International Restatement of Contract Law: The UNIDROIT Principles*, Transnational Publishers, 2005.

⁴⁵ Klaus Peter BERGER, *The Creeping Codification of the New Lex Mercatoria*, 2^e ed., Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2010.

⁴⁶ *Ibid.*

convergence progressive dictée par l'impératif d'efficacité et la coopération volontaire des acteurs du réseau⁴⁷.

Ce processus donne à l'ordre transnational une cohérence à la fois dynamique, évolutive et pragmatique. Plutôt que d'effacer le pluralisme juridique, il en organise les liens et les articulations. Il en émerge un modèle normatif nouveau, où l'unité ne naît plus de la centralisation, mais de la coordination. Une stabilité qui repose moins sur la contrainte que sur une forme d'interdépendance partagée.

Page | 57

Conclusion

La présente étude s'est donnée pour ambition de confronter la notion d'ordre juridique transnational à l'épreuve de sa propre réalité. Au terme de ce parcours réflexif, il apparaît que le droit, loin de se rétracter derrière les frontières nationales, déploie des stratégies d'adaptation inédites pour répondre à l'anarchie apparente de la mondialisation. La transition du « mythe » vers la « réalité » n'est pas seulement un changement de perception doctrinale ; elle marque une mutation ontologique de la normativité contemporaine.

Le premier jalon de cette réflexion a consisté à déconstruire l'idée que l'absence d'un appareil législatif et coercitif centralisé condamnait le transnational à l'inexistence juridique. L'ordre juridique transnational ne se définit pas par sa structure institutionnelle, mais par sa fonctionnalité. L'analyse des systèmes tels que la *lex mercatoria* ou la *lex sportiva* démontre que le droit peut s'extraire de la hiérarchie des normes kelsenienne pour s'organiser en réseaux horizontaux. L'unité de cet ordre ne procède plus d'un sommet souverain, mais d'une « cohérence par l'usage ». on a ainsi pu établir que la juridicité transnationale repose sur trois piliers identifiés tout au long de cette étude : l'autonomie de la création normative par les acteurs privés, la spécialisation fonctionnelle des régimes et la reconnaissance de fait par les juridictions nationales.

Ce constat oblige à repenser la souveraineté : elle n'est plus un monopole d'exclusion, mais une capacité d'articulation. L'État, s'il perd son rôle de créateur exclusif, conserve une fonction de « certificateur » et de garant d'exécution, créant ainsi une forme de souveraineté relationnelle.

L'apport majeur de cette étude réside dans la démonstration que l'effectivité a supplanté la légalité formelle comme critère de validation de l'ordre transnational. Dans les grandes revues de

⁴⁷ Anne-Marie SLAUGHTER, *A New World Order*, Princeton, Princeton University Press, 2004.

rang A, le débat ne porte plus sur l'existence de ces normes, mais sur leur capacité à produire une attente de comportement stable.

Il a été mis en lumière un processus de « sélection naturelle » des normes transnationales. Ce n'est pas parce qu'une règle est édictée par une organisation qu'elle devient « ordre » ; c'est parce qu'elle est intégrée dans les contrats, invoquée devant les arbitres et respectée par les régulateurs qu'elle acquiert sa force obligatoire. Cette analyse a permis de valider l'idée que le droit transnational est un « droit spontané », mais non désordonné. L'émergence de la *lex informatica* illustre parfaitement cette réalité : la technique (le code) devient le droit, et l'effectivité de la sanction est immédiate et automatisée. Ce décentrement du droit, de la volonté politique vers la nécessité technique et économique, constitue la rupture paradigmatique majeure de notre siècle.

Une démarche méthodologique rigoureuse impose de ne pas occulter les zones d'ombre. Si l'ordre transnational est une réalité effective, il souffre d'un déficit chronique de légitimité démocratique. Cette analyse a souligné que la gouvernance par les réseaux privilégie souvent l'efficacité au détriment de l'équité ou de la protection des tiers.

Le pluralisme juridique, s'il offre une souplesse nécessaire aux flux mondiaux, engendre également une fragmentation du droit qui peut nuire à la prévisibilité. Les « ordres » sectoriels (commerce, sport, numérique) fonctionnent parfois comme des isolats, sans considération pour les valeurs universelles ou les droits fondamentaux. C'est ici que se situe la fragilité de la réalité transnationale : un droit qui n'est qu'efficace court le risque d'être perçu comme une simple technique de domination au service des acteurs les plus puissants du réseau.

Cette analyse invite à explorer les voies d'une « constitutionnalisation » de l'ordre transnational. Puisque le retour au tout-État est une illusion, l'avenir de la recherche doit se porter sur les mécanismes de contrôle interne à ces réseaux.

Comment introduire des principes de justice et de transparence dans la *lex mercatoria* ? Comment soumettre la *lex informatica* au respect des droits de l'homme ? La réponse semble résider dans le « dialogue des juges » et l'hybridation croissante entre *soft law* et *hard law*. L'ordre juridique transnational n'est pas une destination finale, mais un laboratoire. Il préfigure une ère où le droit ne sera plus une structure rigide, mais un fluide circulant entre des pôles de pouvoir multiples.

En définitive, l'ordre juridique transnational est passé du statut de curiosité doctrinale à celui de pilier de la régulation mondiale. Sa structuration, fondée sur l'interpénétration des échelles

et l'adhésion des acteurs, dessine les contours d'une nouvelle architecture du pouvoir. Pour le juriste contemporain, le défi n'est plus de nier cette réalité au nom de la tradition, mais de l'apprivoiser pour s'assurer que, dans ce « nouveau monde », l'efficacité ne se fasse jamais au détriment de la justice.



Penser l'intégration par la mer comme levier et vecteur de développement de l'Afrique

Envisioning maritime integration as a driver and vehicle for Africa's development

Jerry Nino MENGUE

Page | 60

Doctorant en droit international public

Université de Douala-Cameroun

Faculté des sciences juridiques et politiques

menguejerry nino@gmail.com

Résumé :

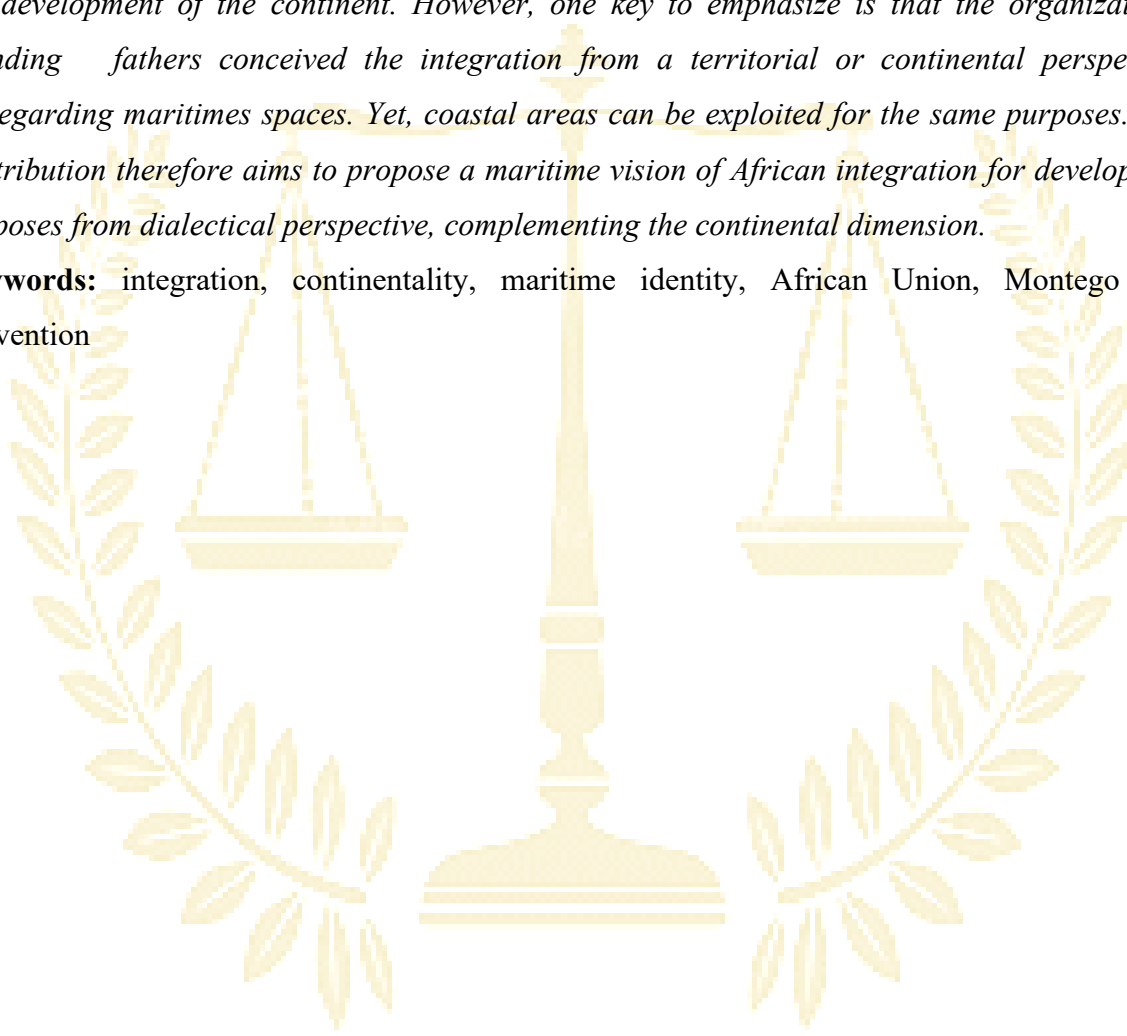
La mode est à la gestation des grands espaces c'est-à-dire la formation des blocs régionaux pour faire face aux vecteurs d'une mondialisation déterritorialisante. Aucune zone du monde n'est en marge du phénomène d'intégration. L'Afrique s'illustre dans cette dynamique avec la création d'une organisation d'intégration continentale qu'est l'Union Africaine dont l'un des objectifs est le développement du continent. Cependant, s'il y a un point à souligner c'est que les pères fondateurs de l'organisation avaient pensé l'intégration sous l'angle de la territorialité ou la continentalité en faisant fi des espaces maritimes. Or la riveraineté peut tout aussi être exploitée à des mêmes fins. Cette contribution vise donc à proposer une vision maritime de l'intégration africaine à des fins de développement dans une perspective dialectique en complétant le volet continental.

Mots clés : intégration, continentalité, maritimité, Union Africaine, Convention de Montego Bay

Abstract:

The trend is toward the development of large spaces, that is to say, the formation of regional blocs to counter the forces of a deterritorializing globalization. No region of the world is unaffected by the phenomenon of integration. Africa is a prime example of this dynamic, with the creation of a continental integration organization, the African Union, one of whose objectives is the development of the continent. However, one key to emphasize is that the organization's founding fathers conceived the integration from a territorial or continental perspective, disregarding maritimes spaces. Yet, coastal areas can be exploited for the same purposes. This contribution therefore aims to propose a maritime vision of African integration for development purposes from dialectical perspective, complementing the continental dimension.

Keywords: integration, continentality, maritime identity, African Union, Montego Bay convention



Introduction

Plus qu'auparavant, le XX^e siècle, consécutivement à la décolonisation, a fait cohabiter, de grands espaces nationaux et de toutes petites unités, minuscules parfois¹. Cette situation, qui jette le doute sur l'équité des rapports interétatiques, est largement la résultante du processus d'homogénéisation juridique de l'espace politique². Le droit communautaire et de l'intégration participe de cette homogénéisation de l'espace politique avec l'apparition d'une kyrielle d'espaces normatifs. [Cette] effervescence intégrationniste ayant caractérisé la décennie des indépendances³ suit son cours en Afrique de nos jours. Ce processus reflète la conviction chez les décideurs africains que l'intégration est une condition essentielle du succès des efforts déployés en matière de développement⁴. Aussi, dans l'exploration des voies et moyens permettant la réalisation des objectifs de développement et d'intégration, un consensus semble se dégager autour du nécessaire dépassement des cadres nationaux des États jugés étroits et économiquement peu viables au profit de la construction d'une région économiquement plus efficace⁵. Décidée pour contrecarrer les effets néfastes de la mondialisation, [l'intégration] atteste de la tendance globale à la gestation de « Grands Espaces » tels que Carl Schmitt les annonçait, à savoir comme la forme d'organisation territoriale permettant à la fois de surmonter le dépassement fonctionnel et structurel des États, d'une part, et de remédier aux carences inévitables des systèmes universalistes incapables d'intégrer l'hétérogénéité du monde, d'autre part⁶.

Le processus d'intégration tel qu'envisagé par l'Union Africaine se réduit dans une « vision continentaliste »⁷ du développement car ce dernier tel que pensé par les fondateurs de l'organisation panafricaine est marqué par un fort ancrage territorial ou physique. Il est donc aisé

¹ Gérard DUSSOUY, *Traité de Relations internationales, Tome II : Les théories de l'interétatique*, Paris, Éditions L'Harmattan, Collection « Pouvoirs comparés », Michel Bergès (dir.), 2008, 354 p (spéc. p.56)

² *Ibid.*

³ Bruno BEKOLO EBE, « L'intégration régionale en Afrique : caractéristiques, contraintes et perspectives », *Monde en développement*, 2001/3, N°115-116, pp.81-88.

⁴ Yanic KENHOUNG, « L'intérêt national dans le processus d'intégration régionale en Afrique », Mémoire de Master en Relations internationales, Option Intégration Régionale et Management des Institutions Communautaires, IRIC, 2013-2014, 123 p. (spéc. p. 2).

⁵ *Ibid.*

⁶ Carl SCHMITT, *Staat, Grossraum, Nomos, Arbeiten aus den Jahren 1916-1969, herausgegeben mit einern vorwort und mit Anmerkungen versehen von Günter Maschke*, Berlin, Duncker und Humboldt, 1995, p. 237, in: Gérard DUSSOUY, *Traité de Relations internationales, Tome II*, *ibid.*, p. 67.

⁷ La continentalité fait référence ici à la dimension terrestre ou physique et non au continent. Elle s'oppose par conséquent à la maritimité.

de constater, pour le déplorer, que [l'objectif d'intégration et de développement du continent africain] ne prend en compte que subsidiairement le volet maritime⁸.

Or le continent doit tirer bénéfice de sa conscience géographique. En effet, un attachement naturel vis-à-vis de son territoire abritant ou non des ressources, dégage une conscience géographique qui permet aux peuples de ne plus voir en l'espace un simple milieu de vie, mais un enjeu de vie et une ressource de puissance⁹. C'est fort de cette conscience géographique, que l'intégration et le développement du continent doivent prendre en compte la dimension maritime.

L'intégration est un concept polysémique et protéiforme. Elle peut être définie comme la « *fusion de certaines compétences étatiques dans un organe super-étatique ou supranational* »¹⁰. C'est du moins ce que soutient Ernst HAAS qui la considère comme un processus consistant pour les acteurs étatiques à « *transférer leurs allégeances, attentes, et activités politiques vers un centre nouveau dont les institutions ont, ou cherchent à avoir, compétence sur les États nationaux préexistants* »¹¹.

En outre, l'intégration est un phénomène multi scalaire et graduel qui s'oppose à la coopération. Dans son aspect multidimensionnel,

« *elle apparait comme un mécanisme à travers lequel plusieurs acteurs, s'étant rassemblés pour former un nouvel acteur, délèguent à celui-ci des compétences étendues dans des domaines et secteurs d'activités variés, englobant des matières aussi diverses et variées que l'économie, l'agriculture, l'éducation, la culture ; la science, la technique, l'environnement, les infrastructures, la défense, le droit, la politique, la sécurité, l'immigration etc.* »¹².

Cette approche a le mérite de ressortir la multidimensionnalité de l'intégration avec pour dénominateur commun la *fusion* et non l'addition.

⁸ Théophile Mirabeau NCHARE NOM, « La mer au service de l'émergence des États du golfe de Guinée : Oser une géographie maritime de l'émergence », in : *Revue Dialectique des intelligences, Dossier, « Penser l'Afrique par ses matières premières »*, n° 003, Premier semestre 2017, pp. 40-66, (spéc. p. 46).

⁹ Ibid, pp. 42-43.

¹⁰ Valérie LADEGAILLERIE, *Lexique des termes juridiques*, Anaxagora, coll. « numérique », 2005, p. 93

¹¹ Ernst HAAS, *The Uniting of Europe : political, social, and economic forces, 1950-1957*, Stanford, Stanford University Press, 2^e éd., 1968, 642 p (spéc.p. 16), in : Dario BATTISTELLA, *Théories des relations internationales*, Paris, Les Presses de Sciences Po, 2012, 760 p. (spéc.p.425).

¹² Narcisse MOUELLE KOMBI, « L'intégration régionale en Afrique centrale. Entre interétatisme et supranationalité » in : Hakim BEN HAMMOUDA, Bruno BEKOLO- EBE et TOUNA MAMA (éd.) *L'Intégration régionale en Afrique centrale. Bilan et perspectives*, Paris, Karthala, 2003, 311 p. (spéc.p. 218).

Cependant l'intégration qui sera retenue dans le cadre de cette contribution est celle de type « sectoriel » notamment le secteur maritime c'est-à-dire qui renvoie à l'adoption des politiques communes dans ce secteur, ce que Charles ZORGBIBE et Guy MVELLE nomment respectivement le « *fédéralisme fonctionnel* » ou l'« *intégration fonctionnelle* »¹³ qui consiste à réaliser l'intégration dans un secteur donné.

L'intégration du continent met en évidence des leviers tels que la gouvernance politique, le développement économique par le libre-échange ou le commerce¹⁴. Les analyses afférentes à l'émergence africaine mettent en évidence trois leviers principaux dont la gouvernance politique, l'administration publique et la technopole génératrice d'inventions et d'innovations technologiques¹⁵. Ce trio révèle l'idée selon laquelle les enjeux maritimes ont toujours été secondaires pour l'Union Africaine et cela à cause d'une vision intégrationniste terrestre du développement du continent et l'absence d'une culture maritime que dénonçait Jean-Pierre CHAUEAU¹⁶.

Ancrée dans une vision territoriale, l'Afrique à travers l'Union Africaine semble être limitée dans son projet de développement. La question centrale de cette contribution réside au niveau de l'archétype, de la voie d'intégration. Autrement dit, la vision terrestre de l'intégration africaine est-elle suffisante pour atteindre le développement tant souhaité du continent tel que prévu dans le préambule de l'Acte constitutif de l'Union Africaine ? Cette vision de l'intégration

¹³ Guy MVELLE, *L'Union africaine. Fondements, organes, programmes et actions*, Paris, Harmattan, 2007, 327 p. (spéc.p.53). Charles ZORGBIBE est également cité par le même auteur à la page 51.

¹⁴ Confère la Zone de Libre-échange Continentale. L'Accord de Libre-échange Continental (ALEC) est une initiative phare de l'Afrique qui vise à faire évoluer avec urgence le programme séculaire d'intégration régionale et de développement du continent. L'ALEC qui devrait être finalisé en 2017 représente une opportunité importante pour aborder les vulnérabilités des économies africaines dans l'ordre économique mondiale qui se sont manifestées et renforcées par les déséquilibres à l'OMC et dans les accords bilatéraux et multilatéraux sur le commerce. L'ALEC vise à créer en Afrique un marché continental des biens et services pour une population de plus d'un milliard d'habitants et dont le PIB s'élève à 3 mille milliards de dollars EU. La Commission de l'Union Africaine estime que si elle s'ajoute aux mesures complémentaires de facilitation du commerce en vue d'accélérer les procédures douanières et portuaires et de réduire leur cout, la ZLEC pourrait permettre de plus que doubler la part du commerce intra-africain et le porter à 22% du commerce total d'ici 2022. Ce serait une réalisation très importante pour un continent dont le commerce intra régional d'environ 12% est très faible par rapport au commerce intra-région qui se déroule en Asie, en Amérique Latine ou en Europe. Elle sévirait également d'un contrepoids pour la part de 4% de l'Afrique dans le commerce mondial.

¹⁵ Firmin KINZOUNZA, « Les trois leviers de l'émergence économique en Afrique », Conférence panafricaine sur la transformation et l'émergence du continent (quelles innovations et quelles capacités pour l'émergence économique et sociale de l'Afrique) Brazzaville, Centre d'Etudes Stratégiques sur l'Emergence économique et la Gestion axée sur les résultats (CESEG), Novembre 2013, 30 p.

¹⁶ Jean-Pierre CHAUEAU, « Une histoire maritime africaine est-elle possible ? Historiographie et histoire de la navigation et de la pêche africaines à la côte occidentale depuis le XV^e siècle », Cahiers d'études africaines, n° 101-102, 1986, pp. 173-235.

ne comporte-t-elle pas des limites ? N'y a-t-il pas lieu d'adjoindre la maritimité dans le modèle d'intégration africain actuel ?

L'intégration maritime nous intéresse à plus d'un titre. D'entrée de jeu parce que la tendance actuelle dans les relations internationales est à l'intégration et la régionalisation, aucune région du monde n'échappant à cette logique. Ensuite parce que l'objectif principal de l'Union Africaine tel qu'inscrit dans l'acte constitutif, est la « réalisation de l'intégration du continent africain », tant du point de vue politique, que dans le domaine économique et social¹⁷. Enfin, parce que l'intégration est un concept clé de cette contribution, concept derrière lequel se camouflent de nombreuses ambitions géopolitiques et stratégiques des États qui s'agrègent. En effet, La lutte de la mer contre la terre est la clef de l'hégémonie mondiale parce qu'elle confronte un espace maritime infini, insaisissable, et sans souverain, à des continents fixes, délimités, divisés et accaparés, et parce que la puissance en mesure de faire la « conquête de la mer » prend dès lors l'ascendant sur tous les autres¹⁸. L'Amiral Alfred TAHER MAHAN a été le premier à formuler ce point de vue en termes stratégique et politique et à revendiquer le statut de puissance maritime mondiale pour les États-Unis, compte tenu de leur position géographique à la jointure des deux grands océans¹⁹.

L'objet de cette contribution est d'inscrire la mer dans la dynamique intégrative et le projet de développement du continent. Les fondateurs de l'organisation panafricaine n'avaient pas pensé la mer lors de sa création, mais uniquement la terre. Cette étude révèle donc la prise de conscience des États africains de repenser l'organisation panafricaine dans sa trajectoire sociohistorique en prenant en compte non plus seulement l'espace terrestre, mais aussi d'y adjoindre l'espace maritime.

¹⁷ Stéphanie DUJARDIN, « Le Traité de l'Union Africaine : de l'idéal panafricain à l'impératif d'unité », Mémoire de DEA, Diplôme d'Etudes Approfondies, « Etudes Africaines » option Droit, U.F.R. 07 : Etudes internationales et Européennes, Université de Paris I Panthéon-Sorbonne, 2001, 193 p. (spéc. p. 58).

¹⁸ Carl SCHMITT, *Der Nomos der Erde, im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*, Berlin, Dunckert et Humboldt, édition de 1988, p. 143-156. Et *Land und Meer*, traduction française *Terre et mer*, Paris, Édition Le Labyrinthe, 1985, in : Gérard DUSSOUY, *Traité de Relations internationales, Tome I : Les théories géopolitiques*, Paris : Éditions L'Harmattan, Collection « Pouvoirs comparés », Michel Bergès (dir.), 2006, 368 p. (spéc. pp. 121-122)

¹⁹ Alfred TAHER MAHAN, *The Interest of America in Sea Power, present and future*, Boston, Londres, Little Brown, 1897, 314 p in : Gérard DUSSOUY, *Traité de Relations internationales, Tome I : Les théories géopolitiques*, Ibid., p. 122.

L'hypothèse de cette étude est que l'Union Africaine demeure sous l'emprise d'une intégration terrestre, qui ne prend pas en compte le volet maritime. Et si tant est que le volet maritime est pris en compte, il l'est subsidiairement²⁰.

À travers la théorie fonctionnaliste et son prolongement le néo-fonctionnaliste, ainsi que l'analyse stratégique, cette contribution s'attèlera d'une part à présenter l'état actuel de l'intégration sur le continent qui se caractérise par un fort ancrage continental c'est-à-dire territorial (I). D'autre part, les limites de la vision terrestre de l'intégration imposeront la nécessité de prendre en compte l'aspect maritime dans le projet de développement du continent (II).

Page | 66

I- UN FORT ANCRAGE CONTINENTAL OU TERRESTRE DE L'INTÉGRATION ET UNE PRISE EN COMPTE MARGINALE DE LA MER DANS L'OBJECTIF DE DEVELOPPEMENT DU CONTINENT AFRICAIN

Cette partie est consacrée à l'effort intellectuel de démonstration de l'aspect terrestre de l'intégration sur le continent (A) et donc une mésestimation du volet maritime (B).

A- Une vision « continentaliste » du processus d'intégration du continent africain

Il convient ici de présenter le statut de l'intégration régionale (1) et de faire le point sur l'évolution récente de l'intégration régionale sur le continent qui privilégie une approche terrestre (2).

1- Le statut de l'intégration en Afrique

L'intégration régionale a toujours été au centre des relations internationales africaines²¹. Plus d'un demi-siècle après, la réalisation de l'unité politique et économique du continent reste d'actualité²². Érigée comme l'approche univoque destinée à sortir l'Afrique de sa léthargie, l'intégration régionale est une co-construction, une co-production. En effet, elle se construit concomitamment par deux vecteurs impulsés autant par les États que par les peuples frontières anarchiquement disséminés par la colonisation.

²⁰ Confère Union Africaine, « Stratégie africaine intégrée pour les mers et les océans-horizon 2050 (Stratégie AIM 2050) » (E-mail de fin d'année envoyé le 16 décembre 2011, par Son Excellence M. Erastus MWENCHA, Vice-président de la Commission de l'UA, à tout le personnel à travers le monde, tous les États membres et tous les partenaires.) UA, Version 1.0, 2012, 35 pp., en ligne sur www.au.int/maritime (le 13 novembre 2016).

²¹ Yanic KENHOUNG, « L'intégration régionale en Afrique au croisement de l'institutionnalisme et du Transnationalisme », 22 p., (spéc. résumé). En ligne sur <https://hal.science/hal-04602759v1/file/Article%20Dr%20KENHOUNG%20L'int%C3%A9gration%20r%C3%A9gionale%20en%20Afrique%20au%20croisement%20de%20l'institutionnalisme%20et%20du%20transnationalisme.pdf>, consulté le 2 novembre 2025

²² Idem

La mise en œuvre du processus d'intégration régionale est évaluée à l'aune des étapes instituées par le traité d'Abuja du 3 juin 1991 (entré en vigueur en 1994) instituant la Communauté Economique Africaine qui prévoyait une mise sur pied progressive sur une période de 34 ans au maximum²³. Ces étapes, au nombre de 6, consistaient à :

Page | 67

- *renforcer le cadre institutionnel des Communautés Économiques Régionales (CER)*²⁴ ,
- *stabiliser les barrières tarifaires et non tarifaires, les droits de douane et des taxes intérieures*²⁵ ;
- *créer une Zone de Libre Echange au niveau de chaque Communauté Economique Régionale au cours d'une période de dix (10) années au maximum (censée être finalisée en 2017) ;*
- *coordonner et harmoniser les systèmes tarifaires et non-tarifaires entre les différentes Communautés Economiques Régionales en vue de la mise en place d'une Union Douanière au niveau continental, par l'adoption d'un tarif extérieur commun au cours d'une période de deux années (censée être finalisée en 2019)*²⁶ ;
- *établir un Marché Commun Africain au cours d'une période de quatre (4) années maximum*²⁷ ;
- *créer une Union Économique et Monétaire continentale au cours d'une période de cinq (5) années au maximum*²⁸.

²³ Observatoire de la Vie Diplomatique en Afrique (OVIDA), *État des lieux de l'intégration régionale en Afrique, Note de synthèse N°10, avril 2011, p.2.*

²⁴ Le Traité d'Abuja a prévu que ce renforcement se fera au cours d'une période de cinq (5) années au maximum, à partir de la date d'entrée en vigueur du présent Traité (étape censée être finalisée en 1999);

²⁵ Il s'agit d'*éliminer progressivement les barrières tarifaires et non tarifaires* au niveau de chaque Communauté Économique Régionale et harmoniser graduellement les droits de douane vis-à-vis des Etats tiers (avec notamment l'adoption d'un tarif extérieur commun); renforcer l'intégration sectorielle aux niveaux régional et continental, de tous les secteurs d'activité (commerce, agriculture, monnaie et finances, transports et communications, industrie et énergie); et coordonner et harmoniser les activités des Communautés Économiques Régionales au cours d'une période de huit (8) années au maximum (censée être finalisée en 2007);

²⁶ Observatoire de la Vie Diplomatique en Afrique (OVIDA), *Etat des lieux de l'intégration régionale en Afrique, Ibid., p. 2.*

²⁷ En passant par l'adoption d'une politique commune dans un certain nombre de domaines tels que l'agriculture, les transports et communications, l'industrie, l'énergie et la recherche scientifique ; par l'harmonisation des politiques monétaires, financières et fiscales ; par la mise en œuvre du principe de la libre circulation des personnes ainsi que l'application des droits de résidence et d'établissement ; et par la création de ressources propres à la Communauté (censée être finalisée en 2023);

²⁸ En passant par la consolidation et le renforcement du Marché Commun Africain par la libre circulation des personnes, des biens, des capitaux et des services ainsi que par l'application effective des droits de résidence et d'établissement; par l'intégration de tous les secteurs (économique, politique, social et culturel); par la création d'un marché intérieur unique; par le parachèvement de la création d'un Fonds Monétaire Africain, la création d'une

En l'état actuel du processus d'intégration, toutes les sous-régions d'Afrique disposent d'une ou plusieurs Communautés Economiques Régionales²⁹. À La lumière de ces étapes, on observe une hétérogénéité des niveaux d'intégration atteints par les CER respectives. Ainsi,

« si la première étape relative au renforcement du cadre institutionnel des CER (...) semble avoir été réalisée (...), il convient de noter que des difficultés sont apparues au cours de la deuxième étape relative à la coordination et à l'harmonisation des activités et, en particulier, l'élimination progressive des barrières tarifaires et non-tarifaires »³⁰. À titre d'exemple, « alors que l'IGAD en est encore à la deuxième étape, d'autres communautés régionales semblent hésiter à prendre des mesures décisives pour entrer dans la troisième phase symbolisée par la création de zones de libre-échange et d'unions douanières ».

La Communauté d'Afrique de l'Est (EAC) est aussi la seule CER à avoir atteint le stade de marché commun. Une fois présenté le statut de l'intégration en Afrique selon les dispositions du Traité d'Abuja qui en est le *fil d'Ariane*, reste maintenant à faire un état de lieux.

En effet, plusieurs indices sont démonstratifs de la volonté de nombreux leaders africains de transformer leurs pays et le continent dans son ensemble d'une région chroniquement dépendante à une région prospère et respectueuse, jouant le rôle qui lui revient sur la scène internationale³¹. Conscients de leur handicap relatif, les États africains semblent avoir favorisé « l'intégration régionale » comme la meilleure stratégie pour réussir leur transformation économique³². L'idée d'union ou d'unité de l'Afrique, tout au moins de l'intégration, économique, sociale, culturelle ou politique, des pays qui le constituent remonte aux années qui ont précédé les

Banque Centrale Africaine unique ainsi que d'une monnaie africaine unique; et par le parachèvement de la mise en place de la structure du Parlement Panafricain et l'élection au niveau continental de ses membres au suffrage universel (censée être finalisée en 2028);

²⁹ Ces communautés Economiques Régionales sont : L'Autorité Intergouvernementale pour le Développement (IGAD), la Communauté d'Afrique de l'Est (EAC), la Communauté Economique des Etats de l'Afrique Centrale (CEEAC), Communauté Economique et de Développement des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), la Communauté de Développement d'Afrique Australe (SADC), la Communauté Sahélo-saharienne (CEN-SAD) et le Marché Commun d'Afrique Australe (COMESA).

³⁰ Observatoire de la Vie Diplomatique en Afrique (OVIDA), *Etat des lieux de l'intégration régionale en Afrique*, op.cit., p.2.

³¹ Issaka SOUARE, « Regard critique sur l'intégration Africaine Comment relever les défis », ISS Paper 140, Juin 2007, 12 p. (spéc.p.1).

³² Ibid.

indépendances³³. Cette idée a donné lieu à une multitude de projets et d'initiatives. La possibilité de créer les économies d'échelle en termes de production, de réduire les coûts liés aux échanges intra-régionaux et d'accroître leur volume commercial intérieur constitue l'un des arguments phares à la création des unités régionales³⁴. Partant de là, « *l'intégration régionale était donc un moyen de réaliser une industrialisation efficace avec un effet d'entraînement sur les pays voisins et des retombées bénéfiques pour ces pays* »³⁵. Les responsables politiques et les intellectuels ont pris conscience des besoins et des avantages liés à l'intégration régionale et leurs ambitions ont donné lieu à une prolifération, sur le continent, d'accords régionaux qui, malgré les efforts consentis, n'ont pas encore donné les résultats escomptés³⁶. La question de l'existence du droit communautaire africain présuppose l'existence d'un ordre juridique africain. Celui-ci n'est pas unique, mais fécondé par une prolifération d'ordres juridiques résultant des Organisations Internationales Africaines et présentant beaucoup d'affinités et peu de discordances sur lesquelles nous osons reposer l'ordre juridique africain (communautaire) par la recherche d'une synthèse³⁷. La voie qu'a choisie l'Union africaine pour relancer l'intégration du continent reste marquée par l'idéal communautaire, notamment par l'idée de combiner étroitement intégration économique et intégration institutionnelle³⁸. Les progrès de l'intégration africaine varient selon les secteurs, les communautés économiques régionales et les États membres.

2- L'évolution récente de l'intégration régionale en Afrique

Dans le secteur de l'intégration productive³⁹, les résultats ne sont pas des plus luisants⁴⁰. En effet, les pays africains ont obtenu en moyenne un score de 0,156 ; 0,158 et 0,175 en matière

³³ Observatoire de la Vie Diplomatique en Afrique, *Etat des lieux de l'intégration régionale en Afrique, Note de synthèse n°10, avril 2011, p.2.*

³⁴ Lambert OPARA OPIMBA *L'impact de la dynamique de l'intégration régionale sur les pays de la SADC : une analyse théorique et empirique.* Thèse de Doctorat ès Sciences économiques, Economies and finances. Université Montesquieu - Bordeaux IV, mars 2009, 422 p. (spéc.p. 9). French. <tel-00468711>

³⁵ Banque Africaine de Développement, 2000, p.6, in : Lambert OPARA OPIMBA *L'impact de la dynamique de l'intégration régionale sur les pays de la SADC : une analyse théorique et empirique, ibid., p.9*

³⁶ Ochozias GBAGUIDI, « Cinquante ans d'intégration régionale en Afrique : un bilan global », *Techniques Financières et Développement* 2013/2 (N° 111), pp. 47-62. (spéc.48) DOI 10.3917/tfd.111.0047 disponible sur <https://www.cairn.info/revue-techniques-financieres-etdeveloppement-2013-2-page-47.htm> consulté le 29 juillet 2019

³⁷ Joseph KAZADI MPIANA : « La problématique de l'existence du droit communautaire africain. *L'option entre mimétisme et spécificité* », *Revue libre de Droit*, 2014, pp .38-78(spéc. p .41).

³⁸ Christian DEBLOCK, « L'indice d'intégration régionale en Afrique », in : *L'Afrique est-elle partie ? Bilan et perspectives de l'intégration africaine, Transformations, Revue Interventions économiques*, Charlie MBALLA et Issiaka MANDE (coord.), hors-série, Mars 2017, 111 p. (spéc. p 11)

³⁹ L'intégration de la production, ou intégration productive, d'un pays correspond à la mesure dans laquelle ses capacités de production complètent celles d'autres pays de la région. Voir, à ce propos, Banque Africaine de Développement (BAD), 2019.

⁴⁰ Le score maximal étant de 1 et qui a été atteint jusqu'à présent seulement par l'Afrique du Sud.

d'intégration productive en 2014-2016, 2017-2019 et 2020-2022, respectivement. Bien que des progrès soient notables, il reste un potentiel considérable d'amélioration du fait des disparités. En effet, la Communauté d'Afrique de l'Est (CAE) a fait une performance différente de la SADC tout au long de la période⁴¹. La Communauté de Développement de l'Afrique australe (SADC) a toujours été en pôle position, avec des scores de 0,219, 0,210 et 0,188⁴². Cette disparité souligne les progrès inégaux de l'intégration productive en Afrique. La ZLECAF (Zone de Libre Échange Continentale Africaine) a le potentiel de relever certains de ces défis, notamment en développant des chaînes de valeur régionales qui verraient les fonctions et les activités de production réparties entre les États membres intégrés, au lieu d'être concentrées dans les États les plus compétitifs et les plus développés⁴³.

Dans le secteur de l'intégration du commerce et des marchés, la ZLECAF est une étape importante dans l'intégration de l'Afrique qui, si elle est correctement mise en œuvre, changera considérablement les réalités commerciales et la dynamique de développement de l'Afrique⁴⁴. Comme dans de nombreuses régions du monde, les États africains ont été confrontés à de fortes pressions sur les taux de change, principalement dues à des facteurs externes, notamment le resserrement des conditions de financement et des termes de l'échange défavorables⁴⁵. Dans le commerce de services, de nombreux États en développement excellent dans un monde toujours plus numérique. L'Afrique est un acteur marginal dans le commerce mondial des services et un importateur net de services, représentant seulement environ 2,6 % des exportations mondiales de services et 2,8 % des importations mondiales de services en 2023⁴⁶. Toutefois, le secteur des services représentait 46 % du PIB (Produit Intérieur Brut) africain en 2023, contre 51 % en 2019⁴⁷ selon la Banque Mondiale et l'OCDE (Organisation pour la Coopération et le Développement en Europe). En valeur, les exportations africaines de services sont passées de 140 milliards de dollars en 2021 à 192 milliards de dollars en 2023, soit une croissance de 39 %. De même, les importations

⁴¹ Les scores de la CEA sont de 0,449 ; 0,449 et 0,447 pour les trois périodes respectivement.

⁴² État de l'intégration régionale en Afrique ARIA XI, *Réaliser la Communauté économique africaine : Vers une union douanière continentale africaine et un marché commun continental africain*, Ethiopie, Addis Abéba, juin 2025, 273 p. (spéc.p.43)

⁴³ État de l'intégration régionale en Afrique ARIA XI, *Réaliser la Communauté économique africaine : Vers une union douanière continentale africaine et un marché commun continental africain*, idem, p.43.

⁴⁴ Ibid.,p.51

⁴⁵ <https://www.un.org/sustainabledevelopment/financing-for-development/> (consulté le 20 avril 2025)

⁴⁶ État de l'intégration régionale en Afrique ARIA XI, *Réaliser la Communauté économique africaine : Vers une union douanière continentale africaine et un marché commun continental africain*, op.cit., p.55

⁴⁷ Calculé par la CEA en se fondant sur des données de la Banque mondiale : PIB (\$ courants) et services, valeur ajoutée (\$ courants). Source : <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?locations=1W>. Consulté le 17 février 2025

de services africains sont passées de 170 milliards de dollars en 2021 à 217 milliards de dollars en 2023, soit une hausse de 27 %⁴⁸. La concentration du commerce des services entre quelques technopoles clés met en lumière l'inégale répartition du commerce des services sur le continent⁴⁹. Toutefois, le protocole de la ZLECAF sur le commerce des services entré en vigueur le 30 mai 2019, apparaît comme l'oscar de la reconnaissance du commerce des services en tant que potentiel moteur de la croissance économique, de la création d'emplois, de la productivité et de la compétitivité. Il établit des normes de libéralisation du commerce des services entre les États membres, ayant convenu de commencer par certains secteurs de services prioritaires⁵⁰ : le tourisme, les transports, les services financiers, les services aux entreprises et les services de communication.

Dans le secteur des transports et énergétique, La construction d'infrastructures inclusives, et accessibles demeure primordiale pour consolider l'intégration régionale. Une absence de routes, de chemins de fer, d'aéroports, de ports et de connectivité numérique et énergétiques adéquats, constituent un frein à l'acheminement à grande échelle des biens et services. De ce fait, le vaste potentiel d'une zone libre-échangiste africaine et d'une intégration plus profonde demeure une arlésienne. La carence d'axes routiers reliant l'Afrique de l'occidentale à l'Afrique équatoriale ou à l'Afrique australe est un exemple à suffire, car il est plus rentable de transporter des marchandises de Lagos à Mombasa par la mer que par la route. Toutefois, les efforts se poursuivent sur l'ensemble du continent avec l'adoption du PIDA (Programme de développement des infrastructures en Afrique) en 2012. En 2023, dans le cadre du PIDA la construction de 16 066 km de routes et de 4 077 km de voies ferrées a été réalisée. La production de 7 gigawatts (GW) d'énergie hydroélectrique a suivi. En outre, ont été construites 3 506 km de lignes électriques et la capacité du haut débit a été portée à 9 téraoctets. Les réalisations prospectives du PIDA d'ici 2040, projettent la construction 30 700 km d'autoroutes, 30 200 km de voies ferrées, 16 500 km de lignes de transmission électrique, 54 GW de production hydroélectrique et 20 101 hm³ de capacités de stockage d'eau. De tels progrès entrent en résonance avec la décision de Yamoussoukro de

⁴⁸ OCDE et OMC 2025

⁴⁹ En 2023, six pays seulement – l'Égypte, le Maroc, l'Afrique du Sud, la Tunisie, le Libéria et le Nigéria – représentaient 51 % des exportations africaines de services, tandis que six pays – l'Afrique du Sud, l'Égypte, le Nigéria, l'Angola, le Maroc et le Ghana – représentaient 49 % des importations africaines de services. Voir, à ce propos, les données de l'OCDE et l'OMC, 2025

⁵⁰ Lire, le préambule du Protocole sur le commerce des services de l'Accord de la ZLECAF, paragraphes 1 à 4, Lire, également l'article 1^{er} paragraphe p) dudit protocole qui définit ce que c'est le commerce des services, Lire, également l'article 3 du même protocole qui entre en résonance avec l'article 3 de l'Accord de la ZLECAF, Lire, l'article 18 du protocole sur les normes de libéralisation du commerce des services entre États membres de l'Union Africaine, Lire les articles 13 et 14 du protocole, relatifs aux services financiers intra-africains

novembre 1999 qui consacre le principe du libre accès des transporteurs aux liaisons intra-africaines. Cependant, il reste que dans la réalité, les coûts de transport en Afrique demeurent parmi les plus élevés au monde et que la qualité de la logistique est toujours en recul par rapport au reste du monde. Par ailleurs, de nombreux réseaux routiers, aériens et ferroviaires sur l'ensemble du continent ne sont toujours pas interconnectés⁵¹.

Entre autres secteurs, la libre circulation des personnes est essentielle à l'intégration régionale, car elle participe de la mobilité de la main-d'œuvre. Cependant, peu de progrès ont été réalisés au niveau continental en ce qui concerne la libre circulation des personnes en Afrique, et des revers ont été enregistrés au sein des CER⁵². Si toutes les CER ont adopté des instruments afférents à la libre circulation des personnes et des biens⁵³, il faut néanmoins relever que seules quelques-unes d'entre elles, ont réalisé des progrès significatifs⁵⁴. La CEDEAO et la CAE ont fait un pas important vers la suppression des obstacles aux mouvements transfrontaliers des personnes et pour la promotion d'une identité commune pour ses citoyens⁵⁵. À côté de son passeport communautaire, la CEDEAO a entre autres mesures, aboli les visas et les permis d'entrée pour tous les citoyens de la CEDEAO. Dans cette veine, elle prévoit un séjour de 90 jours sans visa, l'adoption du système d'assurance automobile de la carte brune de la CEDEAO, et l'élimination des formalités rigides à la frontière. Quant à la CAE, son traité fondateur et le protocole du marché commun de 2009 prévoient des dispositions relatives à la libre circulation des personnes, de la main-d'œuvre et des services. Bien qu'ayant adopté le passeport CAE, celui-ci n'a pas été déployé dans tous les États membres⁵⁶. Emboîtant le pas à la CEDEAO et la CAE, la CEMAC depuis 2017 a lancé son passeport biométrique, levant ainsi le verrou sur la libre circulation des personnes⁵⁷.

⁵¹ Ochozias GBAGUIDI, « Cinquante ans d'intégration régionale en Afrique : un bilan global », *Techniques Financières et Développement* 2013/2 (N° 111), pp. 47-62. (spéc. p. 48) DOI 10.3917/tfd.111.0047 disponible sur <https://www.cairn.info/revue-techniques-financieres-etdeveloppement-2013-2-page-47.htm> consulté le 29 juillet 2019

⁵² État de l'intégration régionale en Afrique ARIA XI, *Réaliser la Communauté économique africaine : Vers une union douanière continentale africaine et un marché commun continental africain*, op.cit., p.74

⁵³ La CEDEAO, la SADC, le COMESA et l'IGAD ont adopté des protocoles spécifiques sur la libre circulation des personnes en plus de leurs traités constitutifs, tandis que la CAE, la CEEAC et l'UMA ont intégré des dispositions relatives à la libre circulation dans leurs traités

⁵⁴ Il s'agit notamment de la CEDEAO et de la CAE.

⁵⁵ Ochozias GBAGUIDI, « Cinquante ans d'intégration régionale en Afrique : un bilan global », op.cit., p.56 ; Voir, également État de l'intégration régionale en Afrique ARIA XI, *Réaliser la Communauté économique africaine : Vers une union douanière continentale africaine et un marché commun continental africain*, op.cit., p.74

⁵⁶ La République démocratique du Congo et le Sud-Soudan n'ont pas encore adhéré au processus.

⁵⁷ S'agissant de la libre circulation des personnes, il faut noter que ce sont le Gabon et la Guinée Equatoriale qui étaient encore réticents, mais qui ont fini par emboîter le pas aux autres membres de la CEMAC.

Toutefois, les résultats obtenus dans l'intégration régionale et continentale demeurent mitigés en dépit de l'adoption et de la mise en œuvre de ces initiatives, dans le cas de la CEDEAO par exemple⁵⁸. De ce bilan, il ressort une constante : c'est que les différents projets d'intégration se recoupent dans une approche *terrestre* du développement, négligeant le volet des *espaces maritimes*, quand il est avéré que trente-huit États africains sont côtiers ou insulaires.⁵⁹

B- Une prise en compte marginale du volet maritime dans le projet d'intégration du continent africain

Dans le projet d'intégration et de développement du continent, l'aspect relatif aux espaces maritimes n'a guère été pris en compte par l'Union si ce n'est marginalement. Cette marginalisation se manifeste par l'immaturité de la dynamique intégrative sur le plan maritime (1) et des scénarii qui sont en marge des enjeux prospectifs de la mer (2).

1- L'immaturité de la dynamique intégrative sur le plan maritime en Afrique

Les questions maritimes étaient entièrement ignorées par les initiateurs des espaces d'intégration économique en Afrique depuis les années 60⁶⁰. Mais les défis nouveaux tels que le suscitera un intérêt pour les espaces maritimes dans une perspective « intégrative » puisqu'il s'agit des défis internationaux ou universels nécessitant une synergie au niveau régional africain. On reconnaît aussi à l'intégration régionale plusieurs dimensions, commerciale, financière, monétaire, économique, et sectorielle⁶¹. En revanche, l'intégration envisagée dans cette analyse consiste en l'intégration des règles [en matière maritime], au niveau régional et sous-régional et de [s]a prise en compte [...] dans les expériences d'organisation d'intégration économique régionale en Afrique.

Pour se rendre compte de la marginalisation du volet maritime dans le projet d'intégration et de développement du continent africain, il faut lire les objectifs de l'Union Africaine contenus dans l'article de 3 de son Acte constitutif⁶². Les paragraphes c) et m) qui parlent respectivement

⁵⁸ Le retrait du Burkina Faso, du Mali et du Niger de la CEDEAO et la formation de l'Alliance des États du Sahel risquent d'entraver la libre circulation des personnes au sein de la CEDEAO. Les trois pays ont également annoncé l'introduction de nouveaux passeports biométriques, ce qui pourrait compliquer davantage la mobilité transfrontalière dans la région.

⁵⁹ Union Africaine, « Stratégie africaine intégrée pour les mers et les océans-horizon 2050 (Stratégie AIM 2050) », op.cit., p. 8

⁶⁰ Aimé NTUMBA KAKOLO, « Les défis du droit international de l'environnement et la coopération régionale : Cas de l'Afrique », Université de Limoges, Master droit international et comparé de l'environnement, Août 2007, 80 p (spéc.p.11). Document numérique téléchargé sur www.memoireonline.com (consulté le 20 février 2016).

⁶¹ Ochozias GBAGUIDI, « Cinquante ans d'intégration régionale en Afrique : un bilan global », op.cit., p. 48.

⁶² Les objectifs de l'Union sont les suivants : (a) Réaliser une plus grande unité et solidarité entre les pays africains et entre les peuples d'Afrique ; (b) Défendre la souveraineté, l'intégrité territoriale et l'indépendance de ses Etats membres ; (c) Accélérer l'intégration politique et socio-économique du continent ; (d) Promouvoir et défendre les

de l'intégration et du développement du continent africain ne font nullement référence aux espaces maritimes.

Or, face aux enjeux que représentent les espaces maritimes et compte tenu de la gestation de « Grands Espaces »⁶³ tels que le juriste Allemand Carl SCHMIT les annonçait (à savoir, comme la forme d'organisation territoriale, conçue comme une [« forteresse régulatrice »⁶⁴] permettant à la fois de surmonter le dépassement fonctionnel et structurel des États, d'une part, et de remédier aux carences inévitables des systèmes universalistes incapables d'intégrer l'hétérogénéité du monde, d'autre part),⁶⁵ une intégration maritime régionale serait salubre⁶⁶. L'intégration sectorielle permet d'envisager aussi l'intégration institutionnelle ou [structurelle ...]⁶⁷. L'absence de mécanismes institutionnels adaptés pour faciliter la collaboration entre ministères, ou l'inexistence d'un organisme faîtière assurant la coordination, empêche les institutions d'agir au-delà des strictes limites de leurs mandats⁶⁸.

2- Un scénario d'intégration du continent en marge des enjeux prospectifs de la mer

Le développement et l'intégration désirés par l'Union Africaine sont pensés et conçus sur les composantes précédemment exposées : politique, économique, technique et sociale. Ces

positions africaines communes sur les questions d'intérêt pour le continent et ses peuples ; (e) Favoriser la coopération internationale, en tenant dûment compte de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration universelle des droits de l'homme ; (f) Promouvoir la paix, la sécurité et la stabilité sur le continent ; (g) Promouvoir les principes et les institutions démocratiques, la participation populaire et la bonne gouvernance ; (h) Promouvoir et protéger les droits de l'homme et des peuples conformément à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et aux autres instruments pertinents relatifs aux droits de l'homme ; (i) Créer les conditions appropriées permettant au continent de jouer le rôle qui est le sien dans l'économie mondiale et dans les négociations internationales ; (j) Promouvoir le développement durable aux plans économique, social et culturel, ainsi que l'intégration des économies africaines ; (k) Promouvoir la coopération et le développement dans tous les domaines de l'activité humaine en vue de relever le niveau de vie des peuples africains ; (l) Coordonner et harmoniser les politiques entre les Communautés économiques régionales existantes et futures en vue de la réalisation graduelle des objectifs de l'Union ; (m) Accélérer le développement du continent par la promotion de la recherche dans tous les domaines, en particulier en science et en technologie ; (n) œuvrer de concert avec les partenaires internationaux pertinents en vue de l'éradication des maladies évitables et de la promotion de la santé sur le continent.

⁶³ Par « grands espaces », il faut entendre les ensembles régionaux (UA, UE, ASEAN, OEA, ...etc) conçus comme des forteresses pour faire face aux vecteurs d'une mondialisation porteuse parfois de dérives et d'externalités.

⁶⁴ Gilles DELEUZE, Félix GUATTARI, *Mille Plateaux, Capitalisme et schizophrénie*, Paris, Éditions de Minuit, 1980, in : Gérard DUSSOUY, *Traité de relations internationales : Tome II*, op.cit. (note 1).

⁶⁵ Carl SCHMITT, *Staat, Grossraum, Nomos, Arbeiten aus den Jahren 1916-1969, herausgegeben mit einern vorwort und mit Anmerkungen versehen von Günter Maschke*, Berlin, Duncker und Humboldt, 1995, p. 237. In: Gérard DUSSOUY, *Traité de relations internationales*, Tome 2, op.cit., p. 65.

⁶⁶ Jerry Nino MENGUE, « Analyse des résolutions et décisions de l'Union Africaine en droit de la mer », Mémoire de Master II en droit public, option droit international public, Université de Douala, 2014-2015, 192 p (spéc. p. 97).

⁶⁷ Aimé NTUMBA KAKOLO, « Les défis du droit international de l'environnement et la coopération régionale : Cas de l'Afrique », op.cit., p.22. Les crochets sont de nous.

⁶⁸ Ibid.

composantes définissent des scénaris et des défis en marge des enjeux de la mer⁶⁹. Option qui donne malheureusement raison à André VIGARIE dont les « *essais et les échecs d'efforts* » d'intégration des États [...] africains dans la géostratégie des océans⁷⁰, traduisent grossièrement, les mauvaises fortunes de l'économie maritime dans le continent.

Page | 75

Or, l'emprise actuelle des espaces maritimes et des littoraux sur les économies incite à penser qu'on ne peut pas envisager l'intégration et le développement du continent africain en faisant fi des enjeux et des ressources maritimes. Une refondation ou un réajustement des objectifs de l'Union Africaine dans la perspective non pas, de la dialectique de contradiction terre / mer, mais plutôt de la dialectique de complémentarité de la mer à la terre, s'impose avec acuité. Il convient par conséquent de prendre en compte le volet maritime dans le projet d'intégration et de développement économique du continent.

II-LA NÉCESSAIRE PRISE EN COMPTE DES ENJEUX MARITIMES DANS LES OBJECTIFS D'INTÉGRATION ET DE DÉVELOPPEMENT DE L'AFRIQUE

L'influence grandissante des espaces maritimes sur le progrès économique des États est indéniable. L'essor des États tant riverains que continentaux se définit par un lien étroit entre leur capacité d'intégration de l'économie maritime et leur aptitude à transformer la mer au mieux de leurs intérêts⁷¹. Face à « l'impossible refus de l'horizon marin »⁷², c'est-à-dire la maritimisation fulgurante de l'économie mondiale, le rassérèment des liens entre les régions du monde par la mer, aucun État et *a fortiori* riverain ne peut se développer en marge de la mer. L'Afrique n'échappe pas à cette vision de l'impossible refus l'horizon marin et c'est sans doute la raison pour laquelle, la Stratégie AIM 2050 de l'Union Africaine a été adoptée. Cette stratégie suppose la promotion du régionalisme maritime et de l'économie bleue (A) et la prise en compte de la maritimité dans le processus d'intégration et de développement du continent (B).

⁶⁹ Théophile Mirabeau NCHARE NOM, « La mer au service de l'émergence des États du golfe de Guinée : Oser une géographie maritime de l'émergence », op.cit., p. 48.

⁷⁰ André VIGARIE, *La mer et la géostratégie des États*, Paris, ISC-Economica, 1995, 417 p (spéc. pp. 279-295). Dans le chapitre huit de son livre, l'auteur y développe les « essais et les échecs d'efforts » d'intégration des États [...] africains dans la géostratégie des océans.

⁷¹ Théophile Mirabeau NCHARE NOM, « La mer au service de l'émergence des États du golfe de Guinée : Oser une géographie maritime de l'émergence », op.cit., pp. 50-51.

⁷² Le monde actuel fait désormais face à ce qu'André VIGARIE nommait « l'impossible refus de l'horizon marin ». Lire à ce propos, André VIGARIE, « l'impossible refus de l'horizon marin », *Défense nationale*, Avril 1981, p. 35.

A- La promotion du régionalisme maritime africain et l'éloge de l'économie bleue

Les mers et les océans représentent les trois quarts de la surface de la Terre et 90% de la biosphère. À ce sujet, Emmanuel LANGAVANT disait : « *Drôle d'idée en fin de compte d'avoir appelé Terre une planète (...) recouverte à 70% par la mer* »⁷³. Si par sa nature même, le grand bleu se caractérise par son isotropie⁷⁴, ce ne seront pas en réalité toutes ces lignes géographiques, géométriques, géodésiques, bathymétriques ou autres qui, projetées vers le large ou dans le fond marin, viendront à bout de son homogénéité naturelle⁷⁵. En effet, les deux conférences de Genève de 1958 et 1960 avaient établi différentes conventions⁷⁶, ce qui donnait l'impression d'un morcellement du milieu marin, ou tout au moins d'une désintégration dans ses usages. L'on pourrait prétendre à une erreur de cible de la part du « législateur » de l'époque car il eût été plus indiqué de prendre la mer et de la comprendre dans son unité biologique et spatiale pour mieux agir ensuite sur ses différents aspects qui, en fait, ne constituent qu'un ensemble⁷⁷.

Page | 76

Après avoir présenté le régionalisme maritime africain (1), l'on fera l'éloge de l'économie bleue (2).

1- La nécessité du régionalisme maritime africain⁷⁸...

L'intégration des politiques maritimes africaines⁷⁹s'inscrit dans le cadre de la promotion du régionalisme maritime africain. Un scénario prospectif prenant en compte les espaces maritimes dans la dynamique intégrative du continent sera bénéfique⁸⁰. En effet, le fait maritime est devenu une préoccupation du continent africain dans son ensemble puisque l'Afrique tire de la mer l'essentiel de ses [ressources]. Que les États africains soient donc côtiers ou enclavés, tous ont des

⁷³ « *Diplomatie, Affaires stratégiques et relations internationales, les grands dossiers* » n° 33, Juin-Juillet, 2016, 97 p. (spéc. p.50).

⁷⁴ L'isotropie renvoie à l'identité du milieu. Autrement dit, l'ensemble des espaces maritimes constitue par nature un milieu homogène. À ce propos, voir Pierre ROYER, *Géopolitique des mers et des océans, qui tient la mer tient le monde*, 2^e édition, PUF, 2014, 203 p. (spéc.p.17).

⁷⁵ Cissé YACOUBA, *L'évolution et le développement du droit des espaces maritimes et les contributions des Etats africains*, Thèse déposée à la faculté de droit de l'université d'Ottawa pour le grade de Doctorat, Université d'Ottawa, 1998, 497 p. (spéc.p. 356).

⁷⁶ Il s'agit la Convention de Genève de 1958 sur la pêche et la conservation, la Convention de Genève de 1958 sur la mer territoriale et la zone contigüe, la Convention de Genève de 1958 sur la haute mer et enfin la Convention de Genève de 1958 sur le plateau continental.

⁷⁷ Cissé YACOUBA, *L'évolution et le développement du droit des espaces maritimes et les contributions des Etats africains*, ibidem, p. 356

⁷⁸ Jerry Nino MENGUE, « Analyse des résolutions et décisions de l'Union Africaine en droit de la mer », op.cit., Voir, supra (note 66) .

⁷⁹ Cissé YACOUBA, *L'évolution et le développement du droit des espaces maritimes et les contributions des Etats africains*, ibidem, p. 361

⁸⁰ Cela s'atteste par l'adoption de la Stratégie Africaine Intégrée pour les Mers et les Océans à l'horizon 2050 (Stratégie AIM 2050).

intérêts maritimes qui, pour être effectifs, s'inscrivent dans des politiques et des programmes élaborés dans des enceintes régionales et sous-régionales africaines⁸¹.

Le régionalisme maritime ou encore ce que Jean Pierre QUENEUDEC appelle le « *régionalisme de situation* » se définit comme « *l'ensemble des liens qui existent entre des États riverains d'un même espace maritime et qui les conduisent parfois à adopter entre eux des règles particulières applicables uniquement à l'espace considéré* »⁸². Le régionalisme maritime peut revêtir deux sens.

Page | 77

D'une part, il peut avoir un sens *géographique*. C'est le cas lorsqu'il concerne un environnement marin spécifique géré par des États qui en sont riverains comme c'est le cas des États côtiers des mers fermées ou semi-fermées⁸³.

D'autre part, il peut être de nature *fonctionnelle* lorsqu'il sous-tend des activités ou des usages (pêcheries et protection de l'environnement marin, recherche scientifique marine...) et dont la mise en œuvre incombe aux États d'une même région⁸⁴. Jean Pierre QUENEUDEC ajoute, à proximité des régionalismes géographiques et fonctionnels, une autre catégorie dite du « *régionalisme catégoriel ou de revendication* »⁸⁵. Il en est ainsi par exemple du regroupement des États d'Amérique Latine qui ont défendu le concept de *mer patrimoniale* et celui des États africains qui ont milité en faveur du concept de la *zone économique exclusive*⁸⁶.

Le régionalisme maritime africain doit être promu dans les domaines comme la recherche scientifique maritime et l'exploitation des ressources marines. Il tire son fondement des dispositions de la Convention de Montego Bay qui, en son article 276 pose le principe de la coopération en matière de recherche scientifique sous-marine⁸⁷. Ce devoir de coopération imposé par l'article 276 est fondamental dans la mesure où la recherche marine est la condition préalable à une évaluation et une exploitation rationnelle et optimale des ressources. Il ne saurait en être

⁸¹ Cissé YACOUBA, *L'évolution et le développement du droit des espaces maritimes et les contributions des États africains*, ibidem, p. 361.

⁸² Jean-Pierre QUENEUDEC, « Les tendances régionales dans le droit de la mer » in : *S.F.D.I.*, Colloque de Bordeaux : régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain, Paris, Pédone, 1977, p. 260.

⁸³ Cissé YACOUBA, ibid., p.362.

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ Jean-Pierre QUENEUDEC, « Les tendances régionales dans le droit de la mer », ibidem, p. 260.

⁸⁶ Cissé YACOUBA, ibid., p. 362.

⁸⁷ Selon l'article 276 de ladite convention « Les États facilitent, en coordination avec les organisations internationales compétentes, l'Autorité et les instituts nationaux de recherche scientifique et technique marine, la création, notamment dans les États en développement, de centres régionaux de recherche scientifique et technique marine, afin de stimuler et faire progresser la recherche scientifique marine dans ces États et de favoriser le transfert des techniques marines. Tous les États d'une même région coopèrent avec les centres régionaux pour mieux assurer la réalisation de leurs objectifs ».

autrement dans la mesure où toute recherche scientifique marine efficace ne saurait s'enfermer dans des frontières maritimes arbitraires. En effet, la réalité de l'unité biologique de la mer, l'interdépendance entre les ressources et les espaces et l'interaction entre les diverses ressources gênent la mise en place de politiques sectorielles en matière d'exploitation des ressources océaniques.⁸⁸ La connaissance des caractéristiques et spécificités biologiques d'un espace maritime d'une région ne peut se faire qu'avec une recherche scientifique marine sans frontières.⁸⁹

Toutefois, un tel élargissement fonctionnel ne doit pas être interprété comme la reconnaissance tacite d'un droit d'appropriation totale sur l'espace et les ressources. En effet, l'article 241 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 Décembre 1982 dispose à ce propos que « *la recherche scientifique marine ne constitue le fondement juridique d'aucune revendication sur une partie quelconque du milieu marin et de ses ressources* ». ⁹⁰ Dans le domaine de l'exploitation des ressources marines, la gouvernance maritime⁹¹ dans une visée régionaliste amène les États membres de l'Union Africaine à mettre l'emphasis sur l'intégration en matière d'exploitation des ressources marines. L'exploitation des ressources marines constitue en effet une « *source importante d'apports de devises étrangères pour l'essor économique du continent* » ⁹². Il va sans dire que l'économie soit cette fois centrée sur l'exploitation des ressources marines qui, à proximité d'autres vecteurs de croissance économique, n'est pas négligeable⁹³. Cette conscience maritime⁹⁴ signifie la compréhension effective de tout ce qui touche à la mer et qui pourrait avoir une incidence sur la sécurité, la sûreté, l'économie ou l'environnement. L'absence de frontière matérielle sur le milieu marin et la mobilité de nombreuses ressources marines a conduit à des régimes juridiques plus complexes [...] de l'espace à juridiciser, comme le montre le régime des droits et obligations des États devant les espèces de poissons dites de grands

⁸⁸ Cissé YACOUBA, *ibid.*, p.363.

⁸⁹ *Bulletin du droit de la mer, (À propos des mécanismes de coopération internationale concernant les stocks chevauchants et les stocks grands migrants)*, N° 29, 1995, p. 31.

⁹⁰ Article 241 de la Convention de Montego Bay.

⁹¹ Selon l'article 1 de la Charte de Lomé sur la sûreté, la sécurité maritime et le développement en Afrique de 2016, « elle désigne le cadre national et international, légal et réglementaire, et les processus d'exécution connexes qui garantissent une utilisation pacifique et durable des mers pour le commerce, l'alimentation et l'énergie et les matières premières »

⁹² Paragraphe 3 in *fine* de la décision Assembly/AU/Déc. (179) de l'Union Africaine dite Décision sur l'extension du plateau continental africain et les changements climatiques.

⁹³ Jerry Nino MENGUE, « Analyse des résolutions et décisions de l'Union Africaine en droit de la mer », *op.cit.*, p.75.

⁹⁴ Article 1 Paragraphe 1 b) de la Charte de Lomé sur la sécurité, la sûreté et le développement économique en Afrique.

migrateurs et de stocks chevauchants⁹⁵. Les usages ou fonctionnalités de la mer⁹⁶ [...] sont pris en compte par le droit de la mer et font l'objet d'accords juridiques à l'assise étendue ou restreinte⁹⁷. Parmi ces accords, certains ont un caractère universel, telle la Convention des Nations unies sur le droit de la mer⁹⁸, d'autres ont un caractère régional ou sous-régional. D'où la nécessité de l'éloge de l'économie bleue.

2- L'éloge de l'économie bleue⁹⁹

Dans le cadre de la gestion et de l'exploitation légales des ressources, l'Union Africaine a conçu dès 2012 une stratégie maritime intégrée qu'elle souhaite mettre en place d'ici 2050. La nécessité de la stratégie AIM 2050 est inhérente aux objectifs et aux principes de l'Acte constitutif de l'UA (articles 3 et 4)¹⁰⁰. Elle vise à promouvoir la création de plus de richesses grâce aux mers, océans et eaux intérieures de l'Afrique, ce en mettant en place une économie maritime prospère et en tirant le meilleur profit du potentiel des activités maritimes¹⁰¹. Concrètement, l'UA avait prévu la création d'un Centre Africain pour l'Economie Bleue (ACBE) d'ici 2023 et la création d'un guichet pour la promotion du secteur maritime au niveau de la Banque africaine d'investissement pour 2025¹⁰². L'économie bleue est conçue comme la « nouvelle frontière de la renaissance africaine »¹⁰³ et s'inscrit dans « *dans la nouvelle dynamique de la renaissance africaine* »¹⁰⁴. Par

⁹⁵ Florence GALLETTI, « Le droit de la mer, régulateur des crises pour le contrôle des espaces et des ressources : quel poids pour des Etats en développement ? », in : *Mondes en Développement*, Vol. 39, 2011/2-n°154 pp.121-136 (spéc.p.123).

⁹⁶ Les fonctionnalités de la mer font référence aux usages de celle-ci en tant que voies de communication, en tant que réserves alimentaires halieutiques, protection de la valeur économique tirée de ressources, synonymes de richesses ...etc.

⁹⁷ Florence GALLETTI, « Le droit de la mer, régulateur des crises pour le contrôle des espaces et des ressources : quel poids pour des Etats en développement ? », Ibid., p.123

⁹⁸ La Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer en français / United Nations Convention on the Law Of the Sea en anglais, du 10 décembre 1982, entrée en vigueur le 16 novembre 1994, réunit 320 articles, des annexes, des accords attenants et de nombreux États signataires (155 en 2008, et 160 pour sa partie XI en 2011).

⁹⁹ Selon l'article 1er de la Charte de Lomé sur la sécurité et la sûreté maritime et le développement économique, « l'économie bleue désigne le développement économique durable axé sur les mers et qui utilise les techniques telles que l'aménagement du territoire pour intégrer l'utilisation des mers et des océans, des côtes, des lacs, des cours d'eau et nappes souterraines à des fins économiques, y compris, mais sans se limiter, la pêche, l'extraction minière et la production d'énergie, l'aquaculture et les transports maritimes, avec la protection de la mer en vue du bien-être social ».

¹⁰⁰ Union Africaine, « Stratégie africaine intégrée pour les mers et les océans-horizon 2050 (Stratégie AIM 2050) », voir supra (note 21., p. 10

¹⁰¹ Ibid.

¹⁰² Adam Abdou HASSAN, « Économie bleue en Afrique : comment valoriser la richesse maritime » téléchargé sur <http://theconversation.com/economie-bleue-en-afrique-comment-valoriser-la-richesse-maritime-60517> (publié le 14 mars 2016 et consulté le 18 mars 2018).

¹⁰³ Voir, Union Africaine, Décision portant adoption et la mise en œuvre de la stratégie africaine intégrée pour les mers et les océans à l'horizon 2050, Doc. Assembly/AU/16(XXII) Add.1, paragraphe 3.

¹⁰⁴ Voir, Jose Flávio SOMBRA SARAIVA, « Une vision brésilienne du développement de l'Afrique », *Géopolitique africaine*, n° 35, juil.- sept. 2009, pp. 97- 113 (spéc. p.113), in : James MOUANGUE KOBILA, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », *Cahier Thucydide*, n°10, p. 5.

ailleurs, la croissance bleue pourrait se matérialiser par la création d'entreprises de pêche¹⁰⁵. Elle implique une série d'activités telles que la pêche, l'aquaculture, le tourisme, les transports et la construction navale, l'énergie et toutes les filières du secteur minier sous-marin¹⁰⁶. La mer doit donc aussi être pensée dans le développement du continent africain, surtout lorsqu'on sait que sur les 54 États africains, 38 sont des territoires côtiers. Les eaux territoriales sous juridiction africaine s'étendent sur 13 millions de km², avec un plateau continental de près de 6,5 millions de km², comprenant des zones économiques exclusives (ZEE)¹⁰⁷. Un tel état des choses infère logiquement à arguer qu'il existe « une Afrique sous la mer ». Ainsi, la mer devra t- elle être érigée comme un socle de développement économique. Se basant sur la nature, l'économie bleue constitue une alternative de développement économique et industriel aux États africains. Elle dispose d'une profondeur stratégique pour ces États dans le cadre de la lutte contre la faim ou de la biotechnologie¹⁰⁸. L'économie bleue couvre un large éventail de secteurs aux synergies potentielles importantes, justifiant l'introduction de cadres juridiques, réglementaires et institutionnels mieux intégrés. Elle repose sur le fondement théorique selon lequel la bonne santé des eaux douces et des écosystèmes océaniques ouvre la voie à une économie basée sur l'eau et qu'elle garantit aux îles et aux pays côtiers comme aux pays enclavés le bénéfice de leurs ressources naturelles¹⁰⁹. L'approche de l'économie bleue comme vecteur d'émergence et moteur du développement est prescrite par le projet de l'Union Africaine intitulé « Agenda 2063 – l'Afrique que nous voulons »¹¹⁰. Exploitées rationnellement et reversées aux plans d'émergence, les ressources maritimes peuvent constituer une source de richesse et propulser le continent sur la voie du développement.

B- La nécessité d'une prise en compte de la maritimité dans le processus d'intégration et de développement du continent africain

Le fondement du titre juridique d'[un] État côtier réside dans le principe que « la terre domine la mer » par l'intermédiaire des côtes, soit le principe d'adjacence littorale. Parce qu'il

¹⁰⁵ Adam Abdou HASSAN, « Économie bleue en Afrique : comment valoriser la richesse maritime », Ibid.

¹⁰⁶ Théophile Mirabeau NCHARE NOM, « La mer au service de l'émergence des États du golfe de Guinée : Oser une géographie maritime de l'émergence », op.cit., p.57.

¹⁰⁷ Adam Abdou HASSAN, « Économie bleue en Afrique : comment valoriser la richesse maritime », Ibidem

¹⁰⁸ Ibid.

¹⁰⁹ Théophile Mirabeau NCHARE NOM, « La mer au service de l'émergence des États du golfe de Guinée : Oser une géographie maritime de l'émergence », voir supra, p. 57.

¹¹⁰ Ibid.

s'agit d'un principe juridique et non physique, il doit s'imposer à partir du critère de la distance et non pas du « prolongement naturel »¹¹¹. Fort de la riveraineté de la plupart des États africains, l'Union Africaine doit envisager la création d'une Zone Exclusive Maritime Commune de l'Afrique (CEMZA) (2). Etant donné que la Convention de Montego Bay reconnaît aux États des libertés à des fins *fonctionnelles*, il sera établi au sein de cette CEMZA, une répartition fonctionnelle des compétences sur cette Zone économique entre l'UA et ses membres. Cependant, il convient au préalable d'évacuer une question préjudicielle afin de dissiper l'idée selon laquelle la ZEE est assimilée à la haute mer (1) surtout dans le contexte d'adoption en 2023 du Traité pour la protection de la haute mer et de la biodiversité marine.

1- La dissociation du régime juridique de la ZEE d'avec celui de la haute mer comme condition *sine qua none* d'un scénario d'intégration maritime africaine

La création de la ZEE peut être problématique tout d'abord parce que la ZEE n'a rien à voir avec le prolongement naturel du continent¹¹². Par ailleurs, la Convention de Montego Bay ne précise pas comme elle le fait pour le plateau continental, que « les droits de l'État côtier sur le plateau continental sont indépendants ...de toute proclamation expresse »¹¹³. Donc, cela présupposerait que la création de la ZEE est conditionnée par sa déclaration expresse. La nature juridique de la ZEE est marquée du sceau des divergences. Autrement dit, la ZEE doit-elle être considérée comme une zone d'extension des compétences souveraines de l'État côtier du fait de l'adjacence à la mer territoriale, ou comme une partie de la haute mer ?

La première thèse est favorable aux États en voie de développement et suppose l'absence du principe de la liberté des mers. La seconde thèse par contre, favorable aux thalassocraties, c'est-à-dire aux léopards des mers¹¹⁴, apparaît comme un postulat pourfendeur de la première thèse. Il a été avancé que la ZEE, à l'exception des règles prévues par l'article 56 de la CNUDM (Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer), est assimilée à la haute mer¹¹⁵. En effet, lors de la III^e

¹¹¹ Dinh NGUYEN QUOC, Patrick DAILLIER, Mathias FORTEAU, Alain PELLET, *Droit international public*, 8^e édition, Paris, L.G.D.J, 2009, 1709 p. (spéc. p. 1290).

¹¹² Irina BONDAR, « Zone économique exclusive : problèmes de création et de délimitation », Mémoire de Master II, Droit maritime et des transports, Université de Droit, d'Économie et des Sciences D'Aix-Marseille, Centre de Droit Maritime et des Transports, 2008-2009, 69 p (spéc.p.18)

¹¹³ Article 77 § 3 de la Convention

¹¹⁴ L'expression « Léopards des mers » est de nous. Nous l'utilisons pour désigner les grandes puissances qui ont une forte emprise sur les mers.

¹¹⁵ Charlotte BEAUCILLON, Yann KERBRAT, Rolf EINAR FIFE, Marianna PASCHOU, Frederik NAERT, Estelle RICHEVILAIN, Paul HECKLER, Benjamin HAUTECOUVERTURE, Alexis BOUILLO, « Usages pacifiques et militaires de la zone économique exclusive : étude des obligations des États côtiers et non côtiers de tenir dûment compte des droits des autres États en vertu de la convention des nations unies sur le droit de la mer »,

conférence sur le droit de la mer (session à Caracas), les grandes puissances (États-Unis, la CEE) précisait que la ZEE devrait demeurer une dépendance de la haute mer sur laquelle cependant, les droits particuliers seraient reconnus aux États riverains¹¹⁶. Elles ont toutefois vite perçu le danger d'une telle position notamment la territorialisation de la haute mer. L'analogie formulée par le Professeur PREZAS entre la haute mer et un jardin a été critiquée en ce qu'elle présupposait une territorialisation de cette zone maritime¹¹⁷. Et la solution permettant d'éluder ce danger était le rattachement de la ZEE à la haute mer ; Ce qui ne fit guère l'unanimité avec les États en voie de développement.

Perçue comme une zone de haute mer, la ZEE se verrait appliquer les dispositions de l'Accord se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale de 2023¹¹⁸. Cet accord - également connu sous le nom de BBNJ (de l'anglais *Biodiversity Beyond National Jurisdiction*) - a été officiellement adopté par consensus le 19 juin 2023. Les Parties à [cet accord] expriment (...) leur volonté d'assurer la bonne gestion de l'Océan dans les zones ne relevant pas de la juridiction nationale¹¹⁹. Ledit Accord fait de la haute mer et de la ZIFM (Zone Internationale des Fonds Marins) le patrimoine commun de l'humanité. Or la Convention de 1982 ne fait pas de la ZEE le patrimoine commun de l'humanité. Par conséquent, assimiler la ZEE à une dépendance de la haute mer reviendrait à faire de la première le patrimoine commun de l'humanité ; Ce qui constitue une violation de l'article 56 de la Convention de 1982.

De plus, si l'on suit la thèse de l'assimilation de la ZEE à la haute mer, l'on serait également en droit de se poser cette question : quel est encore l'intérêt de créer une zone nommée ZEE, si tant est qu'elle constitue une zone de haute mer ? L'Accord de 2023 est clair à cet effet. « Le présent Accord est interprété et appliqué dans le contexte de la Convention [de Montego Bay] et

Conférences de l'IRENIES / IRENIES Conférence Papers, n°1/2018 - Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 2018, pp.1-51 (spéc.p.33).

¹¹⁶ Jean-Paul PANCRACIO, *Droit international des espaces : air, mer, fleuves, terre, cosmos*, Armand Colin, 1997, 281 p. (spéc.p.146)

¹¹⁷ Charlotte BEAUCILLON et Al., op.cit., p.33.

¹¹⁸ Adopté en 2023, cet accord constitue le premier accord à vocation universelle qui confère des droits souverains sur les zones ne relevant pas de la juridiction nationale, à l'instar de la haute mer et de la Zone internationale des fonds marins.

¹¹⁹ Daniel KACHELRIESS, *Traité pour la protection de la haute mer et de la biodiversité marine : Introduction à l'Accord se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale (BBNJ)* in : Mathew EPPS & Clément CHAZOT (Éds), (p. XX). Union Internationale pour la Conservation de la Nature, 2023, 35 p, (spéc.p.6)

d'une manière compatible avec celle-ci. Aucune disposition du présent Accord ne porte préjudice aux droits, à la juridiction et aux obligations des États en vertu de la Convention, y compris en ce qui concerne la zone économique exclusive et le plateau continental jusqu'à 200 milles marins et au-delà »¹²⁰.

En outre, « le présent Accord, y compris toute décision ou recommandation de la Conférence des Parties ou de l'un de ses organes subsidiaires, et tout acte, toute mesure ou toute activité entrepris sur la base de celui-ci sont sans préjudice de toute souveraineté, de tout droit souverain ou de toute juridiction et ne peuvent être invoqués pour faire valoir ou rejeter une quelconque revendication à cet égard (...) »¹²¹. Il est évident à la lecture de ces dispositions, que la ZEE ne constitue point une zone de haute mer puisque la souveraineté les droits souverains, et la juridiction des États côtiers ne doivent subir aucun préjudice du fait de l'application de l'Accord de 2023.

Enfin, il est inconcevable d'assimiler la ZEE à la haute mer, notamment en ce qui concerne la conservation et le partage des ressources biologiques. Cette thèse de la dissociation de la ZEE d'avec la haute mer est confirmée par les dispositions de la partie II de l'Accord de 2023¹²². En effet, les dispositions de la présente partie ne s'appliquent pas à la pêche régie par les dispositions pertinentes du droit international et les activités liées à la pêche, aux poissons ou autres ressources biologiques marines (...) ¹²³. C'est plutôt l'État côtier qui fixe le volume admissible des captures en ce qui concerne les ressources biologiques dans sa zone économique exclusive¹²⁴. C'est lui qui détermine sa capacité d'exploitation des ressources biologiques de la zone économique exclusive. Si cette capacité d'exploitation est inférieure à l'ensemble du volume admissible des captures, c'est lui qui autorise d'autres États, (...), à exploiter le reliquat du volume admissible¹²⁵.

C'est finalement le « compromis de CASTANEDA », compromis éponyme de l'ambassadeur du Mexique lors des négociations de la 3^e conférence des Nations Unies sur le droit de la mer précédemment évoquée, qui fait de la ZEE non pas une zone de haute mer, mais un sas entre une zone de souveraineté pleine et exclusive et une zone de droits souverains. Ce compromis

¹²⁰ Article 5 de l'Accord se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale (BBNJ) de 2023

¹²¹ Article 6 du même accord.

¹²² Notamment la Partie II intitulée « ressources génétiques marines et partage juste et équitable des avantages ».

¹²³ Article 10, paragraphe 2 a) et b) de l'Accord de 2023

¹²⁴ Article 61 paragraphe 1 de la Convention de Montego Bay

¹²⁵ Article 62 paragraphe 2 de la Convention de Montego Bay

repose sur la conception selon laquelle la ZEE est une zone qui s'insère entre la mer territoriale et la haute mer et constitue donc un espace « *sui generis* »¹²⁶. La ZEE ne saurait être assimilée à la haute mer. Telle qu'elle est envisagée par la CNUDM la ZEE, « est une zone située au-delà de la mer territoriale et adjacente à celle-ci (...) »¹²⁷. « Dans la zone économique exclusive, l'Etat côtier a :

a) *Des droits souverains aux fins d'exploration et d'exploitation, de conservation et de gestion des ressources naturelles, biologiques ou non biologiques, des eaux surjacentes aux fonds marins, des fonds marins et de leur sous-sol, ainsi qu'en ce qui concerne d'autres activités tendant à l'exploration et à l'exploitation de la zone à des fins économiques, telles que la production d'énergie à partir de l'eau, des courants et des vents ;*

b) *Juridiction, conformément aux dispositions pertinentes de la Convention, en ce qui concerne : i) la mise en place et l'utilisation d'îles artificielles, d'installations et d'ouvrages ; ii) la recherche scientifique marine ; iii) la protection et la préservation du milieu marin ;*

c) *Les autres droits et obligations prévus par la Convention »*¹²⁸.

La ZEE est exclusive en ce qui concerne les ressources non-biologiques telles que le pétrole, les minéraux, et elle donne la préférence aux États riverains en ce qui concerne les ressources biologiques¹²⁹, donc tout d'abord les ressources halieutiques. La ZEE est véritablement économique puisque l'État côtier a des droits sur tout ce qui a une valeur économique et se trouve dans cette zone. Il s'agit d'une zone fonctionnelle où les États peuvent exercer leurs droits souverains sans, *a priori*, empiéter sur la liberté des mers¹³⁰. Il faut distinguer dans la ZEE deux zones : la surfacéité aquatique et la colonne d'eau avec le fond et sous-sol et. Si la surface obéit à la liberté de navigation des États tiers¹³¹, la masse aquatique et le fond sont sous l'égide des droits souverains de l'État côtier, et donc sous l'emprise de la territorialisation. Ayant un statut spécifique, la création de la ZEE n'est pas tâche aisée et suscite des difficultés. Tout d'abord pour

¹²⁶ Jean-Paul PANCRACIO, *Droit international des espaces : air, mer, fleuves, terre, cosmos*, Armand Colin, 1997, 281 p. (spéc.p.110).

¹²⁷ Article 55 de la Convention de Montego Bay

¹²⁸ Article 56 paragraphe 1 de la Convention de Montego Bay

¹²⁹ James BAILEY III, « The Exclusive economic zone: its development and future », *Louisiana Law Review*, vol.45, n° 6, Juillet 1985, § 1269, disponible sur <https://digitalcommons.law.lsu.edu/lalrev/vol45/iss6/8>, consulté le 26 Mars 2026

¹³⁰ Irina BONDAR, « Zone économique exclusive : problèmes de création et de délimitation », op.cit., p.19

¹³¹ Article 58 paragraphe 1 de la Convention de Montego Bay

exister elle doit être proclamée. C'est dans cette optique de proclamation, que l'Afrique devra établir, en temps opportun, une zone maritime « exclusive » commune de l'Afrique (CEMZA)¹³² (Voir, en annexe de l'article, la figure 2).

L'adjectif qualificatif « exclusive » présent dans la CEMZA doit être entendue dans deux acceptions. D'une part, il fait référence à une zone « commune » spécifique à un enjeu qui coexiste avec les zones maritimes relevant de la CNUDM¹³³. Il convient de s'interroger si ses limites empièteraient sur les limites externes de la ZEE et éventuellement du plateau continental. Comme précisé au paragraphe 29 de la stratégie AIM, il n'existe aucune description précise des limites de la CEMZA. L'emploi du terme « commune » laisse entendre que la CEMZA fusionnera plusieurs zones existantes en une seule¹³⁴. D'autre part, le terme « exclusive » semble indiquer que les zones existantes à combiner seraient les ZEE des États membres de l'UA¹³⁵.

2- La Création d'une Zone Exclusive Maritime Commune de l'Afrique (CEMZA) et l'application du *dédoublement fonctionnel* des compétences entre l'UA et ses États membres

La mise en place de la Zone exclusive maritime commune de l'Afrique (CEMZA) est l'un des objectifs de la Stratégie africaine intégrée pour les mers et les océans¹³⁶. Pour pallier les problèmes d'insécurité économique¹³⁷ et d'insécurité alimentaire¹³⁸, l'Afrique devra établir, en temps opportun, une zone maritime exclusive commune de l'Afrique¹³⁹. Elle a pour but de créer un espace maritime commun afin d'offrir des avantages géostratégiques, économiques, politiques, sociaux et sécuritaires, et de réduire les menaces transnationales¹⁴⁰. Elle constitue donc une « nouvelle frontière de la renaissance de l'Afrique ». En tant « qu'espace maritime sans barrières »,

¹³² Vishal SURBUN, « Le concept de zone maritime exclusive combinée de l'Afrique », ISS (Institut d'Etudes de Sécurité), Rapport sur l'Afrique 32, 2021, 19 p (spéc.p.5)

¹³³ Ibid., p.10

¹³⁴ Ibid., p.10

¹³⁵ Ibid., p.10

¹³⁶ Ibid., p.1

¹³⁷ Dans la mesure où les océans et les mers de l'Afrique sont indispensables au développement durable du continent et qu'ils occupent une place cruciale dans l'Agenda de développement post-2015 et la formulation des Objectifs de développement durables (ODD). Voir Paragraphe 7 de la décision portant adoption et la mise en œuvre de la stratégie africaine intégrée pour les mers et les océans à l'horizon 2050, Doc. Assembly/AU/16(XXII) Add.1.

¹³⁸ Paragraphe 2 de la Décision portant adoption et la mise en œuvre de la stratégie africaine intégrée pour les mers et les océans à l'horizon 2050, Doc. Assembly/AU/16(XXII) Add.1., dans la mesure où « les chefs d'État et de gouvernement ont exprimé leur engagement à préserver, protéger et utiliser les espaces marins et les ressources marines au profit du continent africain et de ses populations en vue de la réalisation d'une sécurité alimentaire durable ».

¹³⁹ Stratégie Africaine Intégrée pour les mers et les océans (AIM 2050), téléchargée sur www.au.int/maritime, op.cit., p. 17.

¹⁴⁰ Vishal SURBUN, « Le concept de zone maritime exclusive combinée de l'Afrique », Ibid., p.1

la CEMZA est un concept qui vise à « stimuler le commerce intra-africain »¹⁴¹, en éliminant ou en simplifiant les procédures administratives dans le transport maritime au sein de l'UA. La CEMZA contribuera à l'intégration du marché intérieur pour les échanges et les services maritimes intra-UA¹⁴².

Le concept de zone maritime comprend également deux catégories supplémentaires. D'une part, et sans préjudice des zones maritimes telles qu'établies lors de la CNUDM pour les différentes nations, la CEMZA définit une zone maritime commune pour tous les membres de l'UA¹⁴³. Ce concept englobe une vaste région géographique¹⁴⁴ dans laquelle ses États exercent des pouvoirs conjoints ou concurrents à des fins de coopération. D'autre part, les zones hors juridiction nationale, à savoir la haute mer et la Zone Internationale des Fonds Marins. La ZEE confère certains droits et certaines compétences à l'État côtier¹⁴⁵. Cependant, en vertu de l'article 58(2) de la CNUDM, les articles 88 à 115 (partie VII de la CNUDM)¹⁴⁶ et d'autres règles connexes du droit international s'appliquent à la ZEE, sous réserve qu'elles ne soient pas incompatibles avec la partie V. Devrait-on conclure que la ZEE est assimilable à la haute mer ? Une réponse négative s'impose. Comme il a été démontré précédemment, la ZEE ne saurait être assimilée à la haute mer. Les dispositions des articles 88 à 115 sont simplement des droits et libertés de haute mer appliqués à la ZEE à des fins fonctionnelles de par sa nature *sui generis*. Toutefois, les dispositions de l'Accord de 2023 qui s'appliquent uniquement à la haute mer et à la Zone internationale des fonds marins, ne s'appliquent pas à la ZEE. Elles s'appliqueraient aux zones hors juridiction de la CEMZA en vertu d'un accord qui pourrait être signé entre l'UA et la CNUDM. En effet, l'Accord de 2023 est interprété et appliqué d'une manière qui ne porte atteinte ni aux instruments et cadres juridiques pertinents, ni aux organes mondiaux, régionaux, sous-régionaux et sectoriels pertinents, et qui favorise la cohérence et la coordination avec ces instruments, cadres et organes¹⁴⁷.

Pour réaliser la délimitation de la CEMZA, l'Union Africaine devra d'abord être partie à la Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer. Ensuite, elle devra, en s'inspirant du

¹⁴¹ Thème du 18ème sommet de l'assemblée de l'Union Africaine, Janvier 2012, Addis-Abeba, Éthiopie.

¹⁴² Stratégie Africaine Intégrée pour les mers et les océans (AIM 2050), téléchargée sur www.au.int/maritime, op.cit., p.17

¹⁴³ Vishal SURBUN, « Le concept de zone maritime exclusive combinée de l'Afrique », Ibid., p.5

¹⁴⁴ Dans ce cas, la région géographique est plus vaste que les communautés économiques régionales existantes, instituées par un traité en Afrique.

¹⁴⁵ Confère partie V de la Convention de Montego Bay.

¹⁴⁶ Il s'agit de certaines libertés de haute mer qui s'appliquent à la ZEE

¹⁴⁷ Article 5 paragraphe 2 de l'Accord de 2023 se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale

modèle européen sans se l'approprier *in extenso*, procéder à une répartition des compétences entre les États membres et l'Union.¹⁴⁸ Du fait que la pêche par exemple soit intégrée à la Politique Agricole Commune (PAC), c'est à la Commission européenne que revient la compétence de définir les quotas et excédents de pêche dans ce que l'on appelle la « Zone Economique Exclusive Européenne »¹⁴⁹.

En outre, la zone exclusive offrira à l'Afrique d'énormes avantages géostratégiques, économiques, politiques, sociaux, sécuritaires, car elle suscitera ce que nous appelons le marchandage sécuritaire ou le « complexe de sécurité » c'est-à-dire des efforts collectifs destinés à réduire les risques de toutes les menaces transnationales, les dégâts environnementaux, la contrebande et le trafic d'armes. Les questions sécuritaires notamment en matière de lutte contre la piraterie maritime et le terrorisme dans sa forme maritime seront abordées de façon holistique dans un « Grand espace ». En effet, il est clair que le terrorisme international a pour cause l'absence de contrôle effectif et total par les États de leur territoire¹⁵⁰ [maritime]. En outre, le souverainisme affirmé de certains États constitue également une brèche exploitée par les pirates pour entraver cette même souveraineté des États côtiers c'est-à-dire pour empiéter sur leurs espaces maritimes de souveraineté au regard de la méfiance qui caractérise les États africains épris de leur souveraineté, qui en réalité rime avec souverainisme. Ce souverainisme des États tend une perche aux pirates qui exploitent ainsi ce défaut de mutualisation des moyens de lutte, transformant les espaces maritimes sous souveraineté des États défaillants, en des refuges ou des bases arrières¹⁵¹. L'attachement viscéral des États africains à leur souveraineté, voir à leur souverainisme constitue le véritable obstacle à la mutualisation à la coopération, à la communautarisation des forces¹⁵². Avec la création de la CEMZA, la signature d'une convention régionale relative au droit de poursuite et au droit de poursuite inversée, ou son insertion dans un protocole de l'acte constitutif de l'UA permettra à l'Afrique de juguler ce fléau de piraterie. Une autre solution serait la conclusion des *hot pursuit agreements*, c'est-à-dire des accords de poursuite entre États riverains d'une même sous-région, qui permettraient de lever le verrou que constitue la frontière. Par

¹⁴⁸ Voir la Politique Agricole Commune de l'Union Européenne.

¹⁴⁹ Jerry Nino MENGUE, « Analyse des résolutions et décisions de l'Union Africaine en droit de la mer », op.cit, p.116.

¹⁵⁰ Christina Joël AKONO, « La lutte contre le terrorisme et le droit de poursuite », in : Alain Didier OLINGA (Dir.), *Droit international, droits nationaux et lutte contre le terrorisme en Afrique*, Acte du colloque international organisé par le département de droit international de l'Institut des Relations Internationales du Cameroun (IRIC), Yaoundé, 7, 9 et 10 juin 2016, Presses de l'UCAC (Université Catholique d'Afrique Centrale), octobre 2017, pp. 139-157

¹⁵¹ Jerry Nino MENGUE, *La souveraineté des États côtiers sur les espaces maritimes et la sécurité internationale*, Thèse de Doctorat en droit international public, Université de Douala, 2026, p.87 (en voie de soutenance).

¹⁵² Christina Joël AKONO, « La lutte contre le terrorisme et le droit de poursuite », op.cit.

l'institution d'une CEMZA, le principe de participation de tous sur une base égalitaire conduit tout naturellement les solutions ainsi adoptées (y compris les solutions juridiques) à être modelées sur les intérêts de la majorité des États et à incorporer ses vues¹⁵³. En effet, il a souvent été souligné en droit de la mer l'influence du fait économique sur l'élaboration de la norme juridique, et l'exégèse des dispositions de la Convention de 1982 est parfaitement révélateur à cet égard¹⁵⁴. Cependant, l'approche par zone privilégiée par la Convention des Nations Unies dans la délimitation des espaces maritimes, octroie aux États adjacents à la Zone Economique Exclusive, une compétence *fonctionnelle*. Il convient donc, dans le cadre des « grands espaces » au sens de Carl SCHMIDT, c'est-à-dire dans le cas d'espèce de l'espace d'intégration africain, de définir les compétences qui incombent aux États individuellement et à l'ensemble régional.

La gouvernance des mers et des océans est en mutation, en particulier pour le rôle croissant des organisations régionales d'intégration économique. Particulièrement, l'Union Européenne avec sa « Politique maritime intégrée », l'ASEAN avec la création du « Forum maritime de l'ASEAN » et l'Union Africaine avec la « Stratégie africaine intégrée pour les mers et les océans – Horizon 2050 » en sont quelques illustrations tendanciennes actuelles dans la gouvernance des mers et des océans. La répartition *fonctionnelle* des compétences entre l'UA et ses États membres doit être suivie de la création d'une section ou chambre au sein de la Cour Africaine de Justice et des droits de l'Homme, compétente pour connaître des affaires relatives au droit de la mer¹⁵⁵. Sans fouler aux pieds les droits et la souveraineté des États membres, l'Union Africaine doit procéder de façon fonctionnelle. En effet, parallèlement à la politique maritime intégrée européenne, l'UA au travers de la stratégie africaine intégrée pour les mers et les océans devra conclure un accord avec ses États membres. L'accord devra répartir les compétences, les fonctions entre l'UA et ses États membres quant à la gestion de la CEMZA. Par ailleurs, elle peut également procéder à la révision de son acte constitutif, afin d'insérer les dispositions relatives à la répartition des compétences fonctionnelles entre elle et ces États¹⁵⁶.

¹⁵³ Guy DE LACHARRIERE, *La politique juridique extérieure*, Institut Français des Relations Internationales (IFRI), Enjeux internationaux, Paris, 218 p. (spéc.p.14)

¹⁵⁴ Alain PIQUEMAL, « Bilan et avenir de la Zone internationale des fonds marins », *Revue Québécoise de Droit International* (RQDI), 1988, pp.291- 311 (spéc.p.292) en ligne sur <https://www.erudit.org/fr/revues/rqdi/1988-v5-rqdi08206/1101489ar.pdf>, consulté le 19 janvier 2026

¹⁵⁵ Les activités de pêche illicite, non déclarée et non réglementée s'accompagnent le plus souvent de nombreuses atteintes aux droits de l'Homme. Lire « *Diplomatie, affaires stratégiques et relations internationales* », op.cit., p. 12.

¹⁵⁶ Jerry Nino MENGUE, « Analyse des résolutions et décisions de l'Union Africaine en droit de la mer », op.cit, pp.118-119.

L'Union [Européenne] est partie à la Convention [de Montego Bay] avec des caractéristiques particulières¹⁵⁷. Sa participation ne s'étend qu'aux « *matières pour lesquelles la compétence lui a été transférée par ses États membres parties à la Convention* ». ¹⁵⁸ « *Une organisation internationale est partie à la Convention dans les limites de la compétence définie dans les déclarations, communications ou notifications visées à l'article 5 de la présente annexe* ». ¹⁵⁹ L'UA devra définir dans sa stratégie intégrée, ou dans l'accord signé avec les États membres et avec le consentement de ceux-ci, les domaines de compétence qui incombent à chacun. Les États membres demeurent quant à eux maîtres de la police de la mer à l'intérieur de leur zone économique exclusive et de l'application des lois et règlements en conformité avec les droits souverains résultant de la Convention sur le droit de la mer. Nous aurons donc la Zone Économique Exclusive de chaque État membre, et une Zone Économique Exclusive Commune constituée de l'addition des zones économiques des États membres ; Que l'on nommera « zone économique exclusive ... [africaine] » ¹⁶⁰. Les différends relèveront de la compétence d'une juridiction africaine. L'Afrique de l'Ouest a déjà initié un tel projet de délimitation d'une Zone économique communautaire et c'est un tel exemple devra être élargi à l'échelon continental.

Conclusion

Penser l'intégration et le développement du continent africain non plus *stricto sensu* sous l'angle de la continentalité c'est-à-dire du territoire terrestre, mais prendre également en compte la maritimité : c'est ainsi que l'on peut conclure cette contribution. Il en ressort que l'intégration et le développement du continent ne doivent pas négliger ce que l'on peut appeler la *conscience géographique* ou *conscience maritime*, car tout État fait la politique juridique extérieure de sa géographie. Comme toute autre politique, la politique juridique renforce, dans son domaine, le lien entre les conduites et les intérêts parce que, par nécessité de méthode, elle tend à substituer un ensemble d'actions préméditées à des comportements qui, autrement, procéderaient de la spontanéité, du réflexe et de l'instinct ¹⁶¹. De ce fait, le système de formation du droit de l'intégration maritime du continent « doit et du reste ne peut faire autrement que de demeurer

¹⁵⁷ Tullio TREVES, « Union Européenne et règlement des différends dans le cadre de la convention des nations unies sur le droit de la mer, aspects récents », in : *Droit international de la mer et droit de l'Union européenne Cohabitation, confrontation, coopération ?* Colloque Indemer, édi. A. Pedone, 2014, p. 340.

¹⁵⁸ Lire l'article 4 de l'annexe X de la Convention des Nations Unies sur le Droit de la mer.

¹⁵⁹ Ibid., alinéa 2.

¹⁶⁰ Jerry Nino MENGUE, « Analyse des résolutions et décisions de l'Union Africaine en droit de la mer », ibid., pp. 118-119.

¹⁶¹ Guy DE LACHARRIERE, *La politique juridique extérieure*, op.cit., p.13

calquer sur les intérêts des États »¹⁶² africains pris dans un ensemble plus large de l'organisation panafricaine. Il règne sur les rapports entre le droit international et les intérêts des États un consensus dont peuvent témoigner, par exemple, les textes officiels présidant à la réforme d'un vaste secteur du droit international, à savoir le droit de la mer¹⁶³. Les textes définissant les procédures d'élaboration de la réforme soulignent eux-mêmes le rôle que les intérêts doivent très légitimement jouer. Ainsi, lorsque l'Assemblée Générale des Nations Unies a décidé de convoquer une troisième conférence du droit de la mer¹⁶⁴, elle a déclaré que les accords devant intervenir « devraient viser à concilier les intérêts et les besoins de tous les États, qu'ils soient côtiers ou sans littoral (...) »¹⁶⁵. Du point de vue de la géopolitique et de la géostratégie des mers, l'Afrique doit être perçue comme une île, une méta-île, c'est-à-dire un espace géographique à grande échelle bénéficiant de l'insularité géostratégique de par son *rimland*¹⁶⁶ essentiellement maritime¹⁶⁷. En effet, la majorité des États du continent africain jouissent de la riveraineté (Voir en annexe de l'article, la figure 1). Seuls 16 pays d'Afrique sur 55 sont enclavés et n'ont aucun accès direct à l'océan. Les 39 autres totalisent 26 000 milles marins de littoral et 13 millions de km² de zones économiques exclusives¹⁶⁸. Fort de ce constat, l'objectif doit être la projection maritime. Cette conscience maritime doit se manifester par la promotion d'une économie basée sur la mer ; Économie qui doit d'abord bénéficier aux Africains. Cela justifie l'adoption d'un cadre juridique adéquat. C'est ce qui sous-tend l'idée de délimitation d'une Zone Économique Maritime Commune de l'Afrique qui est toutefois respectueuse de la souveraineté des États de l'Union Africaine. D'où la remise en cause du *caractère essentialisé* de l'intégration et du développement par le territoire terrestre.

¹⁶² Ibid., p.14

¹⁶³ Ibid, p.15

¹⁶⁴ Résolution 2750 C (XXV)

¹⁶⁵ Guy DE LACHARRIERE, *La politique juridique extérieure*, Ibid., p.15

¹⁶⁶ En géopolitique, le *rimland* désigne le pourtour d'un espace géographique, par opposition au *heartland* qui en est le cœur.

¹⁶⁷ Il ne s'agit pas ici de l'île telle que définie par le droit de la mer, mais de l'île au sens de la géostratégie, une île à grande échelle. Une telle géographie du continent africain devrait instiller dans la psychologie collective des Chefs d'États africains une politique juridique maritime conséquente.

¹⁶⁸ Stratégie Africaine Intégrée pour les mers et les océans (AIM 2050), paragraphe I (1), op.cit.



Figure 1 : États côtiers et États enclavés d'Afrique¹⁶⁹

¹⁶⁹ Jacob IBUKUN ADEWUMI, « African Integrated Maritime Strategy 2050: Challenges for Implementation », Springer international publisher, 2023, pp.67-80, in: SO Idowu (éd), Encyclopaedia of Sustainable Management, 2020

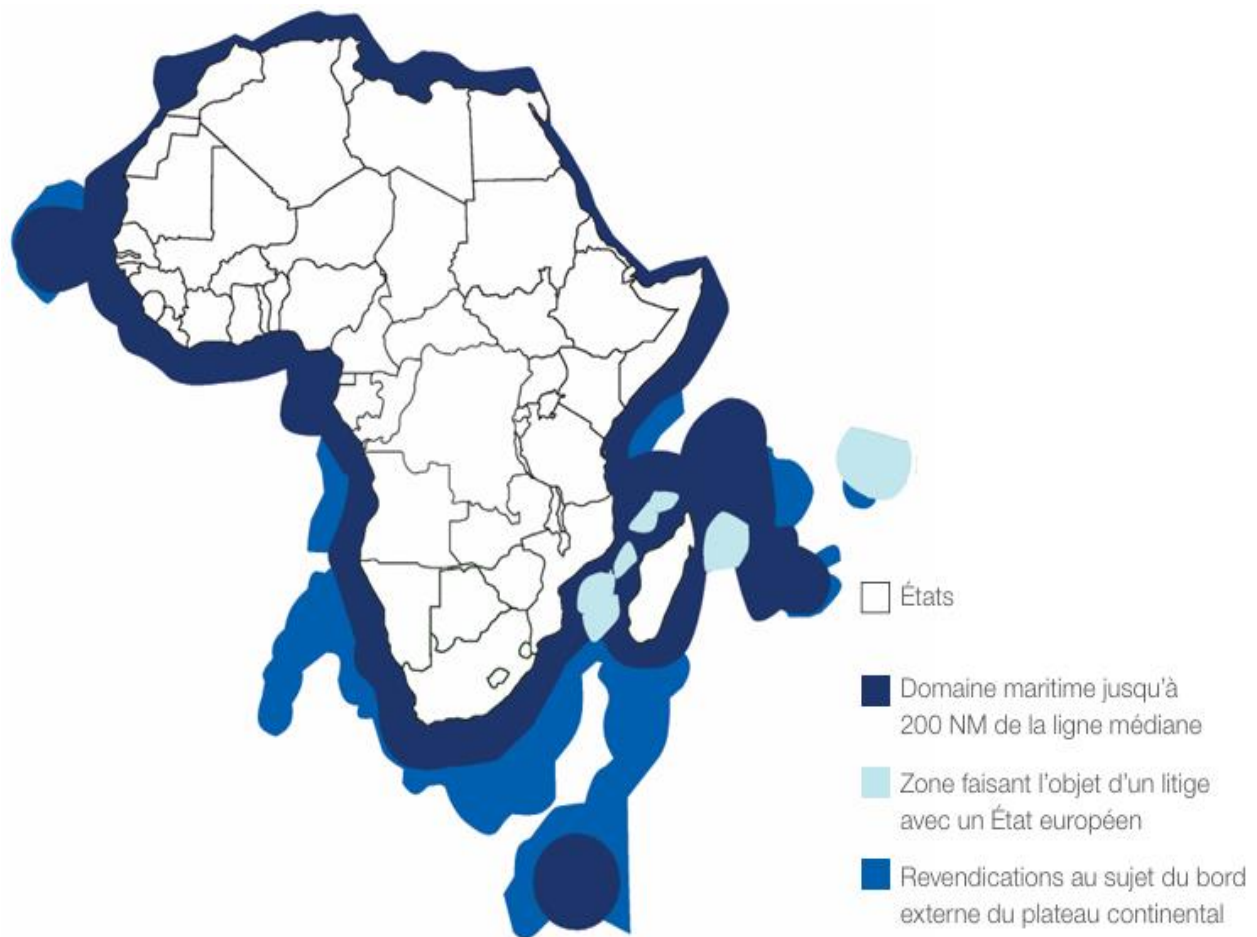


Figure 2 : Domaine maritime africain devant faire l'objet de la création d'une CEMZA¹⁷⁰

¹⁷⁰ Patrick VRANCKEN, Martin TSAMENYI (éd.), *The Law of the Sea: The African Union and its Member States*, Juta, Le Cap, 2017, 867 p.

Les limites à l'effectivité du droit à l'alternance démocratique en Afrique centrale

Limits to the effectiveness of the right to democratic alternation in central Africa

Par : Page | 93

RIRADJIM Séraphin

Doctorant en Droit Public, Université de Douala

riradjim@gmail.com

Résumé :

L'Afrique centrale, à l'instar d'autres Etats du monde moderne en général, et ceux de l'Afrique particulièrement, a consacré, par voie constitutionnelle et législative, la démocratie pluraliste dont l'une des conséquences logique est le changement démocratique de gouvernement, au moyen d'élections honnêtes et crédibles. Ce qui est conforme à leur appartenance aux organisations internationales universelles et/ou régionales dont ils sont parties. Curieusement, l'alternance démocratique peine à prendre corps dans cette sous-région.

En exemple, le président Oumar Bongo Ondimba, ancien président du Gabon est mort au pouvoir après plusieurs décennies d'un règne sans partage avant d'être remplacé par son fils contre l'opposition frontale des adversaires. Bongo père a même déclaré qu'on n'organise pas les élections pour les perdre.

Le Cameroun, depuis 1984, n'a connu aucune alternance à la présidence au prix des manifestations populaires ayant fait de nombreuses victimes civiles. La tendance, au Cameroun et en Guinée équatoriale semble s'orienter vers une passation de témoin du père au fils comme ce fut le cas en République démocratique du Congo et au Tchad.

Face à cette résistance tantôt sournoise, tantôt ouverte à faire jouir effectivement aux citoyens leur droit à une alternance démocratique, il paraît, à bon droit, de s'interroger : pourquoi adopter et mettre en place une chose et en faire le contraire ? Qu'est-ce qui fait obstacle à la mise en œuvre effective des textes favorables à l'alternance démocratique en Afrique centrale ? C'est à cette interrogation que la présente réflexion essaie de répondre.

Mots clés : Alternance démocratique, constitution, démocratie, élections crédibles, limites.

Abstract:

Central Africa, like other states of modern world in general, and particularly those in Africa, has established, by constitutional and legislative way, pluralist democracy leading to government democratic change through honest and credible elections, as one of logical consequences, which matches with their belonging to universal and/or regional international organizations as members. Curiously, democratic change encounters challenge to be effective in this sub-region. For example, President Oumar Bongo Ondiba, former president of Gabon, died in power after several died of reign without share before being replaced by his son against opponent's opinion. Bongo senior even declared that one cannot organize elections to lose them. Cameroon, since 1984, has not experienced any alternation in the presidency despite popular demonstrations that have caused many civilian victims. The trend in Cameroon and Equatorial Guinea seems to be moving towards a handover from father to son, as it was the case in the democratic Republic of Congo and Chad.

With regard to this resistance, sometimes sneaky, sometimes open to making citizens effectively enjoy their right to democratic change, it seems, with good reason, to ask: why adopting and establishing one thing and doing the opposite? What stands against the effective implementation of texts favorable to democratic alternation in Central Africa? It is this question that this reflection attempts to answer.

Keywords: Democratic change, constitution, democracy, credible elections, limits.

Introduction

L'un des sujets qui agitent régulièrement, à chaque fin de mandat électoral en Afrique, est la démocratisation des institutions politiques et son corollaire, le changement pacifique de gouvernement. Plus connu sous les expressions « alternance démocratique », « alternance politique » ou « changement constitutionnel de pouvoir politique ». Le changement pacifique à la tête des organes directionnels au niveau d'Etat (présidences de la République, parlement nationaux) ou local (exécutif et assemblées locales) occupe le devant de la scène politique africaine au sud du Sahara plus généralement et dans les Etats issus de la colonisation française en particulier dont le Burundi, le Cameroun, la République du Congo, la République démocratique du Congo, le Gabon, la Guinée équatoriale, le Sao Tomé-et-Principe et le Tchad. Ce neuf pays, constituant la sous-région Afrique centrale selon la subdivision de l'Afrique en six sous-régions par le Nouveau partenariat pour le développement de l'Afrique (NEPAD)¹, un espace à visée économique mais dont le volet politique ne peut être laissé de côté.

Page | 95

Que ce soit dans leur constitution nationale ou dans les textes régionaux, l'Afrique centrale a souscrit aux instruments juridiques internationaux qui promeuvent la démocratie pluraliste ayant pour conséquence logique, l'alternance démocratique issue des élections honnêtes. Mais la mise en œuvre effective des dispositions relatives à la dévolution constitutionnelle du pouvoir politique tarde à se concrétiser dans tout cet espace ou évolue à dents de scie. Ainsi, ces pays n'ont pas seulement en commun un espace géographique et des partenariats politico-juridico-économiques. Leur histoire institutionnelle semble très similaire.

En effet, plus d'un demi-siècle d'indépendance, les pays africains situés au sud du Sahara, les deux Congo, la République centrafricaine, le Cameroun, le Tchad... tous francophones ont connu plusieurs régimes politiques successifs, majoritairement arrivés ou maintenus au pouvoir par la force armée.

Le Congo Brazzaville² a connu sept changements de régimes dont trois militaires (coups de force dont le plus sanglant est celui de Denis SASSOU NGUESSO des années 1990). La République centrafricaine a connu huit chefs d'Etat dont deux (Ange Félix PATASSE et Faustin Archange TOUADERA) élus par voie démocratique mais renversé par le général BOZIZE, lui-même évincé du pouvoir par un coup d'Etat. Le général Bozizé tente plusieurs fois, depuis

¹ <https://www.nepad.org/news/le-nouveau-partenariat-pour-le-developpement-de-lafrique-10ans>, consultation du 13 décembre 2024.

² http://www.cnsee.org/General/histoire_faits.html, consultation du 08 janvier 2015.

quelques années, avec des soutiens étrangers de renverser Faustin. Le Cameroun n'a connu que deux régimes politiques dont le premier est un héritage colonial alors que le second, celui de Paul BIYA, totalitaire et successeur du premier, après démission d'Amadou Ahidjo, dure depuis bientôt 40 ans. Le Tchad, par contre, a connu sept régimes politiques successifs. Le premier, issu de la colonisation a sombré dans le totalitarisme et le parti unique ayant entraîné derrière lui, cinq autres, eux aussi despotes, violateurs des droits civiques et humains, arbitraires que confiscateurs du pouvoir. Alors que dans la même période (1960-2022), la France dont les institutions ont été copiées a connu huit alternances en totalité démocratiques, avec une seule Constitution votée en 1958 et dont personne n'a tiré aucune leçon.

En 2014 déjà, Blaise Compaoré a été évincé du pouvoir par la rue (occasionnant des morts d'hommes) lorsqu'il a voulu faire modifier la Constitution pour briguer un troisième mandat.

Le président Sassou Nguesso propose une nouvelle Constitution, vivement contestée par l'opposition car elle lui permet de contourner la limitation du nombre des mandats à deux après sa prise de pouvoir par un coup d'Etat militaire ; mais le projet est finalement approuvé par le référendum du 25 octobre 2015 (92, 96 % des suffrages exprimés !), et promulgué le 6 novembre de la même année.

Oumar Bongo Ondimba, ancien président du Gabon est mort au pouvoir après plusieurs décennies d'un règne sans partage avant d'être remplacé par son fils contre l'opposition frontale des adversaires. Bongo père a même déclaré qu'on n'organise pas les élections pour les perdre.

Le Cameroun, depuis 1984, n'a connu aucune alternance à la présidence au prix des manifestations populaires ayant fait de nombreuses victimes civiles. La tendance, au Cameroun et en Guinée équatoriale semble s'orienter vers une passation de témoin du père au fils comme ce fut le cas en République démocratique du Congo et au Tchad.

Face à cette résistance ouverte à faire jouir effectivement aux citoyens leur droit à une alternance démocratique, il paraît, à bon droit, de s'interroger : pourquoi adopter et mettre en place une chose et en faire le contraire ? Qu'est-ce qui fait obstacle à la mise en œuvre effective des textes favorables à l'alternance démocratique en Afrique centrale ?

Pour répondre à cette question, deux parties sont consacrées à la présente réflexion. La partie présentera les raisons possibles et internes aux constitutions desdits Etats alors que l'autre, des autres explications à cette situation dichotomique.

I- Les limites internes aux constitutions

L'expression *limite* désigne, selon 38 *Dictionnaires et Recueil de Correspondance*, une « Ligne de démarcation entre des terrains, des territoires. [Une] borne. Ce que l'on ne peut pas dépasser : la limite de la résistance. »

Page | 97

Les limites internes aux constitutions, exprime donc ces forces, ces faits ou situations contenus dans les constitutions alors même que ces textes consacrent abondamment l'alternance démocratique. Situation bien curieuse.

Dans nombre de constitutions d'Etats africains au sud du Sahara, il y a beaucoup de dispositions de la Constitution française du 04 octobre 1958 soit soit intégralement reproduites, soit paraphrasées. Il en est ainsi de la Constitution congolaise du 6 novembre 2015³ :

« Adoptée dans la douleur et la contestation [contre cette nouvelle constitution], la Constitution de la République du Congo du 6 novembre 2015 est traversée par une double tension, clairement affirmée dans son préambule. D'une part, la volonté des constituants de réaffirmer l'attachement du Congo aux valeurs universelles de démocratie ; de l'autre, le souci d'enraciner le nouveau régime dans les réalités congolaises. *Cette double orientation se manifeste par une influence évidente du modèle constitutionnel français*⁴, et l'émergence d'un Bloc constitutionnel identitaire dont l'objet est de permettre l'identification du texte ainsi adopté aux réalités plus locales. Cependant, *derrière cette double tendance* somme toute classique, *se niche une ingénierie institutionnelle plus astucieuse, répondant aux attentes circonstancielle des gouvernants*⁵. »

Après avoir énuméré quelques dispositions de la Constitution française de 1958 introduites dans quelques constitutions de certains pays, instituant les régimes politique en place, nous aborderons celles relatives à l'irresponsabilité qu'elles consacrent, froment des difficultés de changements pacifiques de gouvernement.

A- Les régimes politiques institués, causes des limites de l'alternance démocratique ?

³ MANANGOUIN (Vivien Romain), *La Constitution congolaise du 6 novembre 2015, Entre influence française et affirmation identitaire*, pp. 121-159, <https://doi.org/10.4000/add.1566>

Consulté le 09 décembre 2023.

⁴ C'est nous qui soulignons l'idée par la forme italique.

⁵ Idem.

L'orientation politique d'un pays n'est pas fortuite. Elle résulte d'un choix de régime générant des conséquences dont il faut en définir le contenu.

1- Notion d'un régime politique

Le régime politique est un « système de gouvernement, [d'une] manière réglée de vivre, de se nourrir, etc. [Le mot] désigne aussi [l'] ensemble de règlements, [de] dispositions qui règlent le mariage, une institution. ⁶»

Selon Gérard Cornu, le mot régime a plusieurs significations dont deux sont retenues :

« ► Système de règles, considéré comme un tout, soit en tant qu'il regroupe l'ensemble des règles relatives à une matière (ex. régime constitutionnel, régime foncier), soit en raison de la finalité à laquelle sont ordonnées les règles (ex. *régime de protection, régime pénitentiaire) ; *corps cohérent de règles.

Par extension, terme utilisé, associé à un qualificatif, pour caractériser l'esprit ou la tendance de cet ensemble de règles. Ex. régime souple, libéral, autoritaire, favorable, draconien, etc.

► II (const. et pol.) Forme du gouvernement d'un État. Mise en œuvre, dans un État déterminé, d'une certaine conception concernant la souveraineté et les principes dont doit s'inspirer le gouvernement, ou les distinctions et relations entre gouvernants et gouvernés et entre les divers pouvoirs publics. Ex. régime démocratique, régime libéral, régime parlementaire, régime présidentiel (on parle plus volontiers de régime constitutionnel ou de régime politique selon que l'accent est mis sur l'analyse juridique ou sur l'analyse politique). ⁷»

Le dictionnaire Microsoft Encarta 2009 en donne cette définition :

« [...] le mode de fonctionnement d'un État, les règles qui régissent la façon de gouverner.

[Il dit aussi que] fondées sur la coutume dans les temps anciens, ces règles sont le plus souvent aujourd'hui consignées dans une Constitution écrite [...] ; une Constitution est un ensemble de lois fondamentales qui déterminent la forme du gouvernement [...].

⁶ 38 dictionnaires et Recueil de Correspondance.

⁷ CORNU (Gérard), *Vocabulaire juridique*, Paris, 2018, 12^{ème} édition mise à jour, PUF, p.1856.

Depuis 1958, la cinquième Constitution républicaine organise le fonctionnement de l'État en France.

Les termes qui désignent les principales formes de régimes politiques remontent à l'Antiquité. Les Grecs ont été les premiers à tenter de classer les régimes politiques. Ainsi, la **monarchie** est le gouvernement d'une seule personne (le « monarque ») ; l'**aristocratie** est le gouvernement d'une minorité de personnes, considérées les meilleures (les « aristocrates ») ; la **démocratie** est le gouvernement du peuple, etc.

Page | 99

Les types de régimes politiques sont très nombreux. De nos jours, on les classe en deux types principaux : les **régimes démocratiques**, dans lesquels la population exerce le pouvoir par l'intermédiaire de représentants librement choisis lors des élections, et les **régimes autoritaires**, dans lesquels la population est gouvernée par une ou plusieurs personnes qui imposent leur volonté.

Dans cette définition de l'expression régime politique, apparaît une distinction claire entre les deux grands types de régimes politiques. Mais le fonctionnement pratique du régime démocratique mis en place par la France et repris tel quel ou intelligemment par ses anciennes colonies laisse voir la mise en place des régimes autoritaires.

Le dictionnaire Microsoft Encarta junior 2009, dans la description des deux grands groupes de régimes, pose plusieurs questions auxquelles il répond en même temps :

a. « Qu'est-ce qu'un régime autoritaire ?

Dans cette catégorie, on retrouve aussi bien la monarchie française et l'Empire russe que le nazisme ou le fascisme italien de l'époque contemporaine. En effet, ce qui caractérise les régimes autoritaires, c'est que l'autorité de l'État est tout entière concentrée dans les mains d'une personne (le roi, le tsar, le *Führer* ou le *Duce*) ou d'un groupe restreint de personnes. »

Curieuse coïncidence de cette description avec les régimes africain dont les président sont et leurs cercles détiennent la quasi-totalité de tous les pouvoirs.

b. « Quelles sont ses caractéristiques ?

Plusieurs éléments caractérisent les dictatures modernes :

- il n’y a pas d’élections ou bien les élections sont truquées afin que le gouvernement en place ne soit pas remis en cause ;
- l’opposition n’a pas le droit de s’exprimer ;
- les partis politiques sont supprimés ;
- parfois un seul parti politique (celui du pouvoir) est autorisé et devient un instrument de propagande ;
- les syndicats sont supprimés ;
- l’ordre est maintenu par la violence ;
- la presse est censurée ;
- la culture est au service de l’État ;
- le dictateur est l’objet d’un culte de la personnalité. »

Ce qui est à l’opposé d’un système démocratique ainsi présenté par Encarta :

c. « Qu’est-ce qu’un régime démocratique ?

Dans une démocratie, le peuple est souverain, c’est lui qui exerce le pouvoir. Toutefois, il est difficile de mettre en place une démocratie directe. C’est pourquoi les démocraties sont, en pratique, représentatives : le peuple gouverne par l’intermédiaire de ses représentants, qu’il élit au suffrage universel.

d. Quelles sont ses caractéristiques ?

Si une démocratie peut prendre la forme d’une République, d’une monarchie ou d’un Empire, tous les régimes démocratiques ont en commun le respect de plusieurs principes :

- la garantie des droits fondamentaux (la liberté d’opinion, d’expression, d’association, de manifestation, etc.) ;
- la séparation des pouvoirs (les pouvoirs ne sont pas concentrés en un seul homme, mais ils sont partagés entre un pouvoir législatif, un pouvoir exécutif et un pouvoir judiciaire) ;
- le pluralisme politique (il existe plusieurs partis politiques et l’électeur peut voter pour le parti qui correspond le mieux à ses convictions).

Quels sont les différents types de régimes représentatifs ?

On distingue plusieurs types de régimes représentatifs. Un régime est dit présidentiel lorsque le chef de l'État détient plus de pouvoirs que le Parlement (c'est le cas aux États-Unis). Il est dit parlementaire lorsqu'il y a un équilibre des pouvoirs entre le Parlement et le gouvernement (c'est le cas en France). Enfin, il est dit d'assemblée lorsque le Parlement impose sa volonté au gouvernement (comme dans la France de la IV^e République).

Page | 101

Cette situation contradictoire entre la marche quotidienne des gouvernements des pays d'Afrique francophone noirs au sud du Sahara et les régimes théoriquement mis en place est illustré, en ce qui concerne la tenue d'élections, par l'élection présidentielle gabonaise du 26 août 2023, caractéristique des élections en Afrique (truquée ou biaisée dès les préparatifs, pendant le déroulement au dépouillement ou après). Cela transparaît dans l'interview de la vice-présidente du Centre Gabonais des élections à l'issue de cette élection du 26 août soldée par un coup d'Etat militaire. Lequel coup de force a annulé tout le processus électoral parce qu'il ne remplit pas les conditions d'une élection démocratique⁸.

Cette déclaration dit tout sur la plupart des élections en Afrique, qu'elles soient locales ou nationales, législatives ou présidentielle depuis le début jusqu'à la publication des résultats. Elle implique la qualité des hommes et des institutions mises en place.

Dans ces conditions, parler de régime démocratique caractérisé par la gestion des affaires publiques dont les commis sont issus d'élections acceptables pose problème. Ce qui rapproche les régimes politiques mis en place en Afrique découlant de la Constitution française de 1958, beaucoup plus des régimes autoritaires plutôt.

Le fonctionnement pratique desdites institutions est la conséquence de leur architecture.

2- Les conséquences du choix des régimes politiques

⁸ Interview réalisée par Sébastien Németh, consultée en ligne le 12 décembre 2023 : <https://www.rfi.fr/fr/podcasts/invit%C3%A9-afrique/20230907-pr%C3%A9sidentielle-au-gabon-les-r%C3%A9sultats-n-ont-ils-%C3%A9t%C3%A9-sign%C3%A9s-par-aucun-proc%C3%A8s-verbal>

Le choix d'un régime se traduit sur le terrain par des conséquences politiques. Ces conséquences sont soit le fonctionnement respectueux des institutions vis-à-vis des normes propres adoptées, soit au contraire, l'irrespect des principes adoptés. Les constituants français de 1958, en écrivant la Constitution de la IV^{ème} République, avaient à l'esprit une rupture, une rupture constitutionnelle comme l'ont commenté Benneti et Duhamel dans un ouvrage. Cette rupture est portée par plusieurs articles dont le point d'orgue est l'article 19, relatif aux pouvoirs du Président sans contresigne

« Les actes du Président de la République autres que ceux prévus aux articles 8 (al. 1^{er}), 11, 12, 16, 18, 54, 56 et 61 sont contresignés par le Premier ministre et, le cas échéant, par les ministres responsables. »

L'article que les deux auteurs commentent ainsi :

« Cet article introduit une rupture dans l'histoire constitutionnelle de la France. Jamais le Président de la République ne pouvait exercer un pouvoir seul, toujours il fallait que ses actes soient contresignés par le Premier ministre et/ou un ou plusieurs ministres. Unique petite exception, celle de la Constitution de 1848, en son article 67 [que] : « Les actes du Président de la République, autres que ceux par lesquels il nomme et révoque les ministres, n'ont d'effet que s'ils sont contresignés par un ministre. » Le Président de la République y était d'ailleurs élu au suffrage universel masculin⁹. Le général de Gaulle ne chercha pas à faire de même dès 1958 et attendit quatre ans que les circonstances le permettent (supra, art. 6¹⁰). Mais il voulut d'emblée que le chef de l'État en soit un, et qu'il dispose de moyens d'agir à sa guise — très exactement ce dont ne voulaient pas entendre parler les républicains de la III^e et de la IV^e, très précisément la cause première de leur faiblesse aux yeux de Charles de Gaulle.

[...] Sur ces deux points cependant, la pratique présidentielle a rendu tout à fait exclusifs des pouvoirs qui ne l'étaient pas selon la lettre de la Constitution. Michel Debré, pour atténuer la révolution constitutionnelle ainsi opérée, prit soin de souligner dans son discours au Conseil d'État du 23 août 1958 que le chef de l'État

⁹ Un suffrage de vote par lequel, en 1848, à l'instauration de la II^{ème} République française, tous les Français âgés de 21 ans au moins et jouissant de leurs droits civils et politiques, pouvaient exercer leur droit de vote.

¹⁰ Article 6 [commenté par Benneti et Duhamel] : Le Président de la République est élu pour cinq ans au suffrage universel direct. [...].

« n'a pas d'autre pouvoir que de solliciter un autre pouvoir ». Et en effet, il sollicite le Gouvernement en le nommant (supra, art. 8), le peuple en ayant recours au référendum (supra, art. 11) ou à la dissolution (supra, art. 12), le Parlement en s'adressant à lui (supra, art. 18), le Conseil constitutionnel en désignant un tiers de ses membres dont son président (infra, art. 56) et en lui demandant de contrôler la constitutionnalité d'un traité (infra, art. 54) ou d'une loi (infra, art. 61). Et il se sollicite lui-même en s'accordant les pleins pouvoirs (supra, art. 16). Ces compétences, tout sauf négligeables, s'ajoutent à son élection au suffrage universel direct depuis la révision de 1962 pour assurer, sauf accident cohabitationniste, la suprématie du Président de la République sur les autres pouvoirs, tant Gouvernement que Parlement, et pérenniser ainsi la principale originalité du système politique français par rapport aux autres démocraties, à savoir son caractère présidentieliste.¹¹»

Fait important à souligner, la Constitution française de 1958 avait donc pour objectif principal de faire du président de la République un véritable « chef », seul commandant à bord dans l'esprit de rompre avec l'instabilité politique due aux cohabitations. C'est ce qui a justifié tous les pouvoirs du Parlement et du Gouvernement dont il nomme le premier ministre et les ministres ainsi que le premier ministre et les ministres dont il met également fin aux fonctions. C'est le président de la République qui préside les conseils des ministres. C'est sa politique que le gouvernement met en œuvre. Il promulgue les lois—article 8 et ss soient réduits dans l'établissement même de l'ordre du jour des sessions parlementaires.

C'est ici donc que se voit clairement le régime voulu par les constituants de 1958 et les institutions mises en place : un président doté de tous les pouvoirs possibles mais en même temps irresponsable sur toute la ligne : civilement, pénalement, administrativement et politiquement. Ce qui en fait un président immanquablement « despote » et c'est cette image sans doute que veulent imprimer les constituants africains aux institutions africaines. C'est ce que Vivien Romain Manangouin affirme dans un article précité :

« D'une part, la volonté des constituants de réaffirmer l'attachement du Congo aux valeurs universelles de démocratie ; de l'autre, le souci d'enraciner le nouveau régime dans les réalités congolaises. Cette double orientation se manifeste par une

¹¹J. Benetti et O. Duhamel, *La Constitution [française de 1958] et ses grands traits*, Éditions Dalloz, 2017

influence évidente du modèle constitutionnel français, et l'émergence d'un Bloc constitutionnel identitaire dont l'objet est de permettre l'identification du texte ainsi adopté aux réalités plus locales. Cependant, derrière cette double tendance somme toute classique, se niche une ingénierie institutionnelle plus astucieuse, répondant aux attentes circonstanciées des gouvernants. »

C'est ainsi le contexte et l'esprit de la Constitution de 1958. Les pays africains, en la copiant, n'ont-ils pas cette image d'un « homme fort, intouchable » ? Il semble que oui. Cela se voit dans la pratique. Les chefs d'Etat africains et leurs collaborateurs et, au-delà, leurs partisans voire familles, à la différence de leurs collègues français (exceptions faite de certains) se comportent en véritables despotes à l'abri de toutes sanctions à l'égard des responsables à la direction des affaires publiques. C'est donc des monarques irresponsables qu'on a consacrés.

B- La constitutionnalisation de l'irresponsabilité

Comme il se constate, les rédacteurs des constitutions africaines semblent avoir deux objectifs opposés : la consécration des valeurs universelles de la démocratie d'une part et de l'autre, la promotion des attentes du prince au pouvoir.

1- La consécration des valeurs démocratiques

Les valeurs démocratiques sont des principes, des normes auxquelles est soumise tout régime qui se veut démocratique. Ce sont ces actes ou attitudes auxquelles on s'attend logiquement dans un tel régime.

Selon Microsoft Encarta Junior, 2009, « le terme démocratie est formé à partir de deux mots grecs : *dêmos*, qui signifie « peuple », et *kratein*, qui signifie « gouverner ».

Pour Becker et A. Raveloson,

« Le mot “démocratie” est dérivé d'un terme grec composé des mots *demos* = Peuple et *kratein* = gouverner, régir. “Démocratie” peut donc se traduire littéralement par les expressions suivantes : *Gouvernement du peuple* ou *Gouvernement de la majorité*. La démocratie, en tant que forme étatique, se démarque de la monarchie, de l'aristocratie et de la dictature. Peut-être as-tu déjà entendu parler de la définition la plus courante de la démocratie : “*le gouvernement du peuple, par le peuple, et pour le peuple*” (Abraham Lincoln) ? Pour être plus

concret, on pourrait dire que, dans un système démocratique, le pouvoir vient du peuple, il est exercé par le peuple, et en vue de ses propres intérêts [...] ¹² »

C'est dire que la démocratie est un régime politique assis donc sur un certain nombre de critères ou valeurs qui la déterminent. Ce sont, entre autres, *la souveraineté du peuple*, détenteur du pouvoir dont il concède une portion aux gouvernants qu'il désigne lui-même, sur la base d'un contrat social selon lequel, les rapports entre lui et les institutions dont il concède la gestion sont régis par le droit, faisant de ce régime *un Etat de droit*, opposé à l'Etat de police.

Page | 105

L'ensemble des normes qui commandent les rapports sous un régime de démocratie sont consignées dans *une constitution*. La constitution, loi des lois, consacre *les libertés fondamentales*, *l'égalité juridique des citoyen(ne)s*. Elle consacre aussi *la séparation des pouvoirs* (exécutif, législatif et judiciaire), *le suffrage universel* avec *un droit de vote* et d'être élu(e) à travers *des élections libres et pluralistes* mais également *périodiques*.

De la sorte, la démocratie est un régime politique dont, selon Microsoft Encarta Junior, 2009,

« Le gouvernement [...] repose sur le principe que le peuple est souverain : chaque citoyen détient une parcelle de pouvoir, c'est-à-dire de souveraineté. C'est le gouvernement du peuple par le peuple (selon la règle de la majorité). »

Mais, au vu des pratiques politiques qui ont cours en Afrique, il semble qu'il faille ajouter au principe selon lequel, la démocratie est le pouvoir du peuple par le peuple, pour le peuple et « avec le peuple ». Sinon, la mention du peuple n'est qu'une allégation, une imposture pour s'accaparer du pouvoir et le conserver contre le peuple. Il en est ainsi des initiatives unilatérales des révisions constitutionnelles en vue de permettre aux présidents en poste de se représenter indéfiniment aux élections aux résultats truqués aux fins de donner une majorité et ce, « au nom du peuple » qui solliciterait le maintien à vie du président à sa tête, promouvant ainsi les intérêts du prince qu'on a constitutionnellement fabriqué.

2- La promotion des attentes du prince

¹²BECKER (Paula) et A. Raveloson (Dr. Jean-Aimé), *Qu'est-ce que la démocratie ?*, KMF-CNOE & NOVA STELLA, en partenariat avec la Friedrich-Ebert-Stiftung (FES), Antananarivo, septembre 2008, 24 pages.

Pour BEETHAM,

« La démocratie se reconnaît à certains principes essentiels et à un ensemble d'institutions et de pratiques par lesquels passe la réalisation de ces principes. Son point de départ, comme celui des droits de l'homme, est la dignité de la personne. Cependant, la démocratie a aussi une orientation - les décisions concernant les règles et politiques valables pour n'importe quel groupe, association ou société en général - et une conception spécifique du citoyen, non seulement comme ayant des droits et des responsabilités, mais comme participant actif aux décisions collectives et aux politiques qui ont une incidence sur sa vie. La démocratie a pour principes fondamentaux le droit du peuple d'influer sur les décisions publiques et de contrôler les décideurs, et l'obligation de traiter toutes les personnes avec le même respect et de leur attacher la même valeur dans la prise de ces décisions. C'est ce qu'on peut appeler en bref les principes du contrôle populaire et de l'égalité politique.¹³ »

Page | 106

Or, dans une fiche thématique¹⁴ relative à l'irresponsabilité du président de la République française, il est mentionné ceci et, cette mention est inspirée des articles 67 et 68 de la Constitution de 1958, version de 2007 puis de 2017. Ce que l'auteur a relevé pour le déplorer :

« Qu'en est-il de la responsabilité pénale, civile et administrative du président de la République ?

La révision constitutionnelle du 23 février 2007 a clarifié le statut du président de la République et ses responsabilités pénale, civile et administrative.

Le Président "n'est pas responsable des actes accomplis en cette qualité" (art. 67)

L'irresponsabilité présidentielle, telle que posée par l'article 67 de la Constitution modifié par la loi constitutionnelle de février 2017, est absolue et permanente :

- elle est valable à la fois dans les domaines politique, pénal, civil et administratif ;
- aucune action ne peut être engagée contre le chef de l'État pour des actes accomplis en qualité de Président, même après la fin de son mandat.

¹³ BEETHAM (Professeur David), *La démocratie : principes essentiels, Institutions et problèmes in principes essentiels, Institutions et problèmes*, Union interparlementaire, Genève, 1998, p. 23.

¹⁴<https://www.vie-publique.fr/fiche/19422>, consultation du 29 novembre 2021.

Cette irresponsabilité couvrant l'ensemble des actes posés en tant que président] est très consensuelle ; elle est héritée de la monarchie [sous laquelle] « le roi ne peut mal faire »¹⁵ et a été affirmée dans toutes les Constitutions depuis celle de 1791. »

Cette irresponsabilité connaît cependant deux exceptions :

- le chef de l'État peut être poursuivi devant la Cour pénale internationale pour crimes contre l'humanité (art. 53-2) ;
- il peut éventuellement être soumis à une procédure de destitution "en cas de manquement à ses devoirs manifestement incompatibles avec l'exercice de son mandat" (art. 68).

[Pour les] actes détachables du mandat présidentiel : [il ne jouit que d'une] inviolabilité temporaire [...et ne peut donc pas être inquiété pour ceux] qui ne relèvent pas de l'exercice des fonctions présidentielles, le Président ne peut pas faire l'objet d'une procédure judiciaire ou administrative pendant la durée de son mandat.

Il bénéficie d'une "inviolabilité", dont les parlementaires étaient jusqu'alors les seuls à disposer (art. 26) :

- cette inviolabilité est complète, car elle couvre également les domaines pénal, civil et administratif. Durant son mandat, le président de la République ne peut être requis de témoigner devant une juridiction ou une autorité administrative française. Il ne peut pas, non plus, faire l'objet d'une information ou d'une instruction judiciaire ;

- cette inviolabilité est cependant temporaire [d'accord en France. Mais pas en Afrique, d'ailleurs, où le souvent, le titulaire ne quitte le poste qu'à la mort ou obtient des garanties contre toute poursuite après mandat] puisqu'elle prend fin un mois après le terme du mandat présidentiel. Toute action à son encontre pour des faits commis avant ou pendant son mandat peut alors être engagée. Les droits des tierces personnes sont préservés par la suspension de tout délai de prescription et de forclusion.

¹⁵Cette considération rappelle les sombres périodes où les rois, considérés comme des représentants de Dieu auprès des hommes-ce qui est en partie affirmée dans la Bible (Romains 13 :1-7)-a servi à commettre nombre d'abus des droits de l'homme à travers l'Europe.

C'est le même constat fait par Vivien Romain. Mais à quel dessein, une telle option ?

Il est tentant d'affirmer, et à juste titre, que l'idée de voir les chefs d'Etat à l'abri de toute possibilité de poursuite pendant leur exercice justifie l'adoption du modèle de régime politique inauguré en France en 1958 plutôt que le modèle parlementaire britannique par exemple ; ou le modèle de contrepoids institutionnels des Etats-Unis d'Amérique. Un régime présidentieliste (régime fabriqué en France et à cheval entre le régime présidentiel avec une prépondérance du président-le cas américain-et parlementaire- modèle britannique) conférant tous les pouvoirs au président en le rendant en même temps irresponsable.

Page | 108

Dans ces conditions, serait-ce étonnant qu'il y ait difficulté à instaurer une alternance pacifique au pouvoir plutôt que la personnalisation du pouvoir qui a cours en Afrique, promue par les textes constitutionnels eux-mêmes auxquels s'ajoutent d'autres causes limitatives ?

II-LES LIMITES AUTRES QUE CONSTITUTIONNELLES

L'ineffectivité du droit à l'alternance démocratique en Afrique sont multiples. Elles vont au-delà des raisons institutionnelles ou textuelles sus exprimées. Les causes humaines et socioculturelles y sont pour beaucoup. Les institutions sont animées par des hommes et des femmes qui y impriment leurs qualités ou défauts. Il y a aussi des raisons liées à la multiplicité d'ethnies auxquelles ont fait et font face les pays africains depuis l'accession à l'indépendance, à la suite des tracés de frontières séparant arbitrairement une seule et même ethnie sur plus d'un territoire.

L'Afrique, au nom de la formation des Etats-nations qu'il fallait faire naître sur son territoire s'est installée dans les régimes autoritaires, supprimant le multipartisme. La suppression du multipartisme fait sombrer dans le tribalisme, une perversion de ce sur quoi la société africaine traditionnelle reposait dans son organisation et son fonctionnement harmonieux par le passé.

Cette situation n'est pas unique en politique. Cela se remarque dans certains éléments de la société civile. C'est le cas dans certaines églises urbaines en Afrique dont l'analyse pourrait aider à mieux appréhender la difficile alternance démocratique en Afrique.

Selon le Dr Paul Mpunga Mpindi¹⁶, le pouvoir traditionnel africain a un caractère absolu, et est marqué par l'inviolabilité des personnes qui l'exercent. En plus, l'autorité des titulaires dudit pouvoir est caractérisé par son absolutisme ou son inviolabilité, sa non serviabilité et sa nature dominatrice qu'il convient d'énumérer sommairement :

➤ Le pouvoir traditionnel africain est absolu et infaillible : les personnes qui exercent le pouvoir sont inviolables parce que représentantes de l'être suprême, des esprits et des ancêtres. Cette considération rend absolus, infaillibles le pouvoir et son exercice et les dépositaires en arrivent à être intouchables, « indéniables ». Ni leurs points de vue, ni leurs personnes ne sont remis en cause.

Curieusement, ces caractéristiques sont observées dans l'exercice et chez les détenteurs du pouvoir politique en Afrique post indépendance et actuelle.

➤ Le pouvoir traditionnel africain est dominateur : parce que le pouvoir est absolu, infaillible et inviolable, il est conséquemment dominateur dans sa mise en œuvre. Le pouvoir traditionnel africain ne s'exerce pas par voie de négociation ou du débat démocratique. Il n'est cependant pas arbitraire et le titulaire se soumet lui-même aux normes qui n'émanent pas de lui mais de l'être suprême et véhiculées par les esprits et les ancêtres. Les personnes en position d'autorité ne visent que la préservation et la continuité de la communauté et non leurs intérêts. Cette considération sacralise les dépositaires du pouvoir traditionnel.

Cette attitude est également présente dans les milieux détenteurs de la puissance publique en Afrique moderne et ce, les textes élaborés le consacrent ; que ce soit ceux de la France métropolitaine ou ceux qui en découlent, en Afrique.

➤ La non serviabilité du pouvoir traditionnel africain : puis qu'elles assurent la continuité heureuse de la communauté, les autorités traditionnelles reçoivent les services des membres de leur communauté sans les servir en contrepartie.

Le contact de l'Afrique traditionnelle avec l'Occident a renforcé négativement la notion d'autorité et du pouvoir dans la société africaine en perdant leur support tribal (et non tribaliste) et communautaire (et non communautariste).

¹⁶ MPUNGA MPINDI (Dr Paul), *Manuel de morale chrétienne en Afrique, vivre la foi chrétienne au quotidien*, Collection PM Mpindi, Presses bibliques africaines, pp. 207-209.

Dans les sociétés africaines d'après les indépendances, ceux qui exercent le pouvoir ne le font pas sur une tribu ou sur un groupe ethnique. Ils l'exercent sur l'ensemble du pays.

En plus, l'Afrique post coloniale ne connaît que rarement la transmission héréditaire, consentie et pacifique du pouvoir que par les violences ou coup d'Etat. La dictature et la violence sont aujourd'hui les instruments d'accession et d'exercice du pouvoir parce que le pouvoir usurpé est illégitime et n'obtient pas l'adhésion volontaire des populations.

Page | 110

La balkanisation du continent, à dessein, en ignorant complètement ses composantes sociolinguistiques est une des causes importantes de la difficile effectivité du droit à l'alternance politique en Afrique francophone noire. Elle a occasionné, comme ce fut le cas dans l'Eglise primitive¹⁷, de nombreux conflits fratricides, dressant les populations les unes contre les autres, hypothéquant son unité autour des projets de développement et faisant de l'Afrique un continent d'assistance internationale pendant qu'elle se faisait piller les ressources naturelles immenses dont l'exploitation et la transformation locales lui garantiraient un développement tous azimuts.

A la faveur de la chute du mur de Berlin en fin des années 80 emportant la dislocation de l'Union des Républiques socialistes soviétiques, marquée par la réunification de l'Allemagne, les années 90 vont voir s'exploser des réformes politiques accompagnées de la rédaction des constitutions qui ont instauré une démocratisation pluraliste. C'était sous l'impulsion du monde occidental qui se voit seul maître à bord du navire monde. C'est ainsi que, pour les Etats issus de la colonisation française, lors de leur sommet habituel France-Afrique de la Baule en juin 1990, le président français, François Mitterrand, fera de la démocratisation une condition d'octroi de l'aide publique au développement. Plusieurs conférences nationales souveraines ont alors été organisées et sanctionnées par des résolutions pro-démocratiques, faisant de la dévolution du pouvoir par des urnes un mode privilégié d'accession au pouvoir, propulsant de là même un certain droit à des alternances politiques pacifiques.

Pendant longtemps, le droit à l'alternance démocratique peine à s'affirmer pratiquement. Puis, d'un coup, tout chamboule et l'Afrique rebascule dans la tendance autoritaire teintée d'initiatives unilatérales de modifications constitutionnelles. Ces modifications se transforment à la longue en des manipulations des constitutions ayant pour seul but de faire tomber les limitations des mandats politiques de deux pour se représenter indéfiniment aux élections truquées et se

¹⁷ Actes des Apôtres le chapitre 6. Dans cette crise, la configuration composite de la communauté naissante a suscité une querelle qui a failli l'implorer. Il a fallu une réaction prompte et le tact des responsables pour contenir le mécontentement et l'unité.

maintenir au pouvoir d'une part et de l'autre, les constitutions ainsi manipulées ont occasionné des crises politiques aboutissant à des rébellions dont les fins sont des accords extraconstitutionnels limitant la participation citoyenne à la res publica.

A- Les manipulations constitutionnelles et d'opérations électorales

Page | 111

A ce stade de réflexion, un rapprochement peut être établi entre des constats faits en matière de démocratisation et l'analyse faite par Axelle KABOU dans le difficile développement de l'Afrique¹⁸. La description du problème est pratiquement la même ; il suffit de remplacer le mot « développement » par « démocratie » ou « démocratisation » et certains noms par d'autres pour établir le rapport entre ce qu'Axelle décrit en développement et ce qu'on dirait en matière de démocratie :

« L'Afrique ne veut pas se développer »

1- La volonté africaine de développement : un mythe coriace

Certaines idées ont la vie dure et ne doivent parfois leur réalité qu'à la noblesse du contexte dans lequel elles éclosent. Ainsi, pour avoir justifié les luttes des indépendances, la volonté africaine de développement fait, depuis lors, partie des croyances vénérables qu'on ose à peine égratigner de peur de commettre un sacrilège. Or, rien, dans l'état actuel des recherches en matière de développement, ne permet d'affirmer avec certitude que l'Afrique est mue par un indiscutable désir de progrès. Tout paraît même indiquer le contraire. Alors, pourquoi cette cécité ? Pourquoi la communauté internationale agit-elle depuis trente ans comme si la chose allait de soi ? Le développement en Afrique dépasse-t-elle le niveau de la mise en scène quotidienne dans les médias d'Etat ? Où le trouve-t-on durablement en action dans la réalité africaine ? Et s'il règne malgré tout un consensus tacite autour de l'idée que l'Afrique noire veut se développer, n'est-ce pas en raison de l'efficacité des fonctions secondaires de ce mythe ? L'amélioration des conditions de vie des populations est, on le sait, l'enjeu officiel. Mais la dégradation continue de ces dernières ne tend-elle pas à indiquer que l'on est confronté à une vaste escroquerie ? Le mythe de la volonté africaine de développement paraît remplir trois fonctions essentielles: disculper d'avance la classe politique de tout soupçon d'incompétence en détournant les esprits vers un interminable complot

¹⁸ KABOU A., *Et si l'Afrique refusait le développement ?* Paris, L'Harmattan, 1991, pp. 17-22

international, car plus cela dure plus on a de raisons de rester au pouvoir; parquer indéfiniment les Africains dans des partis uniques censés canaliser efficacement les énergies vers des objectifs de développement singulièrement flous; engraisser une foultitude d'experts en perpétuelles missions et recherches dont l'inutilité, jaugée à l'aune de l'aggravation du sous-développement, ne souffre aucune discussion. En d'autres termes, moins l'Afrique se développera, plus le mythe de son désir de progrès se renforcera. La volonté africaine de développement est loin d'être une évidence. Cela se sait mais ne se crie pas sur les toits, en raison de l'importance des buts annexes dégagés plus haut. Imaginons, en effet, que l'Afrique officielle déclare tout net qu'elle n'est pas intéressée par le développement : tout un pan des relations internationales actuelles s'écroulerait. Nos monocraties n'auraient plus de raison d'être, etc. [...] Mais, dans l'ensemble, il faut bien reconnaître qu'une fois les vaguelettes passées, le fleuve reprend tranquillement son cours. En effet, loin de provoquer les changements escomptés, la dénonciation concourt au contraire au maintien, voire à l'exacerbation de la situation ; les sujets d'opprobre sortent ainsi de leur semi-clandestinité, entrent dans la banalité, acquièrent, par le biais du scandale même, une sorte de légitimité. L'Afrique est, sous ce rapport, le lieu où la notion de dignité, inversement proportionnelle au rang social, confère au pouvoir sa marque distinctive. Faut-il vraiment citer des exemples ? La question ne serait-elle pas plutôt de savoir comment les Africains font pour supporter autant de manque de scrupules ? [...].

Toujours est-il que, servie par une énorme machine médiatique, la volonté africaine de progrès est devenue un phénomène tangible: les comptes rendus de la presse écrite et parlée sur les négociations CEE-ACP, les programmes d'ajustement structurels «imposés par le FMI», les doléances adressées par les «pauvres» aux «riches» lorsque ces derniers se concertent sur les affaires de ce monde¹⁹, sont, dans l'imaginaire africain, autant de batailles, de lices, d'arènes parsemées d'embûches où la volonté de développement des dirigeants politiques africains déploie toute sa puissance" musculaire contre un ennemi séculaire. Quel Africain n'a attendu avec émoi le dénouement de la colère d'Houphouët-Boigny, refusant à

¹⁹ Le commentaire semble tenir si on l'appliquait aux sommets mondiaux sur le réchauffement climatique où on va de promesses de financement en promesses sans tenir à les mettre à exécution la réticence et l'hypocrisie des pays industrialisés se rivalisent.

la fois de vendre ses récoltes à des cours en baisse et de rembourser la dette ivoirienne ? Qui n'a en mémoire les déclarations outrées de Mobutu contre les « diktats du FMI » ? [...] Aussi le développement est-il perçu à tous les échelons comme une aspiration irréalisable par soi-même ou comme un dessein contrecarré par des forces d'une puissance considérablement supérieure à celle des Africains. Il n'y a rien d'étonnant à cela quand on se rappelle que la classe politique africaine ne doit sa légitimité et sa crédibilité qu'à la croyance répandue en l'existence d'un complot néo-colonialiste. Trente années de désinformation, de matraquage anti-impérialiste, non assorties d'actions dissuasives, expliquent par conséquent que l'Africain soit totalement incapable de se percevoir comme un être apte à influencer sur le cours de sa propre existence. Mieux. La campagne a été si bien menée que l'Afrique est largement persuadée de n'être, en rien, responsable de son sort. Le mythe d'impuissance est si ancré dans les esprits qu'il faudrait au moins un demi-siècle de propagation de l'idée contraire pour que l'Africain s'habitue enfin à établir une relation directe entre ses actions et sa situation concrète. Le refus du développement, nous le verrons amplement, commence par l'occultation des responsabilités de l'Afrique face à son histoire, et finit par une inertie enrobée de propositions particularistes qui résistent difficilement à l'analyse.

« Les jeux et les maladies infantiles de la souveraineté formelle et l'obsession des signes extérieurs de prestige, en contraste total avec la réalité, deviennent des actes d'égoïsme et d'irresponsabilité lorsqu'on refuse de les oublier pour permettre à des centaines de millions d'êtres humains d'accéder à un minimum de bien-être. » Ajoute-t-elle en citant Mahdi Elmandjra. »

Voilà ce qui est de la volonté affichée pour beaucoup de leaders politiques africains vis-à-vis du développement.

Cette volonté se manifeste de manière identique dans le processus de la démocratisation de la vie publique. Elle s'exprime à travers les modes de révision constitutionnelle d'un côté et la gestion intéressée des opérations électorales d'un autre.

2- Les révisions constitutionnelles « intéressées »

En matière de constitution, il n'y a rien de définitivement acquis, d'intouchable. Comme toute loi, la constitution est un ensemble de normes régissant la vie politique d'une nation sur un territoire dans un temps donné. Elle est dynamique au même titre que la société afin de prendre en compte les besoins, les défis nouveaux auxquels la société est confrontée. La seule restriction, c'est le respect des procédures à suivre pour assurer cette révision. Ces procédures sont prévues par toutes les constitutions.

Page | 114

Dans la nécessité de la « révisabilité » constitutionnelle, Bastien François²⁰, au sujet des motifs y contribuant, en ce qui concerne la Constitution française de 1958, a écrit :

« L'ordre constitutionnel, pourtant garant de la paix civile, de la juste répartition des pouvoirs et des valeurs qui nous constituent, se révèle oppressant. Les charges du pouvoir nous semblent devenues d'exorbitants privilèges. Le politique, miroir tendu à la société, ne laisse plus voir que scandale et imposture [...]

Pourtant, le diagnostic des maux de la Ve République est aisé à établir et les solutions pour y remédier fort simples à mettre en place du point de vue de l'ingénierie constitutionnelle. La Constitution de la Ve République, comme aiment à le rappeler les manuels de droit constitutionnel, a été conçue pour renforcer le pouvoir exécutif au détriment du Parlement, s'inscrivant ainsi dans une tendance générale des démocraties contemporaines.

Cet *aggiornamento* a eu une conséquence délétère considérable. Elle a vidé de toute réalité cette règle de fond du parlementarisme et de la démocratie qu'est la responsabilité politique des gouvernants. Le président de la République, bien que disposant d'importants pouvoirs de gouvernement, est politiquement irresponsable, d'après la lettre même de la Constitution. Nul ne peut contrôler ses actes et, éventuellement, l'obliger à quitter son poste. Même la défaite électorale – comme l'a illustré la dissolution de 1997 – n'a aucun effet... Quant au Premier ministre, par une bizarrerie « coutumière » bien française, il est (hors contexte de cohabitation) simultanément responsable devant l'Assemblée nationale et devant le président de la République. »

²⁰Pourquoi il faut changer de constitution, « Mouvements », 2001/5 n°18, p.52-56.

Dans cette conception des rôles du président à la française, le président détient la quasi-totalité des pouvoirs politiques en même temps que c'est son programme politique que le premier ministre et son gouvernement appliquent. Paradoxalement, ce sont ces derniers qui sont, incongrument, responsables et peuvent être sanctionnés, démis ; fusibles qu'ils sont alors que, poursuit Bastien :

« Dans une démocratie, pouvoir et responsabilité politique vont de pair. Cela suppose que les lieux réels du pouvoir soient bien identifiés et qu'existent des mécanismes de contrôle de l'activité des gouvernants. Ce n'est pas le cas en France [pas moins en Afrique]. Cette situation est choquante. Faut-il rappeler qu'il n'y pas d'autre pays démocratique au monde dans lequel le chef de l'État soit si puissant et, dans le même temps, politiquement irresponsable ? Qu'il n'y a pas d'autre régime parlementaire dans lequel le chef réel de l'exécutif puisse prononcer la dissolution d'une assemblée législative sans mettre en jeu, par là même, son propre mandat. Qu'il n'y a pas de République où le bon plaisir de l'élu de la Nation soit considéré comme un principe normal d'exercice du pouvoir, voire une marque d'excellence. Cette situation a des effets profondément pervers. Dès lors que le pouvoir suprême s'exerce sans risques et sans contrepoids, c'est l'irresponsabilité politique qui est érigée en principe et qui, partant du président de la République, se diffuse du haut vers le bas de tout l'appareil d'État ; c'est la démocratie qui se trouve gangrenée. »

Au sujet de la révision constitutionnelle, la Constitution équato-guinéenne du 17 janvier 1995, la prévoit au titre 5, articles 103, 104 alors que le Congo Brazza la prévoit dans sa

Constitution de 2015 au Titre XX, articles 240, 241 et 242. Au Gabon, ce sont les dispositions du titre VII de la Constitution modifiée en 2003 qui prévoient la révision, aux articles 116 (L. 13/2003 du 19 août 2003) et 117.

Il se dégage de ces dispositions relatives à la modification constitutionnelle que seules la forme républicaine et l'intégrité territoriale font l'objet d'interdiction de révision. Aucune mention d'interdiction n'est faite sur la limitation des mandats à deux ainsi libellée dans les versions des constitutions de ces pays telles que copiées de celle de la France :

« Le Président de la République est élu pour cinq ans au suffrage universel direct.

Nul ne peut exercer plus de deux mandats consécutifs.²¹»

Le Cameroun énonce à l'article 6 de sa Constitution du 02 juin 1972, modifiée par la loi n° 96-06 du 18 janvier 1996, portant révision de la Constitution :

« (1) Le Président de la République est élu au suffrage universel direct, égal et secret, à la majorité des suffrages exprimés. »

(2) Le Président de la République est élu pour un mandat de sept (7) ans. »

Cette disposition, *a contrario* d'autres pays de la sous-région, n'a jamais fait l'objet de modification. Est-ce par rapport à son imprécision quant à la durée du mandat ? Cela n'a tout de même pas empêché que le président BIYA reste le seul président du Cameroun depuis les années 1980, date de son accession à la présidence. Le Tchad, dans sa Constitution de 1996, prévoit à l'article 61 que « Le Président de la République est élu pour un mandat de cinq ans au suffrage universel direct. Il est rééligible une seule fois. » Dispositions supprimées par la révision législative de 2005. En RCA, il est dit à l'article 23 de la Constitution que « Le Président de la République est élu au suffrage universel, direct et secret pour un mandat de 6 ans, renouvelable une fois. »

Toutes ces dispositions qui limitent les mandats dans le temps, rendant possible l'alternance démocratique, donc importante pour une démocratie pluraliste, n'ont fait l'objet d'aucune interdiction quant à leur modification. Est-ce à dessein et c'est pour cela qu'elles sont toutes modifiées, de façon unilatérale et parfois par voie parlementaire alors que les parlements sont quasi-inféodés aux pouvoirs exécutifs en place, du fait des élections dont les opérations sont téléguidées du début à la fin de manière à remporter généralement sinon la totalité, du moins la majorité ?

La révision de la constitution n'est pas en un problème en soit. Mais c'est sa pratique intéressée, partisane qui pose problème. En sus de cela, il y aussi le phénomène de gestion des cycles électoraux.

B- La gestion partisane des opérations électorales

Selon le *Recueil des normes internationales pour les élections*,

« Les élections sont un exemple de droits de l'homme mis en application. Réussir un processus électoral démocratique fait partie de la mise en place d'un système de

²¹Article 6 de la Constitution française de 1958.

gouvernement qui veille au respect des droits de l'homme, à l'Etat de droit et au développement des institutions démocratiques.²² »

Selon le même Recueil, les élections sont la matérialisation opérationnelle des droits humains énoncés à l'article 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 renforcé par l'article 25 du Pacte international relatif aux droits politiques et civils. Pour répondre au standard international, elles doivent être honnêtes, universelles, tenues au suffrage égal, au vote secret²³.

Page | 117

L'alternance est donc le produit d'une élection qu'organise un Etat à intervalles réguliers. Elle obéit à un certain nombre de principes qui président à sa gestion et qui la rendent démocratique.

Il n'y a, dans les instruments juridiques relatifs aux élections, aucune forme d'élection standard prédéfinie. Mais il est fait obligation aux Etats parties au système des Nations unies qui en déterminent une forme de s'y tenir en y appliquant les éléments ci-hauts énumérés.

Néanmoins en Afrique noire d'expression française en général et dans les Etats membres de la CEMAC en particulier, des pratiques contraires à ces éléments-principes énoncés en amont, pendant et en aval des élections sont monnaie courante.

Au Tchad par exemple, le critère d'élections honnêtes fait défaut amenant un regroupement de partis politiques à battre campagne pour le boycott. En effet, la composition de l'organe chargé de la gestion de l'élection référendaire, la Commission nationale chargée du referendum constitutionnel (CONOREC) en vue de l'adoption d'une constitution consacrant la fédération au Tchad ou le maintenant dans la forme unitaire décentralisée, le 17 décembre 2023, est vivement critiquée. L'ordonnance n°001 du 13 janvier et son décret d'application n°054 du 20 janvier 2023 disposent en leurs articles 2 placent l'organe de gestion du référendum constitutionnel sous la responsabilité des autorités de la transition. Or, le Premier ministre de transition et ses ministres se sont toujours illustrés par une prise de position partisane et exclusive depuis leur nomination à la tête du Gouvernement et surtout, à l'occasion des manifestations du 20 octobre 2023.

Peut-on avoir des hommes et des femmes nommés par décret dans les conditions où les critères mis au-devant n'étaient pas que techniques ?

²² Election Observation and Democratic Support (EODS), 4^e édition 2016, Page 11.

²³ Idem, pages 19-20.

L'article 24 annonce la composition de la CONOREC. Sur 13 membres, 7 sont issus des structures gouvernementales déconcentrées et les autres membres doivent être désignés parmi les représentants des partis politiques et de la société civile. L'expérience a montré quel traitement est réservé aux partis politiques et à l'aile de la société civile qui se montrent critiques à l'égard du gouvernement.

Les articles suivants donnent la même prépondérance à la composition des membres au niveau des différentes circonscriptions administratives en interne, diplomatiques et consulaires à l'étranger. Or, toutes ces unités ont à leur tête, à la majorité « écrasante », des responsables acquis au régime. Agiraient-ils autrement, dans la neutralité, lors des opérations électorales ?

Déjà, à N'Djaména, aux barbes des autorités nationales et des chancelleries internationales, les forces de « l'ordre » se sont pris aux partis politiques qui battaient campagne appelant au boycott du référendum du 17 décembre 2023 leur arrachant leurs documents de campagne et déchirant les autocollants sur les voitures du cortège ; c'était le 07 décembre 2023. Cette agression a fait l'objet d'un communiqué de presse n°002 du 09 décembre 2023 signé du Directeur général de la police nationale. Était-il sincère ou a-t-il fait une diversion ? Cela ne s'est pas arrêté là.

Les 13 et 14 décembre 2023, dans une province du centre-est du Tchad, Wadi-Fira, une délégation de la Convention pour la Démocratie et le Fédéralisme, un des partis politiques partisans d'un Tchad fédéral, en voulant, dans la foulée de la campagne, installer une de ses cellules à Arada a dû subir une scène proche de la persécution politique si elle n'en est pas une.

En effet, à la demande des populations de la localité, une délégation a été envoyée pour installer une cellule dans le département d'Al-Biher. Le Préfet dudit département a refusé de viser l'ordre de mission lors que cette délégation s'est rendue dans ses bureaux pour les civilités. Il l'a renvoyé auprès du gouverneur pour compétence. C'est ce que l'équipe a fait et, sur instruction du gouverneur, le secrétaire général de la province a visé l'ordre de mission. De retour à Al-Biher, le préfet refuse d'autoriser la réunion exigeant qu'il n'obtempérerait que si le gouverneur en personne l'appelle sur son téléphone. Finalement, la réunion d'installation n'a pas eu lieu.

Il y a aussi des faits défavorables selon l'opposition et auxquels le gouvernement ne semble pas y avoir donné suite. Ils sont relatifs à la distribution des cartes d'électeur dont des lots sont restés sans être retirés chez certains chefs de quartiers. Les raisons évoquées sont le désintérêt de beaucoup de Tchadiens pour les élections qui ne sont jamais crédibles depuis la prise de pouvoir

par le Mouvement patriotique du salut (MPS), le 1^{er} décembre 1990. Il y a aussi le fait que certaines cartes d'électeur des provinces du nord se trouveraient au sud et vice-versa tout comme à l'intérieur des villes, les listes permettant le retrait des cartes sont dispersées dans plusieurs quartiers (les cartes commençant par la lettre A par exemples peuvent se trouver découpées sur plusieurs sites de recensement et donc de vote).

C'est ce qui a eu lieu en amont de l'élection référendaire du 17 décembre 2023 et semble donné raison aux partis politiques d'opposition qui ont boycotté le processus dès son lancement marqué par des actes administratifs jugés contraires à l'esprit des résolutions du Dialogue national souverain qu'ils avaient boycotté pour son caractère plutôt exclusif. Il y a également des agissements pendant le scrutin.

Pendant le déroulement de l'élection, il y a eu, dans plusieurs bureaux de vote, dans les zones supposées favorables à l'opposition, plus de bulletins oui que ceux du non. Il a été observé aussi que la participation a été des plus faibles par rapport à celles des échéances précédentes. Il ne serait pas exagéré de dire que deux électeurs sur 3 n'ont pas voté vu l'affluence très faible dans la quasi-totalité des bureaux de vote. Et ceux qui ont voté disent avoir voté non pour sanctionner toute l'arrogance qui a caractérisé les partisans du régime depuis et surtout après la mort de Deby. Cette importante abstention qui a l'allure d'un boycott pourrait être interprétée aussi comme un échec du leader du parti *Les transformateurs* qui, après hésitation, a fini par appeler ses militants à voter pour le oui. Il y a eu aussi des consignes de votes données par des responsables en faveur de oui (le cas des militaires étayé par une note signée du Chef d'état-major général des armées).

Ceci est le constat fait pendant le déroulé du scrutin. Mais la fin de la journée de l'élection a été marquée par quelques observations rapportées, images à l'appui.

Selon des observateurs partisans et neutres rencontrés, il y a eu des autorités qui ont arraché les procès-verbaux des votes, entre autres. Le plus grand hic de cette élection du 17 décembre 2023, ce sont les résultats proclamés : 86% des voix exprimées pour le oui. Objectivement, il est plausible que le oui remporte à cause du boycott. Mais à ce chiffre plébiscitaire, ça interroge la sincérité et la crédibilité non pas du vote, mais des résultats.

Ainsi, lorsque les résultats du scrutin ont donné 86 % des votes pour le oui. Sauf un montage, sinon, comment prendre au sérieux ces résultats qui donnent un taux de 101% accordé à certaines régions. Là où le doute sur la réalité des résultats est renforcé et interroge quant à la crédibilité et à l'honnêteté du scrutin, c'est le taux de participation : 63, 75%. Il convient d'ajouter

que le référendum a été organisé dans un contexte de vives contestations généralisées contre la junte en place par rapport aux massacres du 20 octobre 2022 précédées par la prolongation de 2 ans de la transition et suivies par la mise en place d'organes de la transition dont sont exclus l'opposition et la société civile dites radicales. Ce qui a fait appeler la population au boycott des opérations. Le jour du vote, il n'est pas exagéré de dire que moins d'un électeur sur deux a voté, notamment, dans une ville comme Sarh, au sud-est.

Ainsi se présente la gestion des opérations électorales qui, souvent, se termine par des crises politico-sociales donnant lieu à des accords qui s'inscrivent parfois en faux face aux dispositions constitutionnelles.

B-Des accords extraconstitutionnels à une implication citoyenne limitée

Les accords extraconstitutionnels sont des actes politiques intervenus à la suite des crises de tout genre causées par la gestion néopatrimoniale du pouvoir, ainsi défini :

« Le **néopatrimonialisme** s'apparente à un système hybride qui fusionne le patrimonialisme traditionnel aux institutions légales et rationnelles empruntées à la conception de l'Etat moderne. La notion de néopatrimonialisme repose sur trois fondements de base, l'extrême personnification du pouvoir, un système fort de clientélisme et de patronage ainsi que la mauvaise utilisation et répartition des ressources de l'Etat²⁴ ».

Cette forme de gouvernance politique en Afrique bouleverse les rapports sociaux manifestés par des prises d'armes contre les régimes en place d'une part et « résolus » par des accords politiques et de l'autre, limite la participation citoyenne aux affaires publiques prônée par les textes constitutionnels, tous deux limitatifs à l'effectivité du droit à une alternance démocratique en Afrique.

1- Les accords extraconstitutionnels

Les accords politiques sont des ententes plus généralement intervenues entre les gouvernants en place et une partie des citoyens entrée en dissidence pour exclusion ou insatisfaction de leur implication dans la gestion de la chose publique. Cette dissidence peut être

²⁴<https://fr.wikipedia.org/wiki/N%C3%A9o-patrimonialisme>, consultation du 24 mai 2021.

armée ou politique entraînant des troubles et/ou des blocages institutionnels. Souvent aussi, ils interviennent suite à une intervention-médiation extérieure.

Les causes de ces crises sont multidimensionnelles mais ont pour point commun la patrimonialisation du pouvoir ou les interprétations divergentes des dispositions constitutionnelles et/ou légales.

Page | 121

C'est ce qu'ont souligné Anatole Ayissi et Catherine Maia pour ce qui est de l'Afrique de l'ouest dans un article :

« Les crises de gestion de pouvoir résultent d'un certain nombre de facteurs comprenant, en particulier, le manque de consensus sur l'interprétation des normes constitutionnelles et des dispositions relatives à l'exercice et au partage des prérogatives entre les différents pouvoirs politiques de l'Etat. Les cas sont nombreux en Afrique de l'Ouest, où l'absence d'accord sur la Constitution ou ses interprétations contradictoires ont produit des tensions et paralysé le fonctionnement des institutions. Certaines de ces situations ont ultimement dégénéré en conflit ouvert, généralement suivi du renversement ou d'une métamorphose anticonstitutionnel (le) du pouvoir en place.

Un cas type est la crise constitutionnelle des années 1990 au Niger. En effet, suite au référendum de décembre 1992 qui a doté le pays d'une Constitution de type semi-présidentiel, Mahamane Ousmane est élu Président de la République le 27 mars 1993, grâce à une coalition de partis politiques. Conformément aux accords de partage du pouvoir passés entre les membres de cette coalition avant les élections, le nouveau chef d'Etat nomme son allié, Mahamadou Issoufou, Premier ministre.

Très rapidement, cependant, des mésententes au sein de la coalition inaugurent une période de conflit et de tension entre le Président de la République et son Premier ministre. Suite à une série de crises sans issue, le chef du gouvernement décide de démissionner. Cette décision est prise au lendemain de la promulgation d'un décret présidentiel qui lui retire l'essentiel de ses prérogatives constitutionnelles. En « rattachant à la présidence de la République la Commission centrale d'attribution des marchés publics », ce même décret prive en outre le Premier ministre de l'important dossier des

marchés publics. Cette crise de partage et de gestion du pouvoir à la tête de l'Etat conduit le Premier ministre démissionnaire à rejoindre l'opposition au Président. Ce dernier réagit alors en dissolvant l'Assemblée nationale, ce qui provoque l'organisation d'élections législatives anticipées, lesquelles sont remportées le 12 janvier 1995 par l'opposition, dont le chef de file, Hama Amadou, devient alors Premier ministre.

Cette nouvelle situation n'annule pas pour autant les désaccords au sommet de l'Etat. Bien au contraire, elle inaugure une nouvelle ère de « cohabitation tumultueuse » entre le chef de l'Etat et le nouveau Premier ministre. En raison, en particulier, des divergences opposant les deux têtes de l'exécutif quant à leurs attributions constitutionnelles respectives, les institutions sont une fois de plus paralysées, la stabilité du régime menacée et la paix du pays mise en danger. Cette fois-ci, l'un des principaux nœuds de discorde concerne les prérogatives respectives en matière de nominations dans la haute administration. De manière générale, la question des nominations aux emplois supérieurs de l'Etat va constituer la principale source de conflits entre la majorité parlementaire soutenant le Premier ministre et la mouvance présidentielle.²⁵ »

Les accords politiques torpillent souvent et régulièrement le fonctionnement régulier des institutions en place. Ils entravent la marche vers l'alternance en même temps qu'ils créent l'impunité. L'impunité devient ainsi une entrave dans la mise en œuvre des textes contre la mauvaise gouvernance. Tout ceci, parce que les acteurs politiques n'éprouvent pas le devoir de reddition des comptes de leur gestion et des violations, parfois massives, des droits des citoyens qui ne réclament pas de façon adéquate, pérenne, plus de responsabilité des leaders à leur égard.

C'est le cas par exemple des massacres commis au Tchad par les hommes en armes utilisés par le pouvoir de transition le 20 octobre 2022. Lesquels massacres ont fait entre 50 et 300 morts selon les sources, des destructions de biens publics et privés, des blessés, des déportations, des centaines d'arrestations suivies de tortures terribles... Au nom d'accord de réconciliation entre le président de transition, Mahamat Déby et Masra Succès, chef du parti *Les transformateurs*, l'un des initiateurs de la marche qui a été interdite puis réprimée dans le sang. Cet accord a donné lieu

²⁵Anatole AYISSI et Catherine MAIA, *La gestion des crises constitutionnelles en Afrique : mandat et défis de la médiation internationale*, Annuaire français de relations internationales - vol. xiii – 2012, p.p. 175-176.

à une loi d'amnistie (loi n°023/PT/2023 du 05 décembre 2023 ci-haut mentionnée). L'accord en question, dit accord de Kinshasa, conclu sous l'égide de la Communauté économique des Etats de l'Afrique centrale (CEEAC) n'a été rendu public qu'après le départ de Succès de la Primature. Et tout a été repris comme si de rien n'était.

Ces accords, intervenus dans la plupart des cas, à la suite des violations des textes constitutionnels et/ ou légaux, au lieu de s'inscrire dans les cadres légaux, s'en écartent et limitent en même temps les implications citoyennes.

2- Une implication citoyenne limitée

Parler de l'implication citoyenne, c'est accorder, c'est promouvoir la citoyenneté. Selon le Dictionnaire de la sociologie,

« La citoyenneté est à la fois un statut, correspondant à un ensemble de droits définis juridiquement et fondant la légitimité politique dans les sociétés démocratiques, et une identité, reposant sur un sentiment d'appartenance à la collectivité politique et donc source de lien social. Façonnée par l'État-nation, elle a nécessité une séparation, plus ou moins radicale, entre un espace privé, lieu des identifications familiales, religieuses, professionnelles... et un espace public où s'exprime, de façon prioritaire, l'appartenance à la communauté nationale. ²⁶»

Redéfinir la citoyenneté en faisant des citoyennes et des citoyens de véritables agents au service d'un idéal démocratique, au service de la société et de son développement est un impératif. C'est aussi faire un effort de bannir cette « race » d'intellectuels promouvant la compromission à tout prix pour les seuls intérêts individualistes par une éducation civique conséquente. Cette compromission à un triple niveau comme l'exprimait Norbert Zongo, dans un éditorial du journal « L'Indépendant » du 03 juin 1993 :

« Les peuples comme les hommes finissent toujours par payer leurs compromissions politiques : avec des larmes parfois, du sang souvent, mais toujours dans la douleur. Deux illustres et malheureux exemples de l'heure peuvent être cités en la matière : le Zaïre et le Togo. Ces peuples, subjugués

²⁶ Jean Etienne et al, *Dictionnaire de la sociologie*, HATIER, Paris Août 2004, P. 89.

et gémissant sous la férule [autorité sévère] de tyrans militaires ont malheureusement leur part de responsabilité dans le drame qu'ils vivent.

En Afrique, la compromission des peuples s'effectue à 3 niveaux :

Le 1^{er} niveau est constitué d'intellectuels opportunistes qui se servent de leurs connaissances livresques pour aider les dictateurs à donner un contour idéologique et politique à leur tyrannie... Le tyran peut voler, tuer, emprisonner, torturer... il sera défendu, intellectuellement réhabilité par des « cerveaux » au nom de leurs propres intérêts. Résultat : la plupart de ces intellectuels finissent par s'exiler, ou sont froidement exécutés ou « se suicident » en prison. Les plus heureux sont ceux qui sont dépouillés de leurs biens et de leurs privilèges avant d'être jetés en pâture au peuple... Un tyran n'a pas d'amis éternels.

Le 2^{ème} niveau est constitué par les opposants de circonstance. Ils se battent et entraînent des hommes sincères avec eux avant de rejoindre l'ennemi d'hier, avec armes et bagages, surtout avec la liste des opposants sincères. Résultat : ils bénéficient des grâces du tyran pendant quelques temps avant d'être éjectés, emprisonnés ou tués... Un dictateur n'a confiance en personne, surtout pas en un ancien opposant.

Le 3^{ème} niveau est constitué des « indifférents ». Les « pourvu que », la pure race des égoïstes myopes (pourvu que mon salaire tombe, pourvu que je n'aie pas d'ennuis, pourvu que rien n'arrive à ma famille...). Comme nous le disait un brave ami togolais dans les années 1980 : « pourvu que les bateaux continuent de venir au port, Eyadema peut faire ce qu'il veut. On le laisse avec DIEU » – notre ami est actuellement réfugié à Cotonou et les bateaux mouillent toujours au large de Lomé.

Résultat : personne n'échappe à une dictature lorsqu'elle s'installe dans un pays.

Comme le dit la sagesse populaire, « chaque peuple a le régime qu'il mérite. Et chaque compromission avec une dictature est toujours payée au prix fort. La règle ne souffre pas d'exception. »

Ces raisons évoquées justifient en partie la faiblesse démocratique en Afrique. Elles ne paraissent pas suffisantes à elles seules. C'est pourquoi, il faut interroger, scruter d'autres champs, notamment la culture, la manière dont le pouvoir est géré dans le monde africain, en y procédant par la comparaison et ceci à travers la cosmologie africaine.

Dans un ouvrage, *Manuel de la morale chrétienne en Afrique : Vivre la foi chrétienne au quotidien*²⁷, le révérend Dr Paul Mpunga Mpindi, professeur d'exégèse et d'herméneutique de l'Ancien Testament à la Faculté de Théologie évangélique de Bangui et à Calvin Theological Seminary aux Etats-Unis, constate une grande distorsion entre la conversion massive d'Africains au christianisme et une vie chrétienne vécue selon les normes évangéliques, comme on le dirait de la consécration à profusion dans tous les textes juridiques africains en faveur des droits de l'homme et de la démocratie d'une part et leur difficile effectivité d'autre part, dit :

« La raison principale de l'écart entre la conversion massive au christianisme et l'absence d'une vie vécue selon les exigences de l'évangile est le manque d'enseignement biblique. Les efforts d'évangélisation entrepris dans le passé et dans le présent continuent à ne pas être suivis d'un travail de catéchèse patient, capable d'enraciner l'évangile dans la vie réelle dans le peuple de Dieu en Afrique.

Un des domaines les plus affectés dans la vie chrétienne des populations africaines est le domaine moral. La plupart de chrétiens, malgré la sincérité et la réalité de leur conversion à Jésus-Christ, continuent de vivre du point de vue moral suivant les normes et les prescriptions de la morale traditionnelle africaine. Le travail patient de la relecture de la fondation de la morale traditionnelle africaine à la lumière de l'évangile par les chrétiens africains n'a pas encore été fait. Et s'il a été fait, dans certains milieux érudits, il tarde encore à être vulgarisé, et par conséquent n'a pas encore été mis à la disposition du peuple de Dieu. [...] »

Dans ce manuel, l'auteur continue et arrive à montrer le rôle primordial de la cosmologie africaine qu'il trouve non pas unique mais diversifiée dont il donne cette définition :

« Par définition, « la cosmologie » représente la vision ou la conception du monde, de son origine, des différents êtres et forces qui le composent. Ainsi,

²⁷ Manuel précité, p.12.

« la cosmologie africaine » représente la façon dont les Africains conçoivent le monde quant à son origine, aux différents êtres et forces qui le composent et à la façon dont ils fonctionnent.²⁸»

A la page 24, il dira, de manière saisissante :

Page | 126

« L'homme africain est profondément religieux certes mais sa religiosité profonde ne vient pas de son amour ou de son attachement à l'Etre suprême, aux esprits ou aux ancêtres. La religion africaine est « utilitariste » parce que l'homme africain invoque, prie, sacrifie, garde les tabous devant la divinité ou les divinités, non parce qu'il les aime et veut les servir, mais parce qu'il veut les intéresser à sa cause et les pousser à le secourir. En d'autres termes, s'il pouvait arriver que l'homme africain vive une vie sans déséquilibre, alors il n'aurait aucunement besoin des ancêtres, des esprits et du créateur, et il serait dans ce cas un vrai athée. Ainsi, l'Africain ne recherche Dieu et les ancêtres que dans le seul but de leur demander aide et secours vis-à-vis des aléas de la vie... »

Cette description de l'Africain, ne serait-elle pas valable à ce qu'on dirait du politique africain ? En effet, la plupart d'Africains, élèves, étudiants ou tout autre, en temps d'études ou en proie à des difficultés ou sans aucune situation sociale stable, sont de bons religieux, de bons citoyens, obéissant aux normes et standards sociaux. Dès qu'ils accèdent à un certain statut social et dans une certaine aisance, même relative, ils tournent le dos aux règles socio-culturelles de leur milieu. Le phénomène se retrouve au niveau plus élevé, politique, même l'opposant politique le plus virulent et radical qu'il était, se tait et, à la limite, devient complice des bourreaux des populations dont il était il y a peu « défenseur ».

Quelques exemples qu'on peut citer, en politique, c'est le cas du professeur Alpha Condé qui a passé une bonne partie de sa vie dans l'opposition radicale, entraînant dans son sillage, la mort des dizaines de ses partisans, des dégâts matériels sans oublier des personnes blessées à temps ou à vie. Une fois au pouvoir et arrivé au terme de ses deux mandats, contre tous les appels au respect de la limite du mandat présidentiel à deux, il a réussi à faire sauter le verrou de la limitation du mandat pour n'être, finalement, arrêté dans sa volonté de se maintenir au pouvoir que par un coup de force militaire qui l'a renversé en 2020. Il a suivi ainsi Me Abdoulaye Wade qui, arrivé

²⁸Idem, p.15.

au terme de deux mandats présentiels, n'a été contraint à son respect que grâce à la mobilisation des Sénégalais dans la rue avec plusieurs victimes humaines et dégâts matériels mais aussi Blaise Compaoré qui n'a eu sa vie sauve face à la mobilisation citoyenne burkinabè en 2014 que grâce à son exfiltration du pays par la France lorsqu'il a fait supprimer la limitation du mandat à deux.

Page | 127

Le président Deby, après avoir réussi à ce passage forcé en 2005, et « gagné » toutes les élections présidentielles organisées sous son règne, y a perdu sa vie dans des conditions floues jusqu'à maintenant et peu honorables : tué aux combats, opposant son armée à la tête de laquelle il s'est rendu au front pour diriger lui-même les opérations.

Macky Sall a été soupçonné d'avoir voulu opérer ce même coup de force institutionnel mais s'est heurté à la résistance populaire et à la ténacité de la Cour constitutionnelle sénégalaise avant de se ranger. L'actuel président centrafricain a réussi à faire sauter le verrou pour rester au-delà des deux mandats, etc.

Cette « rébellion » des chefs d'Etat africains pour ne dire des Africains dans la passation pacifique du pouvoir d'Etat a trouvé son explication dans la cosmologie africaine aux dires du Dr Mpindi dans les pages 207 à 210 de son ouvrage précité où il a abordé le phénomène sous un anglais évangélique mais ayant les mêmes traits dominants : le pouvoir, dans le contexte africain, est absolue, infaillible, dominateur et non serviable.

Ainsi, il paraît loisible donc de conclure que, puisque le pouvoir, qu'il soit religieux ou politique, en Afrique, confère une certaine aisance dans la vie et un certain équilibre ou confort matériel, il affranchit ses dépositaires de toutes contraintes sociales, morales et politiques. Ce qui rendrait l'Africain « athée » en religion, le rend dictateur en politique, souvent, malgré les règles démocratiques qui l'ont hissé à ce niveau.

Conclusion

Le droit à l'alternance démocratique, bien qu'il soit consacré à profusion, aussi bien dans les textes que dans les discours officiels à différents niveaux, n'est pas traduit dans les faits. Il n'est que relatif. Le constat des limites dont souffre l'effectivité du droit à l'alternance démocratique semble justifié par la façon particulière dont les Africains conçoivent le pouvoir. Sa difficile application a également fait l'objet d'une réflexion fort à propos dans l'éditorial de Béchir Ben Yahmed du n°2882 du 3 au 9 avril 2016 de Jeune Afrique. Cet éditorial qui porte en lui-même quelques pistes de solutions à ce qu'il appelle « Une maladie africaine ».

Ce constat d'échec de la démocratisation, du droit à l'alternance, interroge quant aux voies et moyens pour passer de la théorisation à l'intériorisation effective d'un fait omniprésent dans les discours politiques et les divers instruments juridiques tant nationaux qu'internationaux auxquels nombre de pays africains sont parties. Une situation paradoxale à laquelle il paraît impératif d'y apporter des solutions sous peine de voir l'Afrique sceller elle-même son insuffisance de développement.



Cyberspace, journalisme et droit: vers un modèle intégral de politiques publiques pour la protection des droits humains

Cyberspace, journalism and law: towards a comprehensive model of public policies for the protection of human rights

Page | 129

Par:

Daniel Alberto Garza de la Vega

Universidad Autónoma de Nuevo León, Mexique

Bi Zoan Sylvain Toa

Universidad Autónoma de Nuevo León, Mexique

Résumé:

L'essor fulgurant du cyberspace a transformé la manière dont les individus accèdent à l'information, la produisent ou encore la partagent et, par la même occasion, de nouveaux défis surgissent dans le domaine de la communication, du droit et des politiques publiques. À cet effet, l'article examine le lien entre droit, journalisme et espace public numérique afin de proposer des lignes directrices pour un modèle de politiques publiques axé sur la protection des droits humains dans le domaine du cyberspace. La méthodologie utilisée pour y parvenir, repose sur une approche analytique et qualitative fondée sur l'analyse documentaire et normative des cadres juridiques internationaux (Conseil de l'Europe, l'UNICEF, l'UNESCO et l'ONU) et nationaux liés au droit du numérique, à la cybersécurité et à la liberté d'expression. Les résultats montrent qu'il existe encore des lacunes dans la réglementation, ainsi qu'une division institutionnelle qui font barrière à une protection efficace de droits tels que le droit à la vie privée, la sécurité de l'information et la liberté de la presse. En outre, il apparaît que le journalisme, dans son rôle de défenseur de la démocratie et de la transparence, doit renforcer son éthique professionnelle et ses compétences numériques face à des situations de manipulation de contenus ou de désinformation. Pour garantir la protection des droits humains dans le domaine du numérique, il semble donc indiqué de privilégier une approche coopérative entre les médias, l'État, la société civile et le secteur technologique. Dans ce sens, l'article propose pistes pour un modèle de gouvernance numérique fondé sur la justice informationnelle, l'éducation aux médias, la transparence et l'éthique, afin d'instaurer une citoyenneté numérique démocratique et responsable.

Mots-clé: droit du numérique, cybersécurité, journalisme, politiques publiques, gouvernance numérique.

Abstract:

The rapid rise of cyberspace has transformed the way people access, produce, and share information, which has undoubtedly created new challenges in the fields of communication, law, and public policy. The objective of this article is to examine the link between law, journalism, and the digital public sphere in order to propose a public policy model focused on the protection of human rights in cyberspace. The methodology employs an analytical and qualitative approach based on a documentary and normative analysis of international (Council of Europe, UNICEF, UNESCO, and the UN) and national legal frameworks related to digital law, cybersecurity, and freedom of expression. The results show that there are still gaps in regulation as well as institutional divisions that hinder the effective protection of rights such as the right to privacy, information security, and freedom of the press. Furthermore, it appears that journalism, in its role as a defender of democracy and transparency, must strengthen its professional ethics and digital skills in the face of content manipulation and disinformation. To ensure the protection of human rights in the digital sphere, it therefore seems advisable to prioritize a cooperative approach among the media, the government, civil society, and the technology sector. In this vein, the article proposes a model of digital governance based on informational justice, media literacy, transparency, and ethics, with the aim of fostering democratic and responsible digital citizenship.

Keywords: Digital law; cybersecurity; journalism; public policy; digital governance

1. Introducción

Modifiant profondément les dynamiques du pouvoir, de la communication et de l'exercice des droits humains¹, le cyberspace se veut un nouvel espace social, politique et économique qui voit le jour grâce au progrès des technologies de l'information et de la communication. Cet espace numérique, caractérisé par une connectivité mondiale, la rapidité de la circulation des données et la participation sociale en temps réel, a profondément transformé les modes de communication, les rapports de force et la mise en œuvre des droits de l'homme. Cette réalité a fait apparaître de nouveaux défis notamment la sécurité de l'information, la protection des données personnelles, la vie privée, la liberté d'expression, la manipulation médiatique, ainsi que la désinformation. Ainsi, le journalisme occupe aujourd'hui une place prépondérante dans le développement de la démocratie numérique puisqu'il ne se contente plus seulement de diffuser l'information, mais sert également de contrepoids face aux abus de pouvoir et garantit l'accès à l'information fiable tout en contribuant à la formation d'une citoyenneté critique, dans un contexte où l'écosystème médiatique contemporain est confronté à des tensions croissantes liées à la circulation de fausses informations, la surabondance d'informations et la sophistication technologique en matière de contrôle et de surveillance.

Cela exige alors de nouvelles normes juridiques et des politiques publiques solides qui parviennent à un équilibre entre la liberté d'expression, les droits fondamentaux et la sécurité, pour faire face à de nouveaux défis tels que la protection des données personnelles, l'*Information Assurance*, la manipulation dans les médias, la désinformation et la violation systématique de la liberté d'expression et de la vie privée². Dans le domaine juridique, le droit du numérique s'est imposé comme un domaine essentiel pour réglementer les interactions dans l'espace public numérique. L'accès à un environnement numérique sûr est considéré par plusieurs organisations internationales, en occurrence l'UNESCO, le Conseil de l'Europe, l'UNICEF et l'ONU, comme un élément crucial pour la pleine réalisation des droits de l'homme. Bien que le droit du numérique couvre les questions liées à la vie privée, la cybersécurité, la responsabilité en ligne et la protection

¹ Castells, M. (2015). *Networks of outrage and hope: Social movements in the Internet age*. Polity Press. Disponible sur https://www.researchgate.net/publication/273024931_Castells_Manuel_2012_Networks_of_outrage_and_hope_-_social_movements_in_the_Internet_age

² Morozov, E. (2018). *The Net Delusion: The Dark Side of Internet Freedom*. PublicAffairs. Disponible sur <https://revistas.ucm.es/index.php/TEKN/article/view/48231>

des données³, la gouvernance numérique, elle, est en phase de consolidation en Afrique tout comme en Amérique Latine et plus particulièrement au Mexique.

Des progrès législatifs ont été réalisés en matière de protection des données personnelles, d'accès à l'information et de cybersécurité certes, mais des défis majeurs persistent: vides juridiques, faible coordination interinstitutionnelle et faible niveau de culture numérique des populations. Ce fossé limite non seulement l'efficacité des politiques publiques, mais accroît également la vulnérabilité de certains groupes sociaux tels que les enfants, les adolescents, les journalistes et les défenseurs des droits humains. Actuellement, avec le processus de mondialisation, le développement technologique et les progrès scientifiques, la société est de plein pieds dans la quatrième révolution industrielle, qui s'est orientée vers les technologies de l'information et de la communication, l'intelligence économique axée sur le financement participatif avec la Fintech et sur le plan juridique la legaltech et la metalaw, pour la protection du développement de la propriété intellectuelle, industrielle, du commerce électronique, entre autres, autour de l'utilisation des algorithmes, de la robotique et de l'intelligence artificielle⁴.

Ainsi, il devient nécessaire de mettre en place un modèle intégral de politiques publiques qui coordonne le travail conjoint du gouvernement, des médias, de la société civile et du secteur technologique. Ce modèle devrait favoriser un équilibre entre la liberté et la sécurité, protéger les droits fondamentaux dans le domaine numérique et garantir une gestion démocratique du cyberspace. La gouvernance étant une variable indépendante de la gouvernabilité, pour mettre en place une bonne gouvernance numérique, il faut une gouvernance qui coordonne les acteurs, les politiques, les ressources et les relations permettant la mise en œuvre des stratégies et des programmes de gouvernance numérique⁵. Afin de mener à bien les programmes d'action et les politiques publiques, l'interopérabilité est importante en tant que condition préalable permettant la communication numérique et l'échange d'informations entre les administrations publiques, ainsi qu'entre celles-ci, les entreprises privées et les organisations non gouvernementales qui doivent interagir avec l'État, dans le but de parvenir à un marché numérique unique⁶. La présente recherche

³ Lessig, L. (2006). Code: Version 2.0. Basic Books. <https://lessig.org/product/cod>

⁴ Mendoza, O. (2025). Gobierno y gobernanza digital en América Latina. Hechos y Derechos, vol. 16, núm. 86, marzo-abril de 2025. Disponible sur <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/hechos-y-derechos/article/view/20154/20046>

⁵ Comisión Económica Para América Latina y el Caribe (CEPAL, 2024), Superar las trampas del desarrollo de América Latina y el Caribe en la era digital: el potencial transformador de las tecnologías digitales y la inteligencia artificial (LC/CMSI.9/3), Santiago. Disponible sur <https://www.cepal.org/es/publicaciones/80841-superar-trampas-desarrollo-america-latina-caribe-la-era-digital-potencial>

⁶ Ibid.

a pour objectif de contribuer à ce débat à travers une approche interdisciplinaire qui relie la communication sociale, le droit du numérique et les politiques publiques, afin de proposer des lignes directrices visant à renforcer la protection des droits de l'homme dans l'environnement numérique.

2. Le cyberspace et son impact sur les droits humains

L'interaction immédiate à l'échelle mondiale a transformé les relations politiques, sociales et économiques dans le domaine du cyberspace⁷. Contrairement à d'autres espaces publics, l'espace numérique est transnational et influencé par des entités privées qui exercent un contrôle important sur les infrastructures de l'information. Les droits humains, créés pour protéger les individus contre le pouvoir de l'État, sont désormais confrontés à des défis majeurs liés aux plateformes technologiques qui opèrent au-delà des limites juridictionnelles⁸. On sait, par exemple que, la surveillance de masse, la manipulation algorithmique et la collecte de données sans autorisation menacent la vie privée, la liberté d'expression, l'accès à l'information et la sécurité numérique, dans un contexte où l'Organisation des Nations Unies reconnaît l'accès à Internet comme un droit fondamental, d'autant qu'il permet l'exercice d'autres droits fondamentaux⁹.

Cependant, garantir cet accès semble limité et nécessite un environnement numérique sûr, transparent et exempt de toute forme de violence. La protection des droits dans le domaine du cyberspace exige non seulement une mise en oeuvre des politiques publiques solides et coordonnées de la part des gouvernements, mais aussi une responsabilité des entreprises et des citoyens. La protection des droits humains à l'ère du numérique nécessite alors une gouvernance démocratique du cyberspace même si cela comporte, par moments, des risques.

3. Journalisme et communication à l'ère du numérique: liberté, responsabilité et risques

Le journalisme joue un rôle stratégique dans la protection de la démocratie numérique. Dans un contexte où l'information circule sans filtre et sans l'intervention d'éditeurs, son rôle traditionnel d'information et de contrôle prend encore plus d'importance, même si cette ouverture

⁷ Floridi, L. (2016). *The Fourth Revolution: How the Infosphere is Reshaping Human Reality*. Oxford University Press. Disponible sur <https://philpapers.org/rec/FLOTFR-3>

⁸ DeNardis, L. (2020). *The Internet in Everything: Freedom and Security in a World with No Off Switch*. Yale University Press. Disponible sur https://www.academia.edu/90763123/Laura_Denardis_The_Internet_in_Everything_Freedom_and_Security_in_a_World_with_No_Off_Switch

⁹ ONU (2016). *Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression*. United Nations. Disponible sur <https://digitallibrary.un.org/record/842541?ln=es&v=pdf>

engendre également des risques, notamment la manipulation des récits, la violence numérique à l'encontre des communicateurs et la désinformation¹⁰. La liberté d'expression, reconnue dans les instances internationales, est alors confrontée à de nouveaux défis sur les plateformes numériques, où la diffusion de fausses informations et de discours de haine sapent la confiance du public. Aussi, les journalistes et les médias doivent-ils s'adapter à un environnement où la rapidité de l'information rivalise avec sa véracité, et où l'intégrité professionnelle devient une ressource rare et précieuse¹¹.

En Amérique latine et en Afrique, de nombreux journalistes ont été victimes de cyberattaques, de surveillance numérique et de campagnes de dénigrement; ce qui restreint indirectement la liberté de la presse. Dans ce contexte, il semble nécessaire de renforcer les mécanismes de protection et les politiques publiques qui défendent le droit des citoyens à recevoir une information fiable et diversifiée, ainsi que le travail journalistique. L'éthique du journalisme, qui s'appuie sur des outils de vérification et d'éducation aux médias, est donc essentielle pour créer un environnement de communication démocratique capable de contrer les discours de manipulation et de protéger les droits humains fondamentaux.

4. Droit du numérique et gouvernance: défis réglementaires et politiques

Pour garantir le respect des droits fondamentaux en contextes technologiques, le droit du numérique constitue un cadre réglementaire essentiel, dans la mesure où il englobe la vie privée, la cybersécurité, la protection des données et la liberté d'expression¹². Bien qu'il existe au Mexique et dans quelques pays africains des lois relatives à la protection des données personnelles et à l'accès à l'information, des vides juridiques demeurent face à l'émergence des risques comme l'intelligence artificielle, le pouvoir concentré des plateformes numériques ou la désinformation automatisée. Le défi auquel est confrontée la gouvernance numérique dans ces pays, aujourd'hui, consiste à mettre en place un cadre réglementaire et institutionnel garantissant la participation des citoyens, la transparence et la défense des droits du numérique.

Il est clair que des initiatives telles que l'Agenda numérique national et les programmes d'administration en ligne ont été mises en œuvre. Cependant, des défis persistent encore en matière

¹⁰ Ward, S. (2019). Ethical journalism in a populist age: the democratically engaged journalist. Lanham: Rowman & Littlefield. Disponible sur <https://philpapers.org/rec/WAREJI>

¹¹ McNair, B. (2018). Fake News: Falsehood, Fabrication and Fantasy in Journalism. Routledge. Disponible sur https://www.researchgate.net/publication/323413083_Fake_News_Falsehood_Fabrication_and_Fantasy_in_Journalism

¹² Lessig, L. (2006). Code: Version 2.0. Basic Books. Disponible sur <https://lessig.org/product/cod>

de fracture numérique, d'interopérabilité des systèmes publics et de cybersécurité. L'accès inégal à Internet, notamment dans les zones rurales, réduit l'efficacité des services numériques et entrave le plein exercice des droits. À la différence de la plupart des pays africains, le Mexique bénéficie de quelques opportunités: le développement des infrastructures technologiques, les progrès dans la numérisation des processus gouvernementaux et la collaboration internationale en matière de données ouvertes et d'innovation.

Un autre défi réside dans le fait que, malgré les principes de gouvernance numérique proposés par des organisations comme le Conseil de l'Europe et l'UNESCO sur la participation citoyenne, la transparence et la responsabilité, leur mise en œuvre au niveau national se heurte à des obstacles tels que le faible investissement dans les infrastructures de cybersécurité et le manque de coordination entre les institutions. La responsabilité des plateformes numériques est également une question en suspens. La réglementation doit alors trouver un équilibre entre la liberté d'expression et la prévention des abus, en évitant aussi bien l'impunité numérique que la censure arbitraire. Pour y parvenir, il importe de mettre en place une gouvernance numérique coopérative qui inclue les médias, l'État, les entreprises et la société civile.

5. Étude comparative et bonnes pratiques internationales en matière de protection des droits humains dans les environnements numériques

Pour élaborer des modèles réglementaires et des politiques publiques en matière de droits humains dans le domaine du cyberspace, l'analyse comparative s'impose comme un outil méthodologique essentiel. L'étude de divers systèmes juridiques permet alors d'identifier les tendances réglementaires, les bonnes pratiques et les axes d'amélioration qui contribuent à renforcer des propositions globales, en particulier, dans des contextes caractérisés par un environnement numérique complexe et une évolution technologique rapide. En Europe, on observe, par exemple, la consolidation d'un modèle normatif solide depuis la mise en œuvre du Règlement général sur la protection des données (RGPD) et, plus récemment, de la loi sur les services numériques (DSA). Ces réglementations reflètent une approche qui met l'accent sur la sauvegarde des droits fondamentaux, notamment la vie privée, la transparence algorithmique et la protection des données à caractère personnel. Des principes tels que la minimisation des données, la licéité du traitement et le consentement éclairé, sont donc reconnus comme des normes internationales en matière de protection des données¹³. De son côté, la Digital Service Act (DSA)

¹³ European Parliament & Council of the European Union. (2016). General Data Protection Regulation (GDPR). Disponible sur <https://eur-lex.europa.eu>

introduit des obligations spécifiques pour les plateformes numériques en matière de modération des contenus, de gestion des risques systémiques et de responsabilité, renforçant ainsi la responsabilité des intermédiaires numériques¹⁴.

En revanche, le modèle américain s'est distingué par son approche plus souple, fondée sur l'autorégulation et une protection étendue de la liberté d'expression. La section 230 du Communications Decency Act a joué un rôle essentiel en accordant l'immunité aux plateformes vis-à-vis des contenus créés par les utilisateurs; ce qui a favorisé la création d'écosystèmes numériques dynamiques. Ce faisant, elle a également suscité des critiques en raison de sa responsabilité limitée face à des situations telles que les discours de haine et la désinformation¹⁵. Ce modèle met surtout en évidence les tensions intrinsèques entre la liberté d'expression et la nécessité de préserver d'autres droits fondamentaux dans les environnements numériques. En Amérique latine, les progrès dans le domaine réglementaire ont été inégaux. Des pays comme le Brésil ont mis en place des cadres réglementaires significatifs; par exemple, le Marco Civil da Internet, qui respecte des principes tels que la protection de la vie privée, la neutralité du réseau et la liberté d'expression¹⁶. Dans la plupart des pays africains et quelques pays de l'Amérique Latine, il existe encore des barrières réglementaires et des contraintes institutionnelles qui entravent la mise en œuvre effective des politiques publiques dans le domaine du numérique. Des facteurs tels que la dépendance technologique vis-à-vis des plateformes mondiales, la faiblesse des systèmes réglementaires et la fracture numérique aggravent cette situation.

Un point commun entre les différents modèles étudiés est, bien sûr, la prise de conscience croissante de la nécessité de réglementer le comportement des plateformes numériques, en tant qu'acteurs majeurs de la création de l'espace public numérique actuel. La transparence des algorithmes, la protection des journalistes et des utilisateurs contre la violence numérique, ainsi que la modération des contenus, sont des éléments qui ont pris une importance particulière. Dans cette optique, les Nations Unies et d'autres organismes internationaux ont souligné que les droits humains doivent être garantis en ligne et hors ligne, et que les États ont donc le devoir de prendre

¹⁴ European Commission. (2022). Digital Services Act. Disponible sur <https://digital-strategy.ec.europa.eu>

¹⁵ Klonick, K. (2018). The new governors: The people, rules, and processes governing online speech. *Harvard Law Review*, 131(6), 1598–1670. Disponible sur https://harvardlawreview.org/wp-content/uploads/2018/04/1598-1670_Online.pdf

¹⁶ Souza, C. A., Lemos, R., & Marques, F. (2016). The Brazilian Internet Bill of Rights: A closer look. *Internet Policy Review*, 5(1). Disponible sur <https://policyreview.info/articles/analysis/should-we-worry-about-filter-bubbles>

les mesures appropriées pour assurer leur respect dans les espaces publics numériques¹⁷. De plus, les meilleures pratiques au niveau international démontrent à quel point il est pertinent de mettre en œuvre des approches multisectorielles incluant non seulement le gouvernement, mais aussi le monde universitaire, la société civile et le secteur privé. On peut le dire, la gouvernance d'Internet se transforme, de plus en plus, en un modèle collaboratif qui vise à équilibrer les intérêts sociaux, technologiques et économiques par la promotion de cadres réglementaires efficaces, bien que flexibles. Dans le domaine du journalisme numérique, cette approche est particulièrement pertinente, en raison de l'importance de la protection de la liberté d'expression et la mise en place des mécanismes visant à prévenir la désinformation et à préserver l'intégrité des processus démocratiques.

D'un point de vue critique, si les modèles européens offrent davantage de garanties en matière de droits humains, ils sont également confrontés à des défis liés à leur mise en œuvre et au risque de la surréglementation. Pour sa part, le modèle américain, bien qu'il favorise la liberté d'expression et l'innovation, a révélé des lacunes en matière de protection contre les abus dans l'espace public numérique. L'Amérique latine et l'Afrique, de leur côté, se trouvent dans une position stratégique pour développer des modèles hybrides qui intègrent les avantages des deux approches, en les adaptant à leurs propres contextes sociaux et juridiques. Ces lignes reflètent donc qu'il n'existe pas de modèle unique pouvant s'appliquer de manière universelle. Cependant, pour protéger les droits humains dans le domaine du cyberspace, il semble indiqué de privilégier des solutions adaptées, contextuelles et dynamiques. Les expériences internationales fournissent alors des ressources utiles pour formuler un modèle global de politiques publiques combinant des stratégies de gouvernance inclusive, des principes de droits humains et des mécanismes de régulation efficaces.

6. Vers un modèle global de politiques publiques pour la protection des droits de l'homme dans les environnements numériques

Dans un contexte fragmenté, il est nécessaire de créer un modèle de politiques publiques qui intègre les efforts sociaux et institutionnels. Ce modèle devrait reposer sur des fondements stratégiques axés sur les droits humains:

¹⁷ ONU. (2016). Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression. United Nations. Disponible sur <https://digitallibrary.un.org/record/842541?ln=es&v=pdf>

a. La liberté, la dignité et la vie privée doivent être les principes fondamentaux de toute politique publique dans le domaine du numérique.

b. Gouvernance numérique participative: associer les médias, le secteur privé, le monde universitaire, la société civile et les acteurs étatiques à la conception des politiques publiques.

c. Éducation aux médias et culture numérique : doter les citoyens d'outils pour faire face à la violence numérique, à la manipulation technologique et à la désinformation.

d. Cybersécurité démocratique : garantir la sécurité technologique sans renoncer aux libertés fondamentales.

Les programmes de l'UNICEF sur le numérique pour la protection des enfants et des adolescents constituent des exemples internationaux qui démontrent l'efficacité des politiques publiques intersectorielles¹⁸. Ces modèles peuvent être adaptés par le Mexique, l'Amérique latine ou encore l'Afrique, afin de renforcer leurs stratégies nationales respectives. Pour maintenir des démocraties solides à l'ère du numérique, il est essentiel de développer une citoyenneté responsable et de privilégier des collaborations. En fait, le journalisme, le droit et les politiques publiques ne devraient pas fonctionner de manière indépendante; ils devraient plutôt s'intégrer au sein d'un système coordonné visant à protéger les droits humains.

7. Mise en œuvre, faisabilité et perspectives du modèle global de politiques publiques

La création d'un modèle global de politiques publiques visant à protéger les droits humains dans les environnements numériques ne se limite pas à sa conception théorique, mais nécessite une étude détaillée de son application et de sa faisabilité dans des situations réelles. En ce sens, l'efficacité de ce modèle repose sur sa capacité à mettre en place des mécanismes technologiques, réglementaires et institutionnels capables de répondre à la complexité du cyberspace et à la diversité des acteurs qui y interagissent. Ainsi, la mise en œuvre du modèle nécessite une perspective de gouvernance couvrant de multiples niveaux et secteurs. Bien que l'État ait la responsabilité fondamentale de protéger les droits humains, il ne peut agir de manière indépendante en raison du caractère transnational des plateformes numériques. Dans ce sens, il est essentiel de collaborer avec le secteur privé, en particulier, avec les entreprises technologiques, ainsi qu'avec le monde universitaire et la société civile, afin de garantir l'efficacité des politiques

¹⁸ UNICEF. (2022). *Child Online Protection Strategy*. UNICEF. Disponible sur <https://www.unicef.org/documents/child-protection-strategy>

publiques numériques. Car, les modèles de gouvernance numérique les plus efficaces sont ceux qui intègrent des mécanismes collaboratifs et adaptables entre les différents acteurs concernés¹⁹.

D'un point de vue normatif, l'un des principaux défis consiste à adapter les instruments réglementaires conventionnels aux dynamiques de l'environnement numérique. La capacité de réaction des systèmes juridiques est souvent dépassée par la rapidité de l'innovation technologique; ce qui donne lieu à des zones d'incertitude et des vides réglementaires. On comprend alors pourquoi il est important de mettre en place des dispositifs hybrides combinant autorégulation, réglementation étatique et mécanismes de « soft law ». Ce type d'approche permet une plus grande adaptabilité et simplifie l'intégration des normes internationales sans mettre en péril la souveraineté normative des pays²⁰. Or, ce modèle se heurte à d'importants obstacles structurels, notamment en Afrique et en Amérique latine. La faible capacité institutionnelle, le manque de ressources technologiques et la dépendance vis-à-vis d'infrastructures numériques contrôlées par des entreprises internationales comptent parmi les aspects les plus significatifs. En Amérique Latine, la fracture numérique et l'inégalité d'accès aux technologies de l'information sont des éléments qui entravent la mise en œuvre efficace des politiques publiques²¹. Cette réalité s'applique également à l'Afrique où l'inégalité est encore plus accrue. De ce fait, tout modèle global doit inclure des stratégies distinctes visant à renforcer les capacités de l'État et à promouvoir l'inclusion numérique.

La mise en place de mécanismes de responsabilité et d'évaluation constitue également un élément fondamental du modèle proposé. Pour garantir la protection des droits humains, il est essentiel que les actions des plateformes numériques et des autorités publiques soient transparentes. Le recours à des audits algorithmiques, à des rapports de transparence et à des systèmes de contrôle indépendant apparaît alors comme un outil essentiel pour suivre les répercussions des décisions automatisées et prévenir d'éventuels abus. D'un point de vue prospectif, le modèle doit anticiper les dangers liés aux technologies émergentes telles que l'intelligence artificielle, les systèmes de recommandation algorithmiques et la création automatisée de contenus. Il est clair que l'exercice des droits fondamentaux et la démocratie sont

¹⁹ OECD. (2019). *Going Digital: Shaping Policies, Improving Lives*. Disponible sur <https://www.oecd.org/digital/going-digital-shaping-policies-improving-lives-9789264312012-en.htm>

²⁰ Balkin, J. M. (2018). *Free speech in the algorithmic society*. Yale Law School. Disponible sur https://law.yale.edu/sites/default/files/area/center/isp/documents/free_speech_in_the_algorithmic_society.pdf

²¹ CEPAL. (2020). *Universalizar el acceso a las tecnologías digitales para enfrentar los efectos del COVID-19*. Disponible sur <https://www.cepal.org/es/publicaciones/45938-universalizar-acceso-tecnologias-digitales-enfrentar-efectos-covid-19>

confrontés à des défis majeurs tels que la manipulation de l'opinion publique, les deepfakes et la désinformation à grande échelle. Dans ce sens, en 2021, le Forum Économique Mondial a souligné que la désinformation numérique constituait l'un des dangers les plus importants à l'échelle mondiale à l'heure actuelle, insistant sur l'importance de créer des cadres réglementaires pour contrer ces menaces.

Nous pensons que des axes stratégiques de politique publique sont nécessaires pour mettre en œuvre ce modèle global. On pourrait mentionner entre autres, la consolidation de cadres réglementaires fondés sur les droits qui garantissent la protection des libertés fondamentales sans freiner l'innovation technologique; la promotion de l'éducation aux médias et au numérique afin de donner aux utilisateurs les moyens de faire face aux dangers de l'environnement numérique et le développement de capacités technologiques institutionnelles permettant aux États de surveiller et de réglementer efficacement les plateformes numériques. En effet, la mise en œuvre du modèle global de politiques publiques nécessite une approche dynamique, adaptative et centrée sur l'être humain. Sa viabilité ne reposera pas seulement sur la solidité de son cadre normatif, mais aussi sur la capacité des États à unir leurs efforts, à conclure des accords et à anticiper les défis technologiques à venir. Ce n'est qu'à travers une stratégie globale qu'il sera possible d'établir un environnement numérique qui respecte, protège et garantisse les droits humains dans leur intégralité.

8. Conclusion

Le cyberspace est un nouveau terrain de conflit en matière de droits. La vie privée, la liberté d'expression et l'accès à l'information sont menacés par des dangers sans précédent qui doivent être traités de manière coordonnée. Le journalisme, le droit numérique et les politiques publiques sont des instruments fondamentaux pour développer un écosystème numérique équitable, transparent et démocratique. Cet article propose des lignes essentielles pour un modèle global de politiques publiques fondé sur la culture numérique, la sécurité démocratique, la gouvernance participative et les droits humains. Sa mise en œuvre permettrait de renforcer la protection des droits dans le domaine du numérique et de consolider une citoyenneté numérique active et critique. L'intersection entre le cyberspace, la législation et le journalisme met en évidence une vérité indéniable: la protection des droits humains dans les environnements numériques nécessite une action étatique durable, globale et transversale. Les transformations technologiques ont dépassé les cadres juridiques conventionnels, donnant lieu à une situation où la vie privée, la liberté d'expression et la véracité de l'information sont constamment menacées.

Dans ces circonstances, renforcer la gouvernance numérique devient une nécessité, du point de vue politique et éthique. Afin d'optimiser cet environnement, il est souhaitable de créer et de mettre en œuvre des politiques publiques globales s'appuyant sur cinq axes stratégiques :

a. La formation à l'éducation numérique et à l'alphabétisation médiatique, intégrée dans les systèmes d'enseignement et les programmes de formation professionnelle afin de promouvoir l'éthique de l'information, la pensée critique et la capacité à faire face à la désinformation.

Page | 141

b. Des lois garantissant la sécurité numérique sans porter atteinte aux droits fondamentaux, la réglementation en matière de cybersécurité et de protection des données doit être aussi renforcée.

c. Dans le but de surveiller les bonnes pratiques et les risques, des observatoires de la communication numérique et des droits de l'homme seront créés aux niveaux national et international, en collaboration avec des institutions telles que l'UNESCO et l'UNICEF.

d. Une protection complète pour les communicateurs numériques et les journalistes grâce à des protocoles de prévention, de réparation et d'assistance en cas d'attaques en ligne.

e. La promotion d'une gouvernance numérique participative dans laquelle le secteur technologique, les médias, la société civile et l'État travaillent ensemble pour établir des cadres éthiques et technologiques axés sur le bien-être commun.

Afin de mettre en place un écosystème numérique démocratique, pluraliste et sûr, dans lequel la communication, le journalisme et le droit servent de défenseurs de la dignité et de la liberté à l'ère du numérique, des politiques publiques centrées sur les droits de l'homme, la transparence et la responsabilité sociale, s'imposent même si leur mise en œuvre suppose encore des défis majeurs, difficiles à surmonter en raison de la configuration de la société actuelle.

La spécificité des marchés publics de défense en droit de la commande publique au Cameroun

The specific nature of public defense contracts under public procurement law in cameroon

Par : Page | 142

Sandrine Florence INENELIM OMBANG

Docteur Ph.D en droit public

Assistant à l'Université de Bertoua

Résumé :

Le droit de la commande publique a été profondément bouleversé ces dernières années. Jusqu'à présent, il était un maquis inextricable de dispositions répondant à des contrats avec leurs régimes propres. La multiplication des définitions restrictives, à l'instar du marché public de travaux devant répondre à l'exigence particulière de maîtrise d'ouvrage public était à l'origine d'un droit sans cohérence ni lisibilité. Elle a causé aussi, avec l'aide d'un législateur peu consciencieux, un empilement continu de textes répondant aux besoins ponctuels des acheteurs publics. La spécificité des Marchés Publics de défense est particulièrement ranimée tant sur le plan de sa passation que de ses règles d'exécutions. Ces marchés sont définis comme des contrats visant à satisfaire les besoins de l'Etat en matière de travaux, de fournitures et de services dans le domaine de la défense.

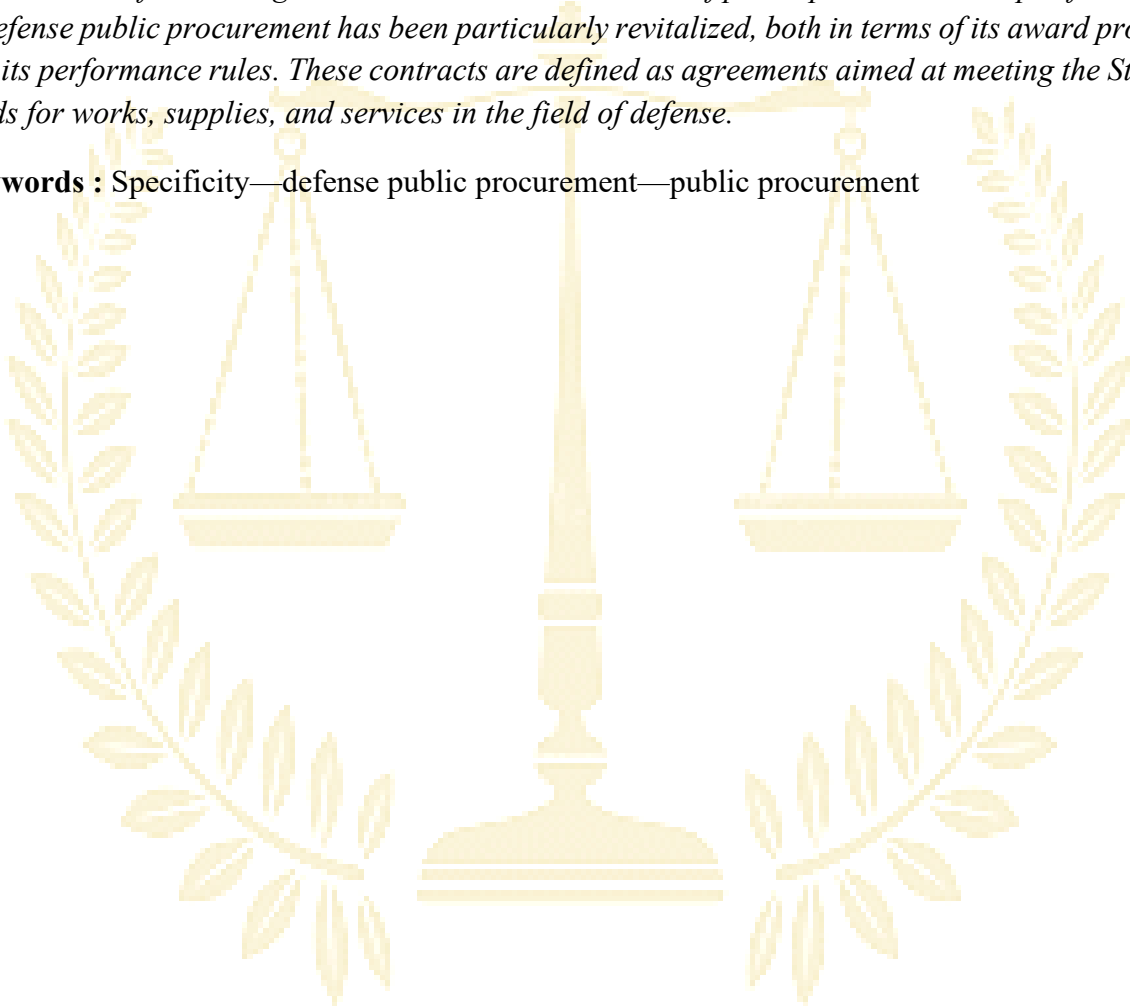
Mots clés : Spécificité-marchés publics de défense- commande publique

Abstract :

Public procurement law has undergone profound changes in recent years. Until now, it was an inextricable tangle of provisions governing contracts, each with its own specific rules. The proliferation of restrictive definitions—such as the requirement that public works contracts meet the specific needs of public project owners—led to a legal framework lacking both coherence and clarity. This, combined with the actions of a negligent legislature, resulted in a continuous accumulation of texts designed to address the ad hoc needs of public procurers. The specific nature of defense public procurement has been particularly revitalized, both in terms of its award process and its performance rules. These contracts are defined as agreements aimed at meeting the State's needs for works, supplies, and services in the field of defense.

Page | 143

Keywords : Specificity—defense public procurement—public procurement



Introduction

Les marchés publics de défense, encore appelé marchés « *jeunes* », peuvent être conçus comme le dernier développement d'une invasion par le droit des marchés publics et la logique de concurrence qui l'accompagne, qui va jusqu'à contaminer un secteur aussi souverain que celui de la défense¹. Pourtant, la relation entre les achats de défense et les marchés publics n'est pas nouvelle. L'Etat a toujours fait recours aux marchés publics pour les besoins des armées, notamment en ce qui concerne l'approvisionnement des ressources « *munitions, alimentation ou habillement* »²

Page | 144

La gestion des marchés publics de défense en Afrique en général et Cameroun en, particulier se caractérise par des efforts de transparence et de professionnalisation face à des défis persistants comme la corruption, les irrégularités dans la passation et l'exécution des contrats, et le manque de cadre juridique solide.³ Bien que les progrès soient notables avec la mise en place de directives comme dans l'UEMOA et des commissions d'enquête,⁴ nécessitant un engagement politique fort pour une meilleure gouvernance du secteur stratégique. Aussi, l'application de bonnes pratiques comme l'ouverture des données et le contrôle citoyens sont essentiels pour renforcer la redevabilité et l'efficacité des dépenses publiques, y compris celles liées à la défense.

Les marchés publics de défense en droit des marchés publics au Cameroun ont été réglementés par des textes épars et spécifiques.⁵ Il a été ainsi parce qu'ils tirent leurs légitimités de la Constitution implantée à travers moult textes infra-constitutionnels et saisi par la doctrine de 1996, qui est le socle du droit des marchés publics au Cameroun. En dehors de la Constitution, il existe des lois à valeur constitutionnelle ainsi que des règlements d'application des prescriptions constitutionnelles.

En ce qui concerne le Code des marchés publics camerounais, il a connu des étapes clés avec une version fondatrice établie par le décret n 2004/275 du 24 septembre 2004, remplacé plus récemment par le décret n 2018/336 du 20 juin 2018, qui a modernisé le système en mettant

¹ Quentin Marie, marchés de défense ou de sécurité, entre marchés publics et politiques publiques, <https://theses.hal.science/tel-04964199v1>, submitted on 24 february 2025.

² LEMONE (P) et THOMIN (M), rapport d'information déposé en application de l'article 145 du règlement par la commission de la défense nationale et des forces armées en conclusion des travaux d'une mission d'information, constituée le 15 novembre 2023, sur la défense et les territoires : quels rôles pour les acteurs du territoire dans la défense nationale ? Assemblée nationale, Rapport n 2650, 22 mai 2024, p23.

³Famprafrica.com, finances publiques et passation des marchés publics : vers une gouvernance plus responsable, 23 mai 2025.

⁴ La direction de gestion des marchés publics et de la comptabilité matière.

⁵ Décret N 2004/275, du 24 septembre 2004, modifié et complété par le décret de 2018.

l'accent sur l'efficacité, l'intégrité et la promotion des entreprises nationales, tout en renforçant les principes de transparence et d'égalité d'accès.

La naissance des marchés publics de défense au Cameroun s'inscrit dans l'évolution plus large du droit des marchés publics, passant d'un système décentralisé (inspiré du français) vers une gestion centralisée dès les années 1970-1980, avec des textes réglementaires clés comme ceux de 1975, 1979, 1986 et 1987, et l'émergence d'autorités spécifiques, bien que les règles de défense soient souvent spécifiques et encadrées par des textes distincts,⁶ pour répondre à des besoins de sécurité nationale. Ici, on distingue les marchés ordinaires,⁷ des marchés spéciaux, dont ceux de la défense. « *La défense a pour objet d'assurer en tout temps, en toute circonstance et contre toute formes d'agression, la sécurité et l'intégrité du territoire, ainsi que la vie de la population. Elle pourvoit même au respect des alliances, traités et accords internationaux.* » Elle repose sur les principes suivants : La globalité : elle concerne l'ensemble de la population et tous les secteurs de la vie du pays (défense civile, économique et militaire) ; La permanence : elle est organisée même en temps de paix ; L'unité : la politique de défense est définie en conseil des ministres. Le principal objectif de la politique de défense est la protection des intérêts fondamentaux du pays. Ces intérêts fondamentaux sont de trois ordres : Intérêts de puissance, liés aux responsabilités internationales de la France en tant que membre permanent du Conseil de Sécurité des Nations Unies et que pays doté de l'arme nucléaire; Intérêts stratégiques, afférents au maintien de la paix en Europe et autour de la méditerranée ; Intérêts vitaux : le maintien de l'intégrité du territoire national et la protection de sa population et de ses ressortissants étrangers.

La spécificité dans le cadre de notre étude renvoie à la qualité de ce qui est spécifique, qui présente une caractéristique originale et exclusive. Elle désigne aussi, l'ensemble des caractères qui distinguent de manière absolue une espèce, un phénomène, un organisme, de tous ceux qui lui sont apparentés ou qui lui ressemblent. Le dictionnaire LAROUSSE l'appréhende comme la qualité de ce qui est spécifique, propre à quelque chose, exemple : la spécificité d'une coutume.

Les principes de la commande publique que sont la liberté d'accès, l'égalité de traitement des candidats et la transparence des procédures sont applicables aux marchés de défense. Avec la particularité que ces principes ont, dans ce cas, pour objectif d'assurer le renforcement de la base industrielle et technologique de la défense nationale d'un pays. Ces marchés ne peuvent être passés que par l'Etat et ses établissements publics du fait de leur objet spécifique.

⁶ Comme le Code des Marchés publics de 2004

⁷ Travaux, fournitures, services

La nature des prestations de ces marchés se caractérise par leur sensibilité, au regard des enjeux militaires et de défense. Leur objet est ainsi encadré par le Code de la commande publique et limité à : La fourniture d'équipements destinés à être utilisés comme armes, munitions ou matériel de guerre, y compris les pièces détachées, composants ou sous-assemblages de ces équipements ; La fourniture d'équipements liés à la sécurité faisant intervenir, nécessitant ou comportant des supports ou informations protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale ; Les travaux, fournitures et services directement liés à ces équipements ; Les travaux et services à des fins militaires ou destinés à la sécurité faisant intervenir, nécessitant ou comportant des supports ou informations protégés ou classés dans l'intérêt de la sécurité nationale.⁸

Cela étant, les marchés ayant un tel objet doivent obligatoirement être passés selon les règles applicables aux marchés de défense et de sécurité qui présentent des particularités compte tenu de la sensibilité des prestations en cause.

La spécificité des marchés publics de défense s'explique très largement au regard d'un critère matériel.⁹ Les marchés publics de défense apparaissent donc comme « *des marchés qui ne répondent pas pour tout ou partie, aux dispositions relatives aux marchés sur appels d'offres ou aux marchés de gré à gré. Ils comprennent essentiellement les marchés relatifs à la défense nationale, à la sécurité et aux intérêts stratégiques de l'Etat* ». ¹⁰ A ce propos, les marchés ci-dessus visés, comportent des clauses secrètes pour des raisons de sécurité et d'intérêts stratégiques de l'Etat, et échappent de ce fait à l'examen de toute commission des marchés publics.¹¹ Deux éléments objectifs justifient le régime spécial des marchés de la défense :

D'une part les structures d'offres sont très souvent peu ou pas concurrentielles et d'autre part, la négociation des contrats avec l'industrie étant cruciale, elle pas réalisable dans le cadre des procédures concurrentielles.¹² Il est à noter toutefois que la dépendance vis-à-vis des fournisseurs uniques est un choix politico-industriel, basé sur le principe que les Etats ne sauraient dépendre d'un seul fournisseur pour l'équipement de leurs armées. L'un des principaux enjeux de ces marchés est de fixer une formule de prix, capable d'inciter le fournisseur à l'efficacité et de répartir les risques entre l'Etat et l'entreprise.¹³ Les propriétés économiques des formes classiques de prix

⁸ www.aramis-law.com, « *focus sur les spécificités des marchés publics de défense ou de sécurité* », 20 mars 2025.

⁹ Article 2 L. du Code de Commande publique.

¹⁰ Lire l'article 30 du Code des marchés publics.

¹¹ Article 31 du Code des marchés publics.

¹² KIRAT (T), réflexions sur les marchés publics de la défense, universités de paris Dauphin, place du Maréchal de Lattre de Tassigny, 7577, Paris Cedex 16.

¹³ Famprafica, op.cit. p4

(forfaitaires, à remboursement des coûts ou incitatifs) sont bien connues dans la littérature économique.¹⁴

En ce qui concerne le droit de la commande publique, il renvoie à un « *ensemble de règles applicables aux contrats passés, par les « acheteurs publics » pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, fournitures ou services* ». ¹⁵ Ces contrats (marchés publics et concessions) revêtent la particularité d'être soumis à des règles de passation et d'exécution particulièrement strictes, prévues par le Code de la Commande publique. En effet, l'acheteur public qu'est la personne publique sur le plan national ne semble pas s'accommoder de la camisole contractuelle. C'est dire que l'Etat et ses démembrements peinent à se « *mettre en civil* » dans les achats publics. Dans les marchés publics, la procédure contractuelle déchante, pendant que la procédure unilatérale chante. ¹⁶

La « *commande* », telle qu'entendue ici est un terme de commerce désignant une « *demande, pour une époque déterminée, d'une certaine quantité d'objets fabriqués, ou de marchandises* ». ¹⁷ L'académie française la définit autrement comme l' « *ordre donné à un fabricant, à un ouvrier, à un artiste d'exécuter un certain ouvrage, ou à un marchand de faire une livraison* ». ¹⁸ Etant entendu qu'une commande est, selon ces définitions, une demande ou un ordre, elle suppose par conséquent une offre (puisque la demande ne saurait être satisfaite que si elle rencontre une telle offre). Il y'a donc une dimension marchande dans la notion de commande, et plus précisément une relation marchande entre deux acteurs : un demandeur et un offreur (« *fabricant* », « *marchand* »). ¹⁹ En outre, la « *commande* » vise à satisfaire un besoin, celui de la personne qui commande (« *une certaine quantité d'objets fabriqués* », des « *marchandises* », un « *ouvrage* », ou une « *livraison* »).

C'est à ce titre que, pour rendre compte de la spécificité des marchés publics de défense, indépendamment de toute prise en compte du droit positif, nous appréhenderons la question en prenant en compte de l'aspect institutionnel certes, mais, aussi en y intégrant une approche beaucoup plus politique, relevant de la science politique, que de la science juridique. En effet, comme le souligne JOYAU, le droit public oscille entre deux conceptions de l'autonomie. L'une

¹⁴ LAFONT (JJ) et TIROLLE (J), *a theory of incentives in procurement and regulation*, Cambridge, MASS, MIT press, 1993.

¹⁵ [www. Thomas-dors-avocat .com](http://www.Thomas-dors-avocat.com). droit des contrats publics et de la commande publique.

¹⁶ VILLER (M), (sous/dir), *droit public général*, op.cit. p. 662

¹⁷ LITTRE, *dictionnaire de la langue française*, hachette, 1874.

¹⁸ Académie française, *Dictionnaire*, 9^{ème} édition.

¹⁹ Pour éclairer la notion de « commande publique », Guezou (O), (*traité de contentieux de la commande publique*, le Moniteur, 3^{ème} édition, 2023, p.13).

appréhendant l'autonomie sous l'angle institutionnel²⁰ et l'autre la saisissant selon une approche plus politique, relevant davantage de la science politique que de la science juridique.²¹

De cette démonstration, se dégage une question, celle de savoir : *quelle est la spécificité des marchés publics de défense en droit de la commande publique au Cameroun ?* Cette interrogation nous amène à examiner la particularité des marchés publics de défense par rapport aux marchés classiques. En réponse à ce questionnement, nous pouvons dire que ces marchés de défense dérogent aux règles de droit commun des marchés publics. Par ailleurs, pour que ce travail soit parfaitement traité, recours doit être fait à la méthode juridique²² pour mettre en évidence tous les aspects de cette thématique. Le Code camerounais des marchés publics, appréhende les marchés publics de défense comme : « des marchés qui ne répondent pas, pour tout ou partie, aux dispositions relatives aux marchés sur appels d'offres ou aux marchés de gré à gré. Ils comprennent essentiellement les marchés relatifs à la défense nationale, à la sécurité et aux intérêts stratégiques de l'Etat.²³ Cette définition donne un intérêt tant théorique que pratique à cette spécificité qui mérite d'être étudiée. Cette orientation, quoi que difficile, est justifiée par la réforme des marchés publics²⁴ dont la dynamique n'a pas encore cessé de produire des effets²⁵

Page | 148

Afin de mener à bien notre travail, la recherche se propose dans une première articulation de présenter une dérogation aux règles de passation de droit commun des marchés publics (I) ; dans une seconde articulation, de mettre en exergue une dérogation aux règles d'exécution des marchés publics de droit commun (II).

I- UNE DEROGATION AUX REGLES DE PASSATION DE DROIT COMMUN DES MARCHES PUBLICS

Cette dérogation aux règles de passation s'observe au niveau de la règle de publicité (A) et à l'exigence de l'obligation de concurrence (B).

A- L'entorse à la règle de publicité

Cette entorse se justifie par rapport à l'objet du marché (1) et à Le choix du titulaire du marché (2)

²⁰ Il est question de se démarquer de la conception Kelsenienne de l'ordre juridique (F. KELSEN), théorie pure du droit, Paris, D, 1962.

²¹ JOYAU (M), op. cit, p.8.

²² En somme, l'utilisation des deux méthodes : dogmatique et casuistique à la fois permettrait de cerner au mieux le sujet. Et aboutir à une hypothèse solide sur la question de la spécificité des marchés publics de défense en droit de la commande publique au Cameroun.

²³ Article 30 du Code des marchés publics.

²⁴ Article 30 al 1 du code des marchés publics.

²⁵ PERRIN (C), et GUERINI (J-M), « innovations de défense : dépasser l'effet de mode » p.52.

1- La suppression du formalisme dans les marchés publics de défense

Les principes de la commande publique que sont la liberté d'accès, l'égalité de traitement des candidats et la transparence des procédures sont applicables aux marchés de défense ou de sécurité, avec dans ce cas, pour objectif d'assurer le renforcement de la base industrielle et technologique de la défense nationale.

Page | 149

Ces marchés ne peuvent être passés que par l'Etat et ses établissements publics du fait de leur objet spécifique. La nature des prestations de ces marchés se caractérise par leur sensibilité au regard des enjeux militaires et de défense. L'objet des prestations est ainsi encadré par le code de la commande publique et limité à : La fourniture d'équipements destinés à être utilisés comme armes, munitions ou matériel de guerre, en ce y compris les pièces détachées, composants ou sous-assemblages de ces équipements ; La fourniture d'équipements liés à la sécurité faisant intervenir, ou nécessitant des supports informatiques protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale ; Les travaux, fournitures et services directement liés à ces équipements ; Les travaux, fournitures et services à des fins militaires ou destinés à la sécurité faisant intervenir, nécessitant ou comportant des supports ou informations protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale.

Dans les marchés publics de défense, l'objet du marché justifie l'entorse à la règle de publicité lorsque la nature sensible des prestations (secrets militaires, impératifs de sécurité) nécessite de restreindre l'information pour protéger les intérêts fondamentaux de l'Etat, autorisant alors des procédures négociées sans publicité préalable.

Les marchés ayant un tel objet, doivent obligatoirement être passés selon les règles applicables aux marchés de défense et de sécurité qui présentent des particularités compte tenu de la sensibilité des prestations en cause.²⁶

Les marchés publics de défense, encore appelés marchés spéciaux au Cameroun, conformément aux dispositions du Code des Marchés Publics du 20 juin 2018, sont des commandes publiques qui ne répondent pas, en tout ou partie aux appels d'offres ou aux Marchés de gré à gré. Dans le cadre des règles communes applicables aux marchés des entreprises publiques du 12 Juin 2018, cela est prévu dans les mêmes termes à l'article 3.

La passation des marchés publics constitue un cadre réglementé qui permet aux autorités contractantes, de conclure des contrats pour la réalisation de travaux, la fourniture de biens ou la

²⁶ www.aramis.law.com

prestation de services. Le respect des principes de transparence, d'égalité de traitement et de concurrence est au cœur de cette réglementation.

Cependant, face à certaines situations exceptionnelles, il est prévu dans la loi N 2016- 055 portant Code des marchés publics des procédures dérogatoires permettant de s'écarter des exigences habituelles de mise en concurrence ou de publicité. Ces modalités spécifiques de passation sont justifiées par des circonstances imprévisibles ou impérieuses, tels que : les urgences sanitaires, les catastrophes naturelles ou les impératifs de sécurité nationale.²⁷

Page | 150

L'entorse aux règles de publicité pour les marchés publics de défense est encadrée par le Code de la commande publique, permettant de passer des contrats sans publicité ni mise en concurrence (gré à gré) pour des raisons de sécurité, de confidentialité, d'urgence impérieuse ou pour des achats de faible montant (inférieurs aux seuils spécifiques).

Les principaux cas fondés sur l'objet sont : La protection des secrets : il s'agit ici des marchés dont l'exécution nécessite l'accès à des informations classifiées, ou des travaux ou fournitures exigeant un niveau de sécurité qui ne peut être garanti via une publicité classique ; Une urgence impérieuse, c'est le cas de certaines situations d'urgence liées à la défense ne permettant pas de respecter les délais de publicité, souvent justifiées par la nécessité d'acquérir des équipements de sécurité spécifiques ; La fourniture des services exclus, elle concerne ici l'achat de matériels de guerre spécifiques ou de services de R&D (Recherches et Développement) dont la publication relèverait des capacités techniques ou stratégiques.

Cette dispense à la règle de publicité oblige cependant l'acheteur à prouver que la publicité fausserait la concurrence ou compromettrait la sécurité. Car les marchés publics de défense ont un objet *spécial*, largement pénétré par les caractéristiques du secteur et notamment les enjeux de sécurité. Cette singularité se manifeste également à travers la qualité de l'acheteur dans les marchés publics de défense.

2- L'encadrement du choix des modalités de publicité adaptées par l'acheteur

Les modalités de publicité, adaptées suivent certains principes directeurs dans leur détermination, de sorte que les marchés passés selon des modalités de publicité librement choisies se voient néanmoins appliquer certaines règles « *en fonction des caractéristiques du marché, notamment le montant et la nature des travaux, des fournitures ou des services en cause* »²⁸ en

²⁷ Loi portant code des marchés publics des procédures dérogatoires.

²⁸ Le code de la commande publique reprend ainsi, pour l'ensemble des marchés publics, la jurisprudence CE, 7 octobre 2005, *Région Nord-pas- Calais*, op.cit.

d'autres termes, l'acheteur dispose d'une *liberté de moyen*, mais demeure soumis à une obligation de résultat à travers le caractère adapté des modalités de publicité.

Cette phase doit respecter les principes directeurs des marchés publics, dans le même temps, elle ne doit pas mettre en péril la pertinence du choix final. Certes les effets attendus de la mise en publicité permettent d'obtenir en principe l'offre économiquement la plus avantageuse. L'avis de marché est un support de publication qui n'est obligatoire que pour les marchés passés selon une procédure formalisée. Cette simplification des obligations de publicité, qui passe par l'allègement du formalisme, n'autorise pas toutefois l'acheteur à s'affranchir en toute circonstance d'un certain formalisme. Les modalités de publicité qu'il choisit librement doivent précisément être adaptées.

La suppression d'un formalisme imposé n'implique pas l'absence de tout encadrement de la liberté de l'acheteur, puisqu'il doit déterminer les modalités de publicité en fonction des caractéristiques (montant et nature) du marché en cause. Cette obligation de résultat lui impose d'avoir correctement informé tous les opérateurs économiques potentiellement intéressés de l'intention d'acheter, par le biais d'une description suffisamment précise du besoin. Une telle publicité respecte en effet les principes fondamentaux de la commande publique²⁹ comme pour les marchés civils, l'acheteur doit donc viser la proportionnalité des mesures de publicité, lesquelles doivent être appropriées au regard du marché. C'est dire ici que la publicité adaptée dans les marchés publics de défense ne diffère pas de celle des marchés publics civils.

Dans les cas marchés publics de défense, l'acheteur ne vise pas seulement à obtenir la meilleure offre sur le plan *économique*³⁰, mais également la meilleure offre sur le plan *sécuritaire*, c'est-à-dire en conformité avec les impératifs de sécurité des informations³¹, et la sécurité, d'approvisionnement. La procédure de sélection du titulaire du marché et particulièrement son instrumentalisation est critique. Il est en fait « l'exécutant » de l'objectif de politique publique, notamment de la politique de défense. Pour cette dernière et moyennant une application adaptée

²⁹ CE, 4 juillet 2012, *cabinet Froment -Meurice et associés*, n°353305, Inédit au *Lebon*. La haute juridiction juge que « le choix doit toutefois, sous réserve d'exceptions expressément prévues par ce même Code, lui permettre de respecter les principes fondamentaux de la commande publique, qui s'imposent à elle ».

³⁰ La dimension « économique » n'est évidemment pas limitée au critère du prix, et recouvre également d'autres aspects, y compris technologiques.

³¹ Cette procédure de passation, propre à la France et prévue aux articles R2372 à R 2372-21 du CCP, n'est pas une innovation du Code. Le décret n 2004-16 du 7 janvier 2004 (dit décret défense) avait déjà posé les bases à son article 8. La procédure s'appliquait aux « études exploratoires complexes » ou « aux prestations mettant en œuvre des technologies innovantes, évolutives ou pouvant présenter des aléas techniques importants » le montant global du marché était fixé avant sa notification, et « sans que les périmètres de toutes les phases ne soient complètement définis », et sa durée limitée à 5 ans sauf cas exceptionnel dûment justifiés.

ou innovante des mécanismes de droit commun, le droit des marchés publics doit conduire à la bonne intégration des impératifs de sécurité inhérents aux achats de défense ou de sécurité.

Dans les marchés publics de défense, la phase de publicité est une étape où se rencontrent plusieurs facteurs de restriction de la concurrence. La pression concurrentielle est amoindrie par la complexité de la divulgation des candidatures en réponse aux exigences spécifiques de l'acheteur, principalement en termes de sécurité. Aussi, à cette complexité qui affecte la capacité des opérateurs économiques à soumettre leur candidature, s'ajoute en conséquence, une complexité de leur traitement par l'acheteur. Pourtant la phase de publicité dans les marchés publics de défense ne se distingue pas *à priori* de celle suivie pour les marchés civils. Les candidats à un MPD doivent remplir des conditions de participation, en répondant aux critères de sélection établis par l'acheteur, lequel procède à l'examen des candidatures. Les opérateurs économiques se voient appliquer des critères spécifiques, tandis que l'acheteur examine leur candidature dans les modalités tenant compte de ces critères.

Page | 152

Les critères au stade de la phase de publication sont beaucoup plus centraux dans la spécialisation des MPD, en raison de leur prise en compte nécessaire des exigences du secteur de la défense (dont la satisfaction repose nécessairement sur les capacités du titulaire). Cette prise en compte étant un facteur de restriction de la publicité, le droit des marchés publics doit donc les encadrer, afin de limiter ce faible niveau de publicité. Cette restriction est également perceptible au niveau de l'obligation de mise en concurrence.

B- La restriction de l'obligation de mise en concurrence

Le libre jeu de la concurrence suppose une certaine structuration que, seuls les principes directeurs ne peuvent garantir (mais qu'ils exigent)³². En effet, la position atypique de l'acheteur (public) fait de lui un perturbateur de ce libre jeu de la concurrence. Cela est perceptible au travers les exceptions techniques (1) et les exceptions pratiques (2)

1- Les exceptions techniques à l'obligation de mise en concurrence

Le Code de la commande publique consacre des exceptions qui peuvent être qualifiées de techniques. Dans ce cas, les dérogations sont justifiées par des raisons pratiques qui rendent impossible la mise en œuvre des règles générales. Parmi elles, il est possible d'évoquer les entorses admises au principe de l'allotissement dans le cadre des marchés public ce principe existe pour s'assurer que la mise en concurrence soit le plus large possible. Et, par exception, les acheteurs

³²GUEZOU (O.), souligne la nécessité des règles détaillées au regard de l'obligation de mise en concurrence, « en raison de sa nature économique et de son ancrage dans la réalité », de sorte qu'« elle ne peut rester abstraite et doit prendre chair, être structurée, incarnée dans des règles détaillées ».

peuvent y déroger lorsque l'objet du marché « ne permet pas l'identification de prestations distinctes », c'est-à-dire lorsque l'allotissement est tacitement impossible.³³ Les règles détaillées sont les agents actifs des principes directeurs, et visent à garantir l'effectivité du libre jeu de la concurrence, des règles dans le contexte de l'achat public par rapport au modèle de la théorie économique.

Ainsi, il peut arriver que des raisons techniques justifient que le contrat ne puisse être passé qu'avec un opérateur économique déterminé, ce qui empêche la mise en œuvre d'une procédure de publicité et de mise en concurrence.³⁴

Toutes ces exceptions techniques s'inscrivent dans la logique concurrentielle. Dans les MPD, force est de constater que les hypothèses de recours à de tels marchés sont plus nombreuses que dans le secteur civil. La mise en retrait du principe de mise en concurrence qu'impliquent de tels marchés est manifestement plus fréquente dans le secteur de la défense ou de la sécurité. A l'image du secteur classique, certaines hypothèses sont liées à une impossibilité matérielle ou juridique de mise en concurrence. Toutefois, les MPD, éminemment politiques, devraient démontrer plus qu'aucun autre type de marché que ladite mise en retrait peut également résulter de la prise en compte des objectifs de politiques publiques. En effet, la bonne réalisation de ces objectifs peut nécessiter la mise en retrait de la mise en concurrence. L'on se retrouve c ici l'idée que la logique de concurrence n'est pas absolue, et peut « s'effacer » lorsqu'elle ne constitue pas le meilleur moyen de réaliser l'objectif.

Les MPD ont connu un rehaussement de la valeur en dessous de laquelle un marché peut être passé sans publicité ni mise en concurrence préalable.³⁵ Depuis l'adoption du décret du 23 aout 2021 1472, un marché peut être passe sans publicité ni mise en concurrence préalables lorsque sa valeur estimée est inférieure a 100 000 euros, et a 80 000 euros pour les lots dont le montant cumule n'excède pas 20% de la valeur estimée de tous les lots (article R. 2322-14 du code de la commande publique). Les raisons techniques intéressent particulièrement le secteur de la défense. Le code Énumère certaines de ces raisons techniques : *Des exigences spécifiques d'interopérabilité ou de sécurité* pour le besoin du fonctionnement des forces armées ou de sécurité³⁶; La *stricte*

³³Lire l'article L. 2113 du code de commande publique

³⁴ Article R 2122-3 et 3121-6, du Code de la commande publique.

³⁵ Pour les marches publiques civils, ce cas est uniquement applicable pour le pouvoir adjudicateur (Article R. 2122-10 du code). T. KIRAT et D. BAYON (*ibid.*) soulignent que ce cas de figure (Correspondant alors à l'article 31, 2), b) de la directive 2004/18/CE) *concerne à l'évidence les Marches passés dans le cadre des études amont du ministère de la défense* (p. 103).

³⁶ POURCEL (E.), Décret Défense et sécurité : quel impact ? (2e partie), *Contrats et marches Publics*, février 2012, p. 6-18. L'auteur souligne que cette raison vise la *commande de matériels qui S'intègrent dans une architecture d'ensemble (...), un existant, au sein d'une armée ou bien en*

impossibilité technique de réaliser les objectifs requis pour tout autre opérateur économique que celui retenu ; *La nécessité de recourir à un savoir-faire, un outillage ou des moyens spécifiques* dont ne dispose qu'un seul opérateur, notamment en cas de modification ou de mise en conformité rétroactive d'un équipement particulièrement complexe. A côté des exceptions techniques se trouvent les exceptions pratiques. Que dire des exceptions pratiques ?

2- Les exceptions pratiques à l'obligation de mise concurrence

Les exceptions pratiques sont celles induites la concurrence elle-même et par son application. Elles se traduisent de différentes manières.

Premièrement, certaines exceptions ont pour objectif d'éviter la superposition d'exigences concurrentielles car, cela nuirait à leur efficacité. Ainsi, il arrive qu'une procédure en amont assure le respect des exigences concurrentielles et justifie que telles exigences ne s'appliquent pas en aval. Cette situation se retrouve notamment s'agissant de la définition des acheteurs et, plus spécifiquement, des entités adjudicataires. En principe, les organismes de droit privé qui bénéficient de droits spéciaux ou exclusifs entrent dans la catégorie des entités adjudicataires et doivent, à ce titre appliquer le Code.³⁷

D'autres exceptions visent à pallier l'inefficacité des règles concurrentielles. Ainsi, il peut arriver la mise en œuvre d'une procédure de passation des contrats de la commande publique ne permettent pas la conclusion du contrat soit parce qu'il n'y a eu aucune candidature ou aucune offre, soit parce que seules des candidatures irrecevables ou des offres inappropriées ont été présentées. Dans ce cas, et sous certaines conditions, les acheteurs ont la possibilité de déroger aux règles normales pour passer le contrat sans publicité ni mise en concurrence préalables.³⁸

Les acteurs du droit de la commande publique, qu'il s'agisse des acheteurs ou des autorités concédentes ou même des opérateurs économiques, critiquent son manque de souplesse. Ils considèrent que cette faible malléabilité freine la bonne marche des activités économiques et la mise en place d'une concurrence saine et effective. L'enthousiasme récemment exprimé lorsque le gouvernement a amorcé le relèvement du seuil permettant de passer des marchés sans publicité ni mise en concurrence préalable témoigne de ce sentiment.³⁹

Interarmées ou bien encore dans le cadre de coopérations internationales type OTAN (...) » (p. 15).

1470 Ce cas de marche passe sans publicité ni mise en concurrence correspond notamment au besoin D'acquérir des pièces de rechange (en ce sens, voy. T. KIRAT et D. BAYON, *op. cit.*, p. 103).

³⁷ Lire respectivement les articles L. 2194-1 et L.3135-1 du Code de la Commande Publique.

³⁸ cf., article R. 2122-2 et R. 3121-6 du Code de la Commande Publique.

³⁹ JOURDAN (F), « relèvement des seuils : une bouffée d'air pour les marchés publics », JCPA, 2019, act.577.

L'exception pour se définir comme une règle spéciale qui permet de déroger à la règle générale en vue de soumettre la situation concernée à un régime particulier.⁴⁰ de ce point de vue, la lecture du Code de la Commande publique permet d'identifier de multiples exceptions, et ce dès ses premières lignes. en effet, alors qu'en principe, tous les « contrats conclus à titre onéreux par un acheteur ou une autorité concédante, pour répondre à ses besoins en matière de travaux, de fournitures de services, avec un ou plusieurs opérateurs économiques » sont des contrats de la commande publique,⁴¹ il est précisé que les « transferts de compétences ou de responsabilités entre acheteurs ou entre autorités concédantes en vue de l'exercice de missions d'intérêt général sans rémunération de prestations contractuelles », les subventions et les conventions d'occupation domaniale ne sont pas soumis au Code de la commande Publique.⁴² Cela signifie donc que les contrats qui relèvent de ces catégories dérogent à la définition des contrats de la commande publique et sont, par exception, soumis à des régimes juridiques spécifiques.

En réalité, les exceptions posées par le Code de la Commande publique ne peuvent pas être appréhendées dans un même ensemble. Certaines ne sont que des exceptions intrinsèques à la logique concurrentielle qui confortent cette dernière, tandis que d'autres ont des origines extrinsèques et traduisent l'existence de logiques différentes dont la portée doit être mesurée.

Les exceptions techniques tout comme les exceptions pratiques apparaissent donc comme intrinsèques à la logique concurrentielle et permettent d'offrir des solutions adaptées lorsque la mise en œuvre de la concurrence s'avère insuffisamment efficace. Ce ne sont toutefois pas les seules exceptions consacrées par le Code de la Commande Publique.

Cette dérogation aux règles passation des marchés publics s'observe également au niveau des règles d'exécution des marchés publics de défense.

II- UNE DEROGATION AUX REGLES D'EXECUTION DES MARCHES PUBLICS DE DROIT COMMUN

L'exécution a longtemps été dans l'ombre du droit des marchés publics, initialement, les directives n'organisent alors que la procédure de passation, à l'exclusion de la phase d'exécution. Alors que les règles encadrant la sous-traitance des MPD sont plus transparentes (A), il en va différemment des dispositions très souples relatives à la modification du contrat (B).

⁴⁰ CORNU (G), vocabulaire juridique, PUF, 12^{ème} éd. 2018.

⁴¹ CF article L.2, du Code de la Commande Publique.

⁴² CF. article L.1100-1, du Code de la Commande Publique.

A- Une sous-traitance plus transparente

La mise en évidence des conditions d'exécution des marchés publics de défense met en avant le durcissement de l'obligation d'exécution par le titulaire d'une part (1) et le renforcement d'un pouvoir de direction de l'acheteur d'autre part (2).

Page | 156

1- Le durcissement de l'obligation d'exécution par le titulaire

Fondé sur le principe d'exécution personnelle des marchés publics, par le titulaire du marché, l'article 63 III. de l'ordonnance prévoit que *« l'acheteur peut exiger que certaines tâches essentielles soient effectuées directement par le titulaire, notamment pour des motifs liés à la sécurité des approvisionnements ou des informations »*. A travers cette disposition, l'ordonnance modifie le champ de la sous-traitance des marchés publics. Jusqu'à présent, il y'avait simplement une limite « quantitative » dans l'exécution par un sous-traitant du marché public. Il était interdit de sous-traiter totalement l'exécution du marché, elle devrait porter seulement sur *« l'exécution de certaines parties »*.⁴³ Désormais, les règles imposent une limite « quantitative »⁴⁴, l'acheteur peut exiger que le titulaire exécute certaines « tâches essentielles » personnellement. En d'autres termes, l'ordonnance permet à l'acheteur d'interdire par principe toute sous-traitance sur certaines tâches identifiées dès la phase d'attribution du marché public, et cela contrairement d'ailleurs à une ancienne position prise par la CJCE.⁴⁵

Cette nouvelle déclinaison de l'obligation d'exécution personnelle demeure particulièrement floue sur son périmètre.⁴⁶ En effet, à aucun moment, le décret vient préciser la notion législative de « tâches essentielles ». Rien ne précise si la tâche est une obligation ou plutôt une déclinaison en action concrète de celle-ci. Les conséquences de ce durcissement de l'obligation d'exécution par le titulaire sont préjudiciables pour la mise en concurrence. En plus d'octroyer un régime financier pour le sous-traité, la sous-traitance permet surtout de stimuler la concurrence dans l'exécution des marchés publics. C'est un vecteur prépondérant de participation des PME à la commande publique. La sous-traitance est parfois le seul moyen de faire intervenir des opérateurs étrangers (ressortissant européen ou non) dans le but le processus de production de systèmes d'armes. Pourtant, fermer purement et simplement la porte de la sous-traitance entrainerait de *facto* une hausse des prix car les opérateurs nationaux et réguliers de ministères de

⁴³ Ancien article 112 du Code des marchés publics repris par l'article 63 I. de l'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015.

⁴⁴ DEVILERS (P), « l'exécution des marchés dans la nouvelle ordonnance : la sous-traitance mieux encadrée » contrats et marchés publics, n°10, octobre 2015, dossier n°10.

⁴⁵ CJCE, 18 mars 2004, aff.C-31401, Siemens AG Österreich.

⁴⁶ SIMONEL (L-X) « la nouvelle donne pour la sous-traitance dans les marchés publics de défense ou de sécurité » K. pratique chronique juridique, 1^{er} Avril 2016.

la défense devront faire un effort d'investissement en matériel pour assurer eux-mêmes des prestations naguère sous-traitées. Ce durcissement juridique va finalement à rebours de certaines pratiques observées au sein de la BITD (base industrielle des technologies de la défense). Cela va à l'encontre, par exemple du « pacte de défense PME » qui prévoit un cadre de signature de conventions bilatérales entre le ministère de la défense et les principaux maîtres d'œuvre industriels de m'armement portant des engagements réciproques pour favoriser la croissance des PME.⁴⁷ A ce jour, plusieurs conventions ont pu être signées avec les maîtres d'œuvre industriels.⁴⁸

L'effet néfaste sur le plan concurrentiel dû à la limitation qualitative des cas de sous-traitance peut être nuancé par le renforcement du pouvoir de direction de l'acheteur dans le contrôle des chaînes de contrat.

2- Le renforcement d'un pouvoir de direction de l'acheteur

Les marchés publics de défense sont des contrats administratifs, nécessitant une signature préalable du maître d'ouvrage ou son délégué. Il repose sur la hiérarchie, la précision et la courtoisie. Il structure les échanges avec l'administration via des éléments normalisés : entête, objet, formules d'appel et politesse formelles et signature obligatoire. Ce dernier se caractérise par l'objectivité, la neutralité et l'utilisation d'un vocabulaire administratif soutenu. Les textes apportent un renforcement caractérisé du pouvoir de l'Etat-acheteur dans le contrôle du recours à la sous-traitance tant par l'accroissement des pouvoirs de contrôle, que par la consécration du pouvoir d'injonction.

Les exigences sont beaucoup plus élevées qu'en droit commun avec un droit de regard portant à la fois sur les capacités du sous-traitant et sur l'offre qu'il émet.

en ce qui concerne la capacité de la sous-traitance à intervenir au moment de la passation ou de l'exécution du contrat, le candidat doit transmettre à l'acheteur une déclaration mentionnant « 1° la nature des prestations sous-traitées ; 2° le nom, la raison ou la dénomination sociale et l'adresse du sous-traitant proposé ; 3° le lieu d'exécution des prestations sous-traitées ; 4° le montant maximum des sommes à verser au sous-traitant ; 5° les conditions de paiement prévues par le projet de contrat de sous-traitance et, le cas échéant, les modalités de variation des prix ; 6° les capacités du sous-traitant sur lesquelles le candidat s'appuie. »⁴⁹ C'est à partir de ces informations que l'acheteur pourra décider du rejet du sous-traitant au regard des capacités techniques, financières mais aussi au regard de la sécurité des informations ou de la sécurité des

⁴⁷Site internet : <https://www.ixarm.com/marchés-en-sous-traitance-d-un-144205> (consulté le 08 Avril 2026).

⁴⁸EADS, SAFRAN, THALES, MBDA, NEXTER, DCNS et DASSAULT AVIATION.

⁴⁹ Décret n° 2016-361, article 122I.

approvisionnements.⁵⁰ Tout comme dans la sélection du titulaire du marché lors de la passation, les textes laissent une grande marge de manœuvre à l'acheteur pour rejeter un sous-traitant qui ne saurait réunir les capacités exigées.

La réelle innovation se situe, sur le droit accordé à l'acheteur d'aller au-delà de la seule analyse de la candidature du sous-traitant pour apprécier aussi son offre. Ce régime est calqué sur celui de « l'offre anormalement basse » du candidat. L'opérateur économique, titulaire du marché, devra apporter à l'acheteur les preuves justifiant une offre qui ne serait pas anormalement basse. Ce nouveau pouvoir s'inscrit dans une lutte contre les pratiques concurrentielles anormales notamment contre le travail dissimulé. En effet, jusqu'alors il était tentant pour le titulaire de recourir à des sous-traitants peu précautionneux à l'égard du droit du travail afin d'avoir le prix le plus compétitif. Néanmoins, le contrôle de l'offre est dans le même temps une forme d'ingérence de l'Etat-acheteur dans les relations entre le titulaire et ses sous-traités. Il accroît considérablement sa capacité de contrôle de la chaîne de contrat. Un dirigisme contractuel qui, selon certains auteurs, pourrait restreindre à terme la liberté de la sous-traitance (composante de la liberté constitutionnelle d'entreprendre). Une restriction permise par les pouvoirs accrus de l'acheteur, les quels pourraient « être exercés de manière discrétionnaire et sans réelle motivation »⁵¹ à rebours, cette fois, d'une concurrence égale entre les opérateurs économiques. Le dirigisme contractuel dans l'exécution des programmes d'armement était déjà prégnant en pratique,⁵² les nouveaux textes ne font que suivre et approuver les usages, comme preuve des mutations constantes du droit administratif.

En ce qui concerne les pouvoirs d'injonction, ils sont spécifiques aux MPD et expressément prévus par l'article 63 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 : « l'acheteur peut : 1° imposer au titulaire de mettre en concurrence les opérateurs économiques afin de les choisir comme sous-contractants ; 2° imposer au titulaire de sous-contracter une partie des marchés publics de défense ou de sécurité ». Cette innovation est la conséquence directe de la disparition du principe de liberté de choix des sous-cocontractants antérieurement énoncé par le Code des marchés publics⁵³ non repris dans l'ordonnance. Ces pouvoirs reconnus et propres au Ministère de la défense corroborent son caractère dirigiste dans l'exécution des contrats de commande publique à deux égards.

⁵⁰ Décret n°2016-361, article 123 II.

⁵¹ SIMONEL (L-X) « nouvelle étape du droit des marchés publics de défense ou de sécurité », K. pratique Chronique juridique, 30 mars 2016.

⁵² DUPUY (R), « l'industrie européenne de défense : changements institutionnels et stratégies de compétitions des firmes », Innovations, 2013, n°42.

⁵³ Ancien article 275-III du Code des marchés publics.

En premier lieu et de manière inédite, l'Etat peut imposer à l'égard du titulaire du marché une mise en concurrence des opérateurs économiques pour choisir les sous-cocontractants. L'objectif ici étant d'instiller de nouvelles mises en concurrence soit en aval de la passation du marché (dans le cas où de nouveaux sous-traitants sont choisis au moment de la passation) soit en amont de la passation (dans le cas où de nouveaux sous-traitants sont choisis lors de l'exécution). Ce dirigisme contractuel a pour conséquence paradoxale de renforcer la transparence dans le choix des sous-traitants et de rendre ainsi les chaînes de contrats moins opaques. Le principe demeure la conclusion de gré à gré des contrats de sous-traitance, la mise en concurrence étant cantonnée à l'exception. Dès lors la transparence dépendra de la pratique faite de cette possibilité par l'acheteur public. Par ailleurs, le groupement d'opérateur économique (GOE) fait obstacle à cette mise en concurrence, cette obligation ne vaut pas pour les prestations réalisées par un ensemble de firmes lié au sein d'un accord de groupement.

En second lieu, l'acheteur public peut imposer au titulaire de sous-contracter une partie de l'exécution des prestations du MPD. Et le titulaire est contraint d'observer les exigences de publicité et de mise en concurrence. La part des prestations sous-traitées ne peut dépasser 30% du montant du marché conformément au principe d'exécution personnelle reposant sur le titulaire.⁵⁴ Cette obligation de sous-contracter imposée par l'acheteur est complémentaire à l'obligation d'exécution personnelle des tâches essentielles. La combinaison de ces deux dispositions met l'acheteur en situation de conduire en intégralité l'exécution du contrat et de répartir dans les plus grands détails la part de l'exécution reposant sur le titulaire du marché de celle reposant sur le ou les sous-traités. Les nouveaux textes sont le socle juridique sur lesquels repose le pilotage contractuel de l'Etat par le biais de la DGA des programmes d'armement.

Enfin, le durcissement à la fois de l'exécution personnelle du contrat et plus largement des pouvoirs de direction de l'acheteur sur les chaînes de contrat permet une sous-traitance globalement moins opaque. Néanmoins, ce gage de transparence ne doit pas dissimuler la tutelle caractérisée de l'Etat en la matière. Ce dirigisme contractuel est également symptomatique dans la possibilité d modification des contrats, rendue plus aisée par les textes.

B- Une modification du contrat plus aisée

La réforme est venue codifier une jurisprudence nationale et européenne pléthorique en matière de modification des marchés publics. Tant l'ordonnance que le décret réglementent le recours à des avenants lors de l'exécution sans mise en concurrence. la modification du contrat se

⁵⁴ Décret n° -, article

retrouve ainsi plus aisée, tant de manière directe par un recours assoupli à la modification du contenu du contrat (1), que de manière indirecte par un recours non dénué de tout ambiguïté pour la modification du titulaire du contrat (2).

1- Le recours assoupli à la modification du contenu du contrat

Page | 160

L'ordonnance du 23 juillet 2015 donne une définition conceptuelle négative de la modification du contrat : « *ces modifications ne peuvent changer la nature globale du marché public* » à *contrario*, l'acheteur devra recourir à une procédure de mise en concurrence en vue de conclure un nouveau contrat si la nature globale du marché public initial est changée par la modification.

Cette nouvelle définition conceptuelle de la modification du contrat est beaucoup plus large que celle qui prévalait dans l'ancien droit. Inspirée de l'ancienne décision de la CJUE, *pressetext*,⁵⁵ la directive retenait pourtant le critère du caractère substantiel de la modification. Ainsi, une modification était considérée comme substantielle « lorsqu'elle rend les caractéristiques du contrat initial substantiellement différentes de celles prévues initialement » ; Il renvoie à une « importante » modification du contenu du contrat tant sur le plan quantitatif (coût, montant de la prestation). A l'inverse, le changement de la nature globale du marché public pourrait admettre un changement dans qualification ou même dans la sous qualification du contrat qui est jusqu'à présent proscrit par la jurisprudence administrative, laquelle impose la conclusion d'un nouveau contrat.⁵⁶ Cet assouplissement juridique de la définition conceptuelle s'aligne avec l'approche en termes de gestion des risques dans les marchés publics de défense.

L'approche aussi conceptuelle de la gestion des risques dans les MPD, impose, en effet, un recours facilité à la conclusion d'avenant. L'exécution des contrats de défense a été théorisée par certains économistes sur le plan de la gestion des risques. En effet, face aux comportements opportunistes des cocontractants, la théorie de l'équité⁵⁷ repose sur le postulat central d'une grande adaptabilité de l'outil contractuel pour conforter la continuité des relations. L'interdépendance des cocontractants, situation propre aux MPD, suppose une confiance réciproque qui doit se prolonger juridiquement par la possibilité de conclure de nombreux avenants tout au long de l'exécution du marché public initial. L'impossibilité pourrait, par ailleurs faire reposer un risque trop grand tant sur l'acheteur (qui devrait lancer une nouvelle longue et coûteuse procédure de passation), que sur

⁵⁵ CJCE, 19 juin 2008, Aff. C-454/06, *pressetext*.

⁵⁶ CE, 6 mai 1991, n°66846, *syndicat intercommunal du Bocage*, Lebon P.170, Recueil Dalloz 1993. 144 notes p. Bon.

⁵⁷ BELLAIS (R), FOUCAULT (M) et OUDOT (J-M), *économie de la défense, la découverte, repère économique*, 2014, 128pages.

le cocontractant (qui ne pourrait mobiliser pleinement les actifs très spécifiques découlant de l'exécution du premier contrat), mais aussi sur le nouveau cocontractant (qui se trouverait d'une asymétrie d'informations par rapport aux deux autres acteurs). Certaines études parvenues en outre, à démontrer qu'en moyenne deux avenants sont signés par contrat d'armement.

Page | 161

Le législateur délégué a tenté de faire œuvre de synthèse de toutes les jurisprudences encadrant la modification du contenu des marchés publics. Il est, en revanche, tombé dans l'écueil de la complexité. En souhaitant reprendre l'ensemble des cas traités en jurisprudence, les dispositions relatives à la modification se perdent dans le détail avec des mécanismes de renvoi entre articles et alinéas peu lisibles.

Le décret précise que l'acheteur peut recourir à l'avenant lorsque les modifications, quel qu'en soit le montant, ne sont pas substantielles. Reprenant mot pour mot la directive, elle-même inspirée de la jurisprudence Presstext, le législateur énumère une liste qui en tout état de cause regroupe des modifications de nature substantielles. Par conséquent, tout ce qui n'est pas inscrit sur la liste est de manière résiduelle considérée comme une modification non substantielle : un nouvel élément d'aisance pour un acheteur imaginatif. De surcroît, la liste elle-même est en proie aux incertitudes. Par exemple, une modification est substantielle « elle modifie considérablement l'objet du marché public ».⁵⁸ La question est de savoir à partir de quel moment le législateur entend-il que l'objet du marché est modifié de manière « considérable ». La simple adjonction d'un objet accessoire au marché, par exemple une prestation supplémentaire de service d'ingénierie à un marché de fourniture de système d'arme, peut-elle être entendue comme considérable ? De cette question très pratique, le recours ou non à un avenant est posé. Des incertitudes qui devront être éclairci par le juge, mais qui laisse pour le moment une certaine marge de manœuvre quant à l'interprétation de l'acheteur.

Contrairement au droit commun,⁵⁹ l'acheteur de défense n'est pas tenu par la contrainte relative à la nouvelle obligation de publication d'un avis des modifications. Une dérogation corrobore ainsi la facilité pour l'acheteur de défense de recourir à l'avenant en toute discrétion sans crainte des recours des tiers.

2- Le recours obscur à la modification de l'identité du titulaire du contrat

Depuis longtemps admise par la jurisprudence administrative⁶⁰ et théorisée en doctrine, la modification de l'identité du titulaire et cession du contrat ont été codifiées par le Décret n°2016-

⁵⁸ Décret n° 2016-361, article 137.

⁵⁹ Décret n° 2016-360, article 107 L.2°.

⁶⁰ CE, 6 mars 1856, Corduriers, Lebon p. 184

361⁶¹. Une rédaction ambiguë qui semble retenir insidieusement le principe d'un effet translatif de la cession, autrement dit sans conclure un nouveau contrat, mais aussi maintenir implicitement l'autorisation de l'acheteur.

Le Décret tend à trancher un long débat dans les prétoires sur la nature de l'effet de la cession de contrat. Le droit national retenait le principe de l'effet translatif⁶², alors que le droit de l'union européenne préférerait, à l'inverse, lui confier un effet novatoire.⁶³ Par principe, le texte, fidèle à la directive européenne, opte pour le caractère novatoire de la cession. En effet, ce décret retient quand tout état de cause, est une modification substantielle « *celle qui a pour effet de remplacer le titulaire initial par un nouveau titulaire* »⁶⁴ Néanmoins, tout à l'intérêt réside dans les exceptions prévues par l'article 137 I .4). Leur analyse conduit à « vider de son sens »⁶⁵ le principe énoncé plus haut.

Tout d'abord, une exception « anticipée » par laquelle une cession peut avoir lieu sans mise en concurrence en application d'une clause de réexamen ou d'option « *claire, précise et sans équivoque* ». La question principale tenant à la nécessité d'identifier dans cette clause l'identité de nouveau titulaire n'a pas été tranchée ni par le juge le juge européen, ni par le législateur. Pourtant, cela laisse une pleine liberté aux cocontractants puis, le cas échéant au juge pour apprécier le degré de précision nécessaire à une clause « claire, précise et sans équivoque ». L'absence d'interprétation pour l'instant fixée peut profiter à l'acheteur de défense qui peut faire une lecture libérale de l'article en considérant que seuls comptent les capacités économiques, financières et professionnelles du nouveau titulaire.

Ensuite, une exception « spontanée » est aussi prévue. La cession de contrat pourra se dispenser de toute procédure de mise en concurrence dans le cas « *d'une cession du marché public à la suite d'une opération de restructuration de société, notamment de rachat, de fusion ou d'acquisition, assurée par un autre opérateur économique qui remplit les conditions de participation à la procédure de passation du marché public* ». ⁶⁶ Cette hypothèse envisage la situation d'un changement dans le capital de la société titulaire du marché public initial. Cette exception peut être particulièrement mobilisée dans le cas des marchés publics de défense. Par conséquent, le marché de rénovation du Char Leclerc attribué initialement au groupe français le

⁶¹ Décret n° 2016-360, article 137 I.4°.

⁶² CE AVIS, 08 juin 2000, n°141654, AJDA 2000. 758, Note L. RICHER.

⁶³ CJCE, 19 juin 2008, Aff. C-454/06, presss-text.

⁶⁴ Décret n° 2016-361, article 137 I .5.

⁶⁵ HOEPFFNER (h), « la modification des contrats », RFDA, 2016, p. 280.

⁶⁶ Décret n° 2016-361, article 137, I.4° b).

12 mars 2015⁶⁷ a dû faire l'objet d'une cession dotée d'un effet translatif (sans mise en concurrence) à l'endroit du nouveau titulaire NEXTER-KMW né de l'opération de fusion le 10 juin 2016.

Notons par ailleurs qu'en plus de l'effet translatif insidieusement retenu par le décret, la cession doit toujours faire l'objet d'une autorisation de l'acheteur.

Page | 163

L'autorisation de l'acheteur est une exigence posée par la jurisprudence administrative depuis l'arrêt *Corduriès* consacrant le principe de cessibilité des actes administratifs. Ce décret n° 2016-361 reste étonnamment muet sur la nécessité d'obtenir une autorisation du cédé.

L'absence d'autorisation de l'acheteur ne pose pas problème lorsque le changement de titulaire entraîne des modifications substantielles ; dans un tel cas, la publicité et la mise en concurrence présidant à la conclusion d'un nouveau contrat équivaut à une autorisation. Dans un autre cas, l'obligation d'une autorisation de l'acheteur est implicitement retenue par le décret. Ce dernier prévoit en effet que « *l'autre opérateur économique remplit les conditions de participation à la procédure de passation du marché public* ». En d'autres termes, la cession du marché est conditionnée par les capacités économiques, financières et techniques du nouveau titulaire. Seul l'acheteur peut émettre un avis sur l'aptitude ou non d'un opérateur économique à candidater. L'autorisation de l'acheteur apparaît ici en filigrane, en étant suggérée par les textes. L'exigence d'autorisation subsiste donc et corrobore bien la nouvelle place de l'Etat-acheteur, celle d'un Etat-directeur dans l'exécution des MPD et plus globalement dans le secteur de la défense.

⁶⁷ Ministère de la défense, *programme Scorpion-lancement de la rénovation du Char LECLERC*, communiqué »



L'adaptation du système d'état civil au défi contemporain de la sécurisation de l'identité des personnes au Cameroun

The adaptation of civil registration system to the contemporary challenge of securing people's

identities in Cameroon Page | 164

Par :

François EDIMO

Maître de conférences, Université de Douala

Résumé :

L'un des fléaux qui minent la société camerounaise est l'insécurité de l'identité des personnes. Celle-ci se caractérise par l'intrusion dans la vie privée à travers l'usurpation des identités ou la fraude documentaire. Prenant la mesure du phénomène et du danger auquel il expose l'Etat, le législateur a entrepris si ce n'est de les éradiquer, au moins d'en réduire l'ampleur. A cet effet, les lois n°2024/016 du 23 décembre 2024 portant organisation du système d'enregistrement des faits d'état civil au Cameroun, n° 2024/017 du 23 décembre 2024 relative à la protection des données à caractère personnel au Cameroun et la n° 2010/012 du 12 décembre 2010 relative à la cybersécurité et à la cybercriminalité au Cameroun, ont été promulguées. De même, le BUNEC a été créé. La présente contribution ambitionne de démontrer comment ce dispositif normatif parvient à sécuriser l'identité des individus. L'analyse du contenu des différents textes donne de constater que les Pouvoirs Publics ont adopté les garanties de protection de l'intégrité des faits d'état civil et les garanties de protection des données à caractère personnel.

Mots clefs : Faits d'état civil-Identité numérique-Données à caractère personnel-Anonymisation-Cybersécurité.

Abstract:

One of the scourges undermining Cameroonian society is the insecurity of individuals' identities. This is characterised by intrusion into private life through identity theft or document fraud. Recognising the scale of the phenomenon and the danger it exposes the State to, the legislature has undertaken, if not to stamp it out, at least to reduce its scope. To this end, Laws n°2024/016 of 23 December 2024, on the organisation of the civil registration system in Cameroun, n°2024/017 of 23 December 2024 on protection of personal data in Cameroun and n°2010/012 of 12 December 2010 relating to cybersecurity and cybercrime in Cameroun, were issued. Similarly, the National Bureau of Civil Status was created. This contribution aims to demonstrate how this regulatory framework manages to secure the identity of individuals. Analysis of the content of the various texts shows that the public authorities have adopted guarantees to protect the integrity of civil status records and guarantees to protect personal data

Keywords : Vital event-Digital identity-personal data-Anonymisation-Cybersecurity.

Introduction

« *Le principal défi de l'état civil au Cameroun est à sa sécurisation...* »¹. Ces propos d'Alexandre Marie YOMO révèlent la vulnérabilité du système d'état civil. Celle-ci se caractérise par la récurrence des usurpations des identités et la fraude documentaire. Dans le but d'éradiquer ces phénomènes ou d'en réduire l'ampleur, certains instruments juridiques ont été promulgués au Cameroun. C'est le cas de la loi n°2024/016 du 23 décembre 2024 portant organisation du système d'enregistrement des faits d'état civil au Cameroun, de la loi n° 2024/017 du 23 décembre 2024 relative à la protection des données à caractère personnel au Cameroun, de la loi n° 2010/013 du 21 décembre 2010 régissant les communications électroniques au Cameroun et de la loi n° 2010/012 du 12 décembre 2010 relative à la cybersécurité et à la cybercriminalité au Cameroun. Dans le même ordre d'idée, le Bureau National de l'Etat Civil (BUNEC) a été créé².

Page | 166

Ce dispositif administrativo-normatif ne définit cependant pas le système d'état civil. Celui-ci doit toutefois être compris comme « *un service public administratif qui enregistre de manière continue, permanente et obligatoire les faits de vie (naissances, décès, mariages, divorces) pour établir l'identité légale des personnes* »³. Le système d'état civil comprend donc aussi bien l'enregistrement des faits d'état civil que leurs différentes modifications subséquentes. Il a pour finalité la production des actes qui prouvent la nationalité et l'identité, la protection sociale à travers l'accès à l'éducation, aux soins de santé et aux droits de l'Homme. Il est également la base de la fiabilité des statistiques utiles à la planification du développement, la gestion des politiques de santé et la mesure de la fécondité.

Le terme identité quant à lui vient du latin *Identitas* c'est-à-dire le même, ce qui est identique. Juridiquement, l'identité d'une personne la rend unique, différente d'une autre⁴. Le terme est polysémique. Il peut s'agir de l'identité physique⁵, judiciaire⁶, numérique⁷, déclarée⁸ ou encore de l'identité civile. Seule cette dernière est l'objet de la présente étude. Elle comprend l'ensemble des éléments qui, aux termes de la loi, concourt à l'identification d'une personne

¹ A.M. YOMO, Directeur Général du Bureau National de l'Etat civil, *Cameroon Tribune*, 11 août 2020, p. 5.

² Décret n°2013/031 du 13 février 2013 portant organisation et fonctionnement du Bureau National de l'Etat Civil

³ Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF, Quadrige, 2011, V. Système d'état civil.

⁴ Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF, Quadrige, 2011, V. Identité

⁵ L'identité physique désigne l'identité corporelle, naturelle de chaque individu, celle qui fait qu'un être humain existe comme un être unique et ne se confond avec aucun autre

⁶ L'identité judiciaire désigne l'ensemble des moyens techniques et scientifiques propres à assurer l'identification des délinquants (empreintes digitales, documents photographiques etc.)

⁷ L'identité numérique est liée aux développements des nouvelles technologies.

⁸ L'identité déclarée repose sur la volonté de l'individu et fait référence non seulement aux identités alternatives fictionnelles et autres avatars, mais également à l'identité voilée grâce au recours au pseudonyme.

physique. Il s'agit des nom et prénom, du sexe, filiation etc. L'identité sécurisée implique un ensemble d'actions préventives ou curatives qui visent la stabilité, la conformité des faits qu'elle constate.

Ces définitions ont le mérite d'être laconiques mais elles sont aussi insuffisantes pour cerner le problème de la lutte contre l'usurpation d'identité et la fraude documentaire. La question est alors de savoir comment ce dispositif administrativo-normatif parvient à sécuriser l'identité des individus au Cameroun.

Le problème ne saurait être évité dans le contexte contemporain caractérisé par un faible taux d'enregistrement des décès notamment, dû sans doute à l'éloignement des bureaux et l'insuffisance des moyens financiers, et l'impérieuse nécessité de la dématérialisation des données. Ces défis semblent avoir préoccupé le législateur. Celui-ci a adopté les garanties de protection de l'intégrité des faits d'état civil (I) et les garanties de protection des données à caractère personnel (II).

I- L'ADOPTION DES GARANTIES DE PROTECTION DE L'INTEGRITE DES FAITS D'ETAT CIVIL

Les faits d'état civil sont définis comme « *un évènement qui survient au cours de l'existence d'une personne physique et auquel la (présente) loi reconnaît les effets juridiques* »⁹. Il peut s'agir de la naissance, de la mort, du mariage, de la filiation etc. Pour en protéger l'intégrité, le législateur a pris des mesures pour lutter contre les risques d'erreurs (A) et prévenir la fraude documentaire (B).

A- La lutte contre les risques d'erreurs

L'enregistrement des faits d'état civil a souvent fait observer des erreurs matérielles. Celles-ci peuvent porter sur le nom, le genre, la filiation etc. La lutte contre ces erreurs procède de l'informatisation du processus d'enregistrement des faits d'état civil (1) et l'adoption des actes d'état civil sous forme numérique (2).

1- L'informatisation du processus d'enregistrement des faits d'état civil

Le processus informatisé d'établissement du certificat électronique offre plus de garanties d'authenticité et de fidélité des informations sur l'identité des personnes car il permet d'éviter les

⁹ Article 3 de la loi n° 2024/016 du 23 décembre 2024 portant organisation du système d'enregistrement des faits d'état civil au Cameroun.

erreurs ou de les corriger facilement. Cette affirmation dérive de l'analogie faite avec le processus manuel.

En effet, la réalité du processus d'établissement manuel des faits d'état civil exige des officiers d'état civil les qualités irréprochables en calligraphie. Bien plus, elle leur impose également une certaine discipline et une rigueur certaine dans la tenue du registre d'état civil. Malgré cette qualité et ces précautions, les risques d'erreurs ne manquaient pas. On a ainsi vu plusieurs actes d'état civil produits avec des mentions inexactes. Celles-ci portaient aussi bien sur les noms des parents, la filiation que sur les dates de naissance, etc. Le risque était surtout plus grand et les erreurs redoutées lorsqu'il fallait procéder aux corrections car les officiers d'état civil devaient reprendre à la main, les quatre feuillets qui constituent le registre d'état civil et recommencer plusieurs fois en cas de survenance de nouvelles erreurs¹⁰. Le nouveau système offre de garantir une meilleure fidélité des informations relatives à l'identité de la personne. Il n'est certes pas codifié, mais relève de la modernisation palpable des équipements servant à l'enregistrement des faits d'état civil.

Page | 168

En effet avec la dématérialisation, les difficultés de remplissage sont quasi inexistantes car toutes les informations relatives à l'identité des intéressés sont transmises, à travers un système numérique, à l'officier d'état civil. Dès lors, le rôle de ce dernier une fois les données en sa possession, se limite à en vérifier l'authenticité avec les intéressés, et le cas échéant, à apposer sa signature électronique. Les données ainsi traitées, enregistrées et agrégées sont stockées, disponibles et comportent un Code QR généré après la signature électronique de l'officier d'état civil.

2- L'adoption des actes d'état civil sous forme numérique

Les actes d'état civil sous forme numérique sont désormais légalement reconnus au Cameroun. L'article 29 al.1 de la loi n° 2024/016 du 23 décembre 2024 portant organisation du système d'enregistrement des faits d'état civil dispose que « *les actes d'état civil sont établis sur support papier ou sous forme électronique* ». La rétention des actes d'état civil sous forme électronique constitue une innovation majeure allant dans le sens de la lutte contre les risques d'erreurs fréquemment observées dans le processus d'enregistrement des faits d'état civil. Il en est ainsi au regard de la nature du document et de la force probante qui lui est reconnue.

¹⁰ Le Droit à l'existence légale en moins de 24 heures : Histoire de la digitalisation des faits d'Etat civil dans la Région de l'Extrême Nord du Cameroun, <https://www.undp.org>, Cameroun blog, 4 juin 2024, consulté le 7 janvier 2025.

S'agissant de la nature des documents, selon l'article 34 al.1 de cette loi, « *les actes d'état civil sous forme électronique sont établis au moyen d'un certificat électronique qualifié mis à la disposition par l'organisme en charge de la gestion de l'état civil* ». Et l'article 3 du même texte précise qu'il s'agit d'un « *certificat électronique émis par une autorité de certification agréée* ». Cette simple évocation est déjà suggestive des garanties d'authenticité que peuvent offrir ces documents. Mais c'est surtout une qualité dont ils sont dotés qu'il faut retenir. Il s'agit en effet de fichiers numériques infalsifiables, contenant des informations sur leurs propriétaires, l'autorité de certification les ayant émis, l'usage que l'on peut en faire, la période de validité etc. Dès lors, l'authenticité des informations qu'ils contiennent est garantie par la possibilité qu'ils donnent d'identifier sans équivoque leurs auteurs.

L'authenticité des actes d'état civil sous forme numérique est également garantie par la force probante qui leur est reconnue. Il faut d'emblée indiquer qu'il s'agit des actes authentiques puisqu'ils sont établis par un officier d'état civil. En tant que tels, ils font foi de la convention qu'ils renferment entre les parties contractantes et leurs héritiers et ayants causes¹¹. Au-delà de la clarté de ces termes, il convient de noter que la réelle portée de la force probante des actes sous formes numériques et qui les rend incontestable, est *rationae personae* et *rationae materiae*.

A l'égard des personnes, la force probante des actes d'état civil sous forme numérique s'étend au tiers, c'est-à-dire aux personnes autres que les parties ou leurs ayants causes. La formule restrictive de la disposition précitée ne peut donc s'expliquer que par la confusion régnant à une époque entre la force obligatoire des conventions et leur opposabilité.

A l'égard du contenu de ces actes, les énonciations relatives aux faits que l'officier d'état civil a accomplis par lui-même ou comme s'étant passés en sa présence, dans l'exercice de ses fonctions, font foi jusqu'à inscription de faux. Il s'agit donc des faits qu'il a personnellement constatés et dont il a pu vérifier par ses propres sens l'exactitude. C'est le cas par exemple de la présence des parties, leurs signatures, la date de l'acte etc.

En revanche, les faits dont l'officier d'état civil n'a pas et ne peut avoir connaissance par ses sens ne font foi que jusqu'à preuve du contraire. Il s'agit par exemple des énonciations relatives à l'état mental d'une personne. Il en va de même des faits que l'officier a énoncés sur le témoignage des parties sans en avoir pu vérifier lui-même l'exactitude.

¹¹ Article 1319 C.C

Malgré ces précautions, il se peut que le risque de fraude documentaire et à l'identité persiste. Le législateur de 2024 a également pris des dispositions pour les prévenir.

B- La prévention des risques de fraude documentaire et à l'identité

Pour prévenir le risque de fraude documentaire et à l'identité, le législateur a adopté l'identité numérique (1) et institué la tenue d'un fichier national de l'état civil (2). Page | 170

1- L'adoption de l'identité numérique

L'identité numérique est symbolisée par l'attribution du Numéro d'Identification Personnel Unique. Il s'agit d'une innovation majeure appréciée par Le Directeur Général du Bureau National de l'état Civil. L'administrateur soutient que « *Parmi les mesures envisagées pour lutter contre la fraude documentaire et l'usurpation d'identité, figure l'attribution d'un Numéro d'Identification Personnel Unique* » (NIPU)¹². Le législateur de 2024 le définit comme un « *code alphanumérique généré et attribué à chaque personne à l'enregistrement de sa naissance ou de son acte dans le fichier national de l'état civil* »¹³. Son efficacité dans la prévention des risques de fraude documentaire et d'identité est liée à l'incorporation en son sein, de la signature électronique avancée¹⁴. Il s'agit d'une technologie spécifique obtenue par un algorithme de chiffrement asymétrique qui permet d'authentifier l'émetteur d'un message et d'en vérifier l'intégrité. L'impossibilité d'accès aux documents par des personnes autres que leurs destinataires ou leurs propriétaires que le chiffrement emporte, confère la fiabilité aussi bien du dispositif de signature électronique que du procédé lui-même. En filigrane, il est infalsifiable.

S'agissant de la fiabilité du dispositif de signature électronique, les algorithmes de chiffrement numériques créent pour un utilisateur, deux clés associées l'une à l'autre de façon unique. L'une est publique et connue de tous, tandis que la clé privée reste secrète. Le dispositif empêche la modification des données par un tiers car l'un des paramètres qui permet l'accès aux données est constitué d'un message chiffré à l'aide d'un algorithme asymétrique et d'une clé privée. Il ne peut être déchiffré qu'avec la clé publique correspondante et inversement¹⁵.

Au sujet de la fiabilité du procédé, la génération du NIPU se fait généralement par un tiers car il s'agit d'établir le lien entre la signature et le document qu'elle représente. Ce tiers c'est

¹²A.M. YOMO, Directeur Général du Bureau National de l'Etat civil, *Cameroon Tribune*, 20 octobre 2021, p.5

¹³ Selon l'article 3 de la loi,

¹⁴ L'article 3 la définit comme une « *signature électronique obtenue à l'aide d'un certificat électronique qualifié* ».

¹⁵ Le document de travail du SENAT, série Législation Comparée, La signature électronique, Décembre 1999, www.senat.fr/europe/lc67.pdf

l'autorité de certification. Cette conception de HUET¹⁶ est partagée par SALAUN. L'auteur soutient en effet que « *l'autorité de certification fait le lien entre une personne et sa clé publique par l'émission d'un certificat. L'autorité de certification est un tiers de confiance dont la mission est d'émettre des certificats de manière fiable et sécurisée. L'autorité certifie le lien entre une clé publique et son titulaire. Elle octroie un certificat de clé publique qui atteste de l'identité du titulaire et de sa clé correspondante. La technique de cryptographie asymétrique permet d'assurer deux fonctions : une fonction d'identification et une fonction de confidentialité* »¹⁷. Le NIPU est infalsifiable car les informations qu'il contient sont conservées dans le fichier national de l'Etat civil.

2- La tenue d'un fichier national de l'état civil

Le fichier national de l'état civil se présente comme le gardien de l'identité civil. Il permet non seulement la déclaration de l'identité individuelle, mais également l'identification des individus.

Par la centralisation et l'archivage des données relatives à l'état civil, le fichier national de l'état civil est un dispositif efficace de lutte contre la fraude documentaire et à l'identité. C'est du moins l'interprétation qu'on peut faire de la loi. Celle-ci dispose qu'« *en plus des actes d'état civil, le fichier national de l'état civil comprend tous les renseignements, informations, documents, copies ou formulaires, sous forme papier ou numérique ayant trait à la déclaration des faits d'état civil, à l'établissement des actes de l'état civil ou à l'apposition d'une mention en marge ou ultérieure* »¹⁸. Mais mieux que cette fonction, c'est la complexité des compétences dans sa tenue qui rend quasi-impossible la fraude documentaire et à l'identité. Celle-ci mobilise deux administrations : le BUNEC et le Ministère en charge de la justice.

L'implication du BUNEC dans la tenue du fichier national de l'état civil est fondée sur la loi et le Décret 2013/031 du 13 février 2013 portant organisation et fonctionnement du BUNEC. En effet l'article 77 al. 1 de la loi n° 2024/016 du 23 décembre 2024 portant organisation du système d'enregistrement des faits d'état civil au Cameroun dispose que « *l'organisme en charge de la gestion de l'état civil tient en son sein un fichier de l'état civil* ». Et Conformément à l'article 4 du décret de 2013/031 du 13 février 2013 portant organisation et fonctionnement du BUNEC,

¹⁶ J. HUET, Le code civil et les contrats électroniques, Contribution à l'ouvrage pour le bicentenaire du Code civil, Université de Paris II, Dalloz, 2004.

¹⁷ A. SALAUN, Les transactions commerciales sur internet, <https://www.droit.fundp.ac.be/eclip/default.htm>. 1999

¹⁸ Article 77 al.2 de la loi n° 2024/016 du 23 décembre 2024 n°2024/016 du 23 décembre 2024 portant organisation du système d'enregistrement des faits d'état civil au Cameroun.

celui-ci est surtout chargé de la collecte, de la centralisation, de l'archivage des données et documents relatifs à l'état civil, en vue de la constitution d'un fichier national de l'état civil.

Il n'aurait pas pu en être autrement car le BUNEC est le bras technique du Gouvernement en matière d'état civil. Sa mission de sécurisation de l'identité des personnes se réalise donc par la supervision, le contrôle, la régulation et l'évaluation du système national de l'Etat Civil¹⁹. A cet effet, il reçoit ou sollicite la transmission des registres et autres actes ou documents concernés dont il assure la conservation. En cas de défaillance, il est secondé par le Ministère en charge de la justice.

Page | 172

L'implication du Ministère en charge de la justice repose aussi bien sur la loi que sur le Décret n° 2005/122 du 15 avril 2005 portant organisation du Ministère de la Justice. La loi dispose en effet que « *Le fichier national de l'état civil est tenu sous la surveillance et le contrôle du Ministère en charge de la justice, suivant des modalités fixées par voie réglementaire* »²⁰. Cette implication semble logique puisqu'au terme du Décret ci-haut évoqué, le Ministère de la justice est chargé « *du suivi des affaires civiles, commerciales, sociales et traditionnelles pendantes devant les juridictions; de l'instruction des dossiers relatifs à la nationalité; de l'instruction des dossiers de demande de changement de nom* »²¹. Il est également garant des procédures liées aux jugements supplétifs, jugement de reconnaissance d'enfant ou rectification d'actes d'état civil²².

Ces documents contiennent des données à caractère personnel dont la protection est également assurée par le législateur.

II- L'ADOPTION DES GARANTIES DE PROTECTION DES DONNEES A CARACTERE PERSONNEL

Les données à caractère personnel sont les informations se rapportant à une personne permettant de l'identifier directement ou indirectement, notamment par référence à toute forme d'identifiant ou à un ou plusieurs éléments, propres à son identité physique, psychologique, génétique, psychique, culturelle, socio-professionnelle ou économique, notamment un nom, une photo, une empreinte, une adresse postale, une adresse mail, un numéro de téléphone, un numéro

¹⁹ Conformément à l'article 4 du décret de 2013/031 du 13 février 2013 portant son organisation et son fonctionnement du BUNEC.

²⁰ Article 77 al.3 de la loi n° 2024/016 du 23 décembre 2024 n°2024/016 du 23 décembre 2024 portant organisation du système d'enregistrement des faits d'état civil au Cameroun.

²¹ Article 24 al.1

²² L'article 1 al.2 dispose qu'il est chargé de « *l'élaboration des textes législatifs et réglementaires relatifs au statut des personnes* ».

de sécurité sociale, un matricule interne, un identifiant numérique, une adresse IP, un identifiant de connexion informatique, un enregistrement vocal²³. Leur protection repose aussi bien sur les textes internationaux²⁴ que sur la législation interne²⁵. Ces textes ont adopté le secret comme garantie générale de protection des données à caractère personnel (A) à côté d'un régime spécifique dans le cadre des communications numériques(B).

A- L'adoption du secret comme garantie générale de protection des données à caractère personnel.

Le secret est une règle de protection de la vie privée. Il désigne une information délibérément cachée, confidentielle ou connue seulement de peu de personnes, visant à protéger, dissimuler ou surprendre. Il protège la vie privée en gardant confidentiels aussi bien les actes (1) que les procédures (2).

1- Le secret des procédures

Le secret est dit procédural parce qu'il porte sur les différentes procédures engagées par un individu, ainsi que sur leur déroulement. Il opère dans plusieurs domaines.

En matière pénale, il emporte donc interdiction de publier le fait initial et l'orientation de la procédure. Par *fait initial*, il faut entendre le point de départ de l'information, c'est-à-dire l'instant et la circonstance dans laquelle l'infraction a été commise. L'interdiction concerne surtout la publication de la réputation de la personne poursuivie et de sa condition par rapport à la liberté individuelle, à travers l'institution de la *présomption d'innocence*²⁶.

C'est donc à juste titre que l'article 155 alinéa 1 du *Code de procédure pénale* dispose que la diffusion par quelque moyen que ce soit, des nouvelles, des photographies, d'opinion relatives à une information judiciaire est interdite jusqu'à l'intervention d'une ordonnance de non-lieu ou

²³ Article 5 de la loi n° 2010/012 du 12 décembre 2010 relative à la cybersécurité et à la cybercriminalité au Cameroun.

²⁴ On peut évoquer l'article 12 dispose que « *Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes à son honneur et à sa réputation. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes* » ; la Résolution n° 45/95 du 14 décembre 1990 qui pose les principes directeurs pour la réglementation des fichiers personnels informatisés ; la Directive n° 07/08-UEAC-133-CM-18 fixant le Cadre juridique de la protection des droits des utilisateurs de réseaux et de services de communications électroniques.

²⁵ C'est le cas du Décret n° 2013/0399 PM du 27 février 2013 fixant les modalités de protection des consommateurs des services de communications électroniques ; de la loi n° 2010/012 du 12 décembre 2010 relative à la cybersécurité et à la cybercriminalité au Cameroun ; de la loi n° 2022/006 du 27 avril 2022 relative au secret bancaire au Cameroun, etc.

²⁶ Article 8 du Code de Procédure Pénale

en cas de renvoi à la comparution de l'accusé devant les juridictions de jugements, sous peine des sanctions prévues à l'article 169 du Code pénal.

Le secteur bancaire est l'un des plus concernés par le traitement des données personnelles. Ici, chaque transaction bancaire, chaque opération, donnent lieu à la collecte d'informations présentant un caractère éminemment privé en rapport avec l'identité des clients. La Centrale des Incidents de Paiements qui est l'un des instruments de collecte et de traitement des données contient quatre fichiers qui renseignent assez sur l'identité des personnes²⁷. Traitées sans précautions, ces données s'exposent au risque d'usurpation ou de fraude. L'une des mesures de protection de ces informations contre les intentions malveillantes du public est l'institution du secret bancaire.

Instituée par le législateur²⁸, le secret bancaire est une obligation faite aux banques de garder confidentielles les informations de leurs clients. Il concerne non seulement les établissements de crédit mais également leurs préposés²⁹. Il protège l'identité des clients ainsi que leurs opérations financières car il implique une obligation de confidentialité absolue. Ainsi, aucune information recueillie par le personnel de la banque lors de l'ouverture du compte, de crédit, de placement ne doit être divulguée aux tiers.

En revanche, le titulaire des données fournies peut accéder à tout moment à la Centrale des Incidents de Paiement pour y apporter des rectifications nécessaires en cas d'erreur ou d'inexactitude³⁰.

2- Le secret des actes

Le secret des actes est un *secret physique*; il interdit de divulguer les actes de procédure engagés par un individu au courant de sa vie, ainsi que les informations relatives à sa personnalité. Il protège la vie privée dans plusieurs domaines et la législation est variée.

C'est le cas par exemple de la loi du 19 Janvier 1990 relative à la liberté de la communication sociale qui interdit la publication des actes d'accusation et de tous les autres actes

²⁷ Ces quatre fichiers sont : le Fichier des Comptes Bancaires, en abrégé « FCB » ; le Fichier des Incidents de Paiement sur Chèques et sur Cartes de Paiement, en abrégé « FIPCCP » ; le Fichier des Effets Impayés, en abrégé « FEI » et le Fichier des Chèques et Cartes Irréguliers, en abrégé « FCCI ». cf. art. 3, al. 1, Décision du Conseil National du Crédit du 23 janvier 2013 relative au dispositif de centralisation et de diffusion des incidents de paiement au Cameroun

²⁸ Cf. La loi n° 2022/006 du 27 avril 2022 relative au secret bancaire au Cameroun.

²⁹ Sur le régime du secret bancaire en droit camerounais, voir notamment H. M. TCHABO SONTANG, « *Le régime juridique du secret bancaire en droit positif camerounais* », *Juridis périodique*, n° 81, janvier-mars 2010, pp. 47-60.

³⁰ Art. 13 al.2 de la Décision n° 011 du 23 janvier 2013 relative au dispositif de centralisation et de diffusion des incidents de paiement au Cameroun.

de procédure pénale avant leur lecture en audience publique. Cette interdiction vise à protéger les investigations. Il s'agit donc d'éviter toute publicité susceptible de conduire à l'évasion des preuves et des personnes pouvant contribuer à la recherche de la vérité.

Le domaine académique est également concerné par le traitement des données personnelles. De l'entrée dans une institution universitaire à la sortie, de nombreuses informations à caractère personnel sont recueillies et traitées. Certaines précautions de tenue du dossier académique sont prescrites pour en conserver leur authenticité : c'est la règle de la confidentialité des données académiques.

L'Arrêté n°08/0249/MINESUP du 11 septembre 2008 portant statut commun des étudiants des Institutions Universitaires publiques du Cameroun qui la prévoit dispose que « *l'étudiant jouit du droit d'accès à son dossier académique personnel ; il peut notamment exiger de l'Administration Universitaire, la clarification, la rectification, la mise à jour, le complément ou le retrait des informations qui sont inexacts, incomplètes, équivoques, périmées ou dont la collecte, l'utilisation, la communication ou la conservation est interdite par les lois et règlements en vigueur* »³¹.

Au-delà de cette mesure de protection générale, il existe des dispositions spécifiques de protection dans le domaine des communications numériques.

B- La protection spécifique des données à caractère personnel dans les communications numériques

Le recours à l'anonymisation (1) et l'incrimination de la conservation des données nominatives à caractère personnel (2) sont les procédés retenus par le législateur pour protéger les données à caractère personnel dans les communications numériques.

1- Le recours à l'anonymisation

L'anonymisation est « *un processus de modification ou suppression d'informations à caractère personnel identifiables dans un ensemble de données afin de rendre ces données non attribuables à des individus spécifiques* »³². La technique d'anonymisation consiste donc à rendre les données à caractère personnel irréversiblement inaccessibles au grand public dans le domaine des communications numériques. Elle protège ainsi la vie privée contre les intrusions

³¹ Art. 11, al. 3.

³² Article 5 de la loi n° 2010/012 du 12 décembre 2010 relative à la cybersécurité et à la cybercriminalité au Cameroun.

malveillantes, assurant par la même occasion la tranquillité des abonnés. Elle s'opère par la non divulgation de l'identificateur d'accès et la possibilité de masquer le numéro.

L'anonymisation est différemment interprétée par la doctrine. Mais toutes les interprétations la considèrent comme un moyen efficace de protection des données à caractère personnel.

Page | 176

Ainsi pour Éric CAPRIOLI, le recours à l'anonymisation « s'inscrit dans le cadre des droits et des libertés fondamentaux de la personne humaine dans la mesure où le droit au respect de l'intimité de la vie privée inclut nécessairement l'anonymat »³³. Abondant dans le même sens, Etienne DAVIO soutient que l'anonymat est « l'ultime rempart de la liberté et de la vie privée »³⁴.

Le régime juridique de l'anonymisation oblige les opérateurs des réseaux ouverts au public à offrir aux consommateurs, par un moyen simple et gratuit, la possibilité de masquer leurs numéros³⁵. De même, pour garantir la tranquillité des autres abonnés, il est encore mis à la charge des opérateurs l'obligation de leur proposer des systèmes de blocage des appels secrets et des appels malveillants³⁶, lesquels sont très souvent faits sous le couvert de l'anonymat.

Ce droit à la tranquillité est complété par l'interdiction faite aux tiers d'usurper de l'identité d'autrui³⁷. Usurper l'identité d'autrui pourrait se comprendre comme le fait d'utiliser une ou plusieurs données de toute nature permettant d'identifier un tiers en vue soit de troubler sa tranquillité ou celle d'autrui, soit de porter atteinte à son honneur ou à sa considération.

2- L'incrimination de la conservation des données nominatives à caractère personnel

L'incrimination se conçoit comme la « norme » ou le « précepte » qui définit une infraction³⁸. Il s'agit plus précisément de l'acte législatif ou réglementaire par lequel un comportement est érigé en infraction; « c'est la description d'une certaine conduite humaine, que le législateur interdit ou impose aux individus, parce qu'il estime que la prohibition ou l'obligation

³³ E. A. Caprioli, « Anonymat et commerce électronique », in Les premières journées internationales du droit du commerce électronique, Actes du colloque de Nice des 23, 24 et 25 octobre 2000, coll. Actualités de droit de l'entreprise, Litec, 2002, p. 151.

³⁴ E. Davio, « Anonymat et autonomie identitaire sur internet », in Cahiers du C.R.I.D., (Sous la direction de Etienne Montero), Droit des technologies de l'information, Regards prospectifs, Bruxelles, Bruylant, 1999, p. 303 s.

³⁵ Art. 6, décret n° 2013/0399 PM du 27 février 2013 fixant les modalités de protection des consommateurs des services de communications électroniques

³⁶ Art. 6, al. 2 in fine, Directive n° 07/08-UEAC-133-CM-18 fixant le Cadre juridique de la protection des droits des utilisateurs de réseaux et de services de communications électroniques. Cette disposition est relayée en droit interne par l'article 9, alinéa 2 du décret n° 2013/0399 précité.

³⁷ D'après l'alinéa 2 de l'article 48 de la loi n° 2010-012 précitée, « l'émission des messages électroniques en usurpant l'identité d'autrui est interdite ».

³⁸ J. PRADEL, Principes de droit criminel, Droit pénal général, Cujas, 1999, p.55.

d'agir établie par lui est le seul moyen d'assurer la protection de certaines valeurs sociales ou de certains « biens juridiques »³⁹.

Pour protéger les données à caractère personnel dans les communications numériques et limiter les risques d'utilisation illicite des données nominatives d'autrui, le législateur de 2010⁴⁰ a fait de la conservation des données nominatives à caractère personnel, une infraction. Le texte dispose que : « *Est puni d'un emprisonnement de six (06) mois à deux (02) ans et d'une amende de 5.000.000 (cinq millions) à 50.000.000 (cinquante millions) F CFA, ou de l'une de ces deux peines seulement, celui qui conserve des informations sous une forme nominative ou chiffrée au-delà de la durée légale indiquée dans la demande d'avis ou la déclaration préalable à la mise en œuvre du traitement automatisé* »⁴¹.

Il n'en sera autrement que si les États, pour des raisons sécuritaires, demandent aux opérateurs de garder ces informations pour une durée maximale de deux (2) ans⁴².

Conclusion

Il est donné de constater au terme de cette étude, que le législateur a placé le Cameroun sur la voie de la modernité. La volonté affichée de réaliser cet ambitieux projet se traduit par l'adoption des garanties de protection de l'intégrité des faits d'état civil et des données à caractère personnel. Ceci devrait parvenir à sécuriser la nationalité camerounaise. Pour son efficacité, le projet charrie une forte demande en ressources infrastructurelles et en équipements informatiques pour la digitalisation (ordinateurs, serveurs, etc.), ainsi que les capacités humaines dans les centres d'état civil.

³⁹ R. MERLE, A. VITU, Traité de droit criminel, Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général. Cujas, 6^{ème} éd. 1988, p.262.

⁴⁰ Loi n° 2010/012 du 12 décembre 2010 relative à la cybersécurité et à la cybercriminalité au Cameroun

⁴¹ Art. 74, al. 7.

⁴² Art. 16 al.1, Directive CEMAC n° 07-08-UEAC-133-cm-18 fixant le cadre juridique de la protection des droits des utilisateurs de réseaux et des services de communications électroniques au sein de la CEMAC.

La responsabilité des prestataires de service de paiement pour fraude électronique en droit CEMAC : entre silences et incertitudes

The liability of payment service providers for electronic fraud in CEMAC law: between silences and uncertainties

Page | 178

Par :

Chrislert Noël NOTUE

Chargé de Cours, Université de Bamenda

Résumé :

Malgré un encadrement normatif assez dense, le régime de la responsabilité des prestataires de service de paiement en droit CEMAC demeure marqué par des silences et incertitudes. Celles-ci sont liées notamment à l'absence d'une règle générale lisible de prise en charge des opérations non autorisées, aux hésitations quant aux fondements de l'obligation de remboursement, ainsi qu'aux difficultés probatoires. Si certains mécanismes sectoriels, notamment en matière de carte de paiement, amorcent une logique de remboursement quasi automatique, leur portée reste limitée face à l'essor des instruments dématérialisés tels que le mobile money et les portefeuilles électroniques. La présente étude met en évidence une tension entre logique de faute et logique de responsabilité objectivée, et souligne la nécessité d'une clarification normative. A cet égard, il plaide pour une socialisation accrue du risque, fondé sur un principe général de remboursement des opérations non autorisées, afin de renforcer la sécurité et préserver la confiance dans les paiements électroniques.

Mots clés : Prestataires de service de paiement – Responsabilité bancaire – Droit CEMAC – Fraude électronique – Opération non autorisée – Paiements numériques – Socialisation du risque.

Abstract:

Depite a relatively dense regulatory framework, the liability regime governing payment service providers under CEMAC law remains affected by significant gaps and uncertainties. These stem in particular from the absence of a clear general rule on the allocation of losses arising from unauthorized transactions, the unsettled legal basis of the reimbursement obligations, and persistent evidentiary challenges. While specific mechanisms, especially regarding payment cards, suggest a move toward quasi automatic reimbursement, their scope remains limited, especially when we consider the emerging digital instruments such as mobile money and e-wallets. This study highlights a tension between a fault-based logic and a more objective liability approach, and emphasizes the need for some clarifications. In this regard, it advocates for greater risk socialization, based on a general principle of reimbursement for unauthorized transactions, in order to enhance security, en preserve public trust in digital payments.

Key words : Service payment providers ; Banking liability ; CEMAC law ; Electronic fraud; Unauthorized transaction ; Digital payments ; Risk allocation.

Introduction

Depuis plusieurs décennies, le monde assiste presque impuissamment à un mouvement irréversible de digitalisation des services financiers¹. Cette dynamique se traduit dans les faits par l'irruption du numérique dans activités financières, et corrélativement par une reconfiguration profonde des modalités d'exécution des transactions bancaires. Désormais, celles-ci ne s'exécutent plus à travers le traditionnel face-à-face entre le banquier et son client. Dans le champ des paiements notamment, l'on privilégie de plus en plus une transmission à distance, suivie d'une exécution presque instantanée et ubiquitaire des ordres à travers des dispositifs technologiques. Ce mouvement de recomposition des modalités des flux financiers n'est pas étranger à la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale (CEMAC)².

Dans cet espace d'intégration régionale, la dématérialisation progressive³ s'est accompagnée par l'émergence d'acteurs nouveaux, dénommés prestataires de services de paiement⁴. Portés par une dynamique d'innovation constante et sans limite, ceux-ci ont progressivement effrité le monopole⁵ traditionnellement dévolu aux établissements de crédit sur les opérations de banque⁶. Malgré la peur et les réticences qu'ils peuvent susciter chez certains⁷, ces bouleversements contribuent indéniablement à une plus grande fluidité des échanges, ainsi

1 OSMP, Rapport annuel 2021, Banque de France, juill. 2022, p. 10.

2 Certaines récentes études ont révélé par exemple que l'Afrique subsaharienne est devenue le leader mondial de l'innovation, de l'adoption et de l'utilisation de la banque mobile. En 2021, on estime que 55 % des adultes de la région avaient un compte, dont 33 % des adultes qui avaient un compte de banque mobile – soit la proportion la plus élevée de toutes les régions du monde. Ce pourcentage est passé à 40% en 2025. V. dans ce sens KLAPPER (L.), SINGER (D.), et al., *The global Findex database 2025 : Connectivity and financial inclusion in the digital economy*, The World Bank Group, 2025, p. 92 et s.

3 BEAC, Rapport sur les services de paiement dans la CEMAC, 2023, disponible sur le site www.beac.int, consulté le 26 janvier 2026 p. 8.

4 Au sens de la législation communautaire, ce sont des établissements agréés qui fournissent à titre de profession habituelle des services de paiement, notamment : l'émission, la mise à disposition ou la gestion d'instruments ou moyens de paiement, ou l'exécution d'ordre de paiement. Il s'agit principalement : des établissements de crédit, des établissements de microfinance et des établissements de paiement agréés. Cf. art. 2 et 5 du règlement n° 18/CEMAC/UMAC/ COBAC relatif aux services de paiement dans la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale.

5 Sur ce concept endroit CEMAC, V. KALIEU ELONGO (Y.- R.), « Monopôle des établissements de crédit », [En ligne], 2019, <https://kalieu-elongo.com/>, consulté le 24 janvier 2026.

6 Certains rapports ont récemment révélé que dans le secteur bancaire, les établissements de crédit et de microfinance sont aujourd'hui concurrencés par les opérateurs de téléphonie mobile, les sociétés de trading des cryptoactifs et les plateformes de crowdfunding. V. dans ce sens CENF, Rapport sur la transformation numérique du secteur financier du Cameroun, 2024, p. 3. Disponible sur le site <https://cenfcameroun.cm/rapport/>, consulté le 10 avril 2026.

7 LECOURT (D.), « Réflexions sur le progrès et la précaution », Michel Wieviorka éd., *La science en question(s)*. Éditions Sciences Humaines, 2014, pp. 61-68.

qu'à l'inclusion financière⁸, surtout dans un environnement où une franche importante de la population a longtemps été laissée en marge du circuit bancaire⁹. Mais ces bénéfices ne sont pas sans contre parties. En effet, malgré l'effort presque permanent d'adaptation et de réaménagement réglementaire observé des régulateurs financiers sous-régionaux, l'on voit émerger de nouveaux risques¹⁰, au premier rang desquelles figure la fraude électronique¹¹.

Dans son acception la plus classique, la notion de fraude renvoie à « *tout acte de mauvaise foi, tromperie, acte accompli dans le dessein de préjudicier à des droits que l'on doit respecter* »¹². Transposée dans le champ des paiements numériques, la fraude électronique peut être appréhendée comme toute manœuvre dolosive, ou plus généralement toute tromperie, perpétrée aux moyens de dispositif technologique ou informatique, dans le but de s'accaparer irrégulièrement des fonds, ou d'infliger une perte patrimoniale à une personne. Elle se matérialise principalement par l'exécution des opérations de paiement non autorisées, rendues possibles par la compromission ou la manipulation des mécanismes d'authentification. La fraude électronique se distingue ainsi des fraudes bancaires classiques¹³, en ce qu'elle confère aux technologies numériques un rôle prédominant dans la réalisation de l'acte frauduleux.

Les fraudes électroniques se caractérisent par une grande diversité¹⁴, combinée à une sophistication croissante. Sur la base de leurs vecteurs opératoires, l'on peut distinguer en premier lieu, les fraudes qui affectent les instruments de paiement eux-mêmes. Rentrant dans cette

8 V. dans ce sens BEAC, Stratégie régionale d'inclusion financière dans la CEMAC 2025-2029, 2023, p. 10, disponible sur le site www.beac.int, consulté le 10 janvier 2026.

9 CENF, Rapport sur les nouveaux métiers de la banque au Cameroun, Novembre 2023, p. vii. Disponible sur le site <https://cnefcameroun.cm/rapport/>, consulté le 10 avril 2026.

10 JULIEN (M.), La confiance numérique dans le domaine bancaire, Thèse Droit, Université de la Rochelle, 2022, p. 25.

11 V. dans ce sens MAYMONT (A.), « La maîtrise des risques juridiques en cas de paiements frauduleux », *Revue de droit bancaire et financier*, 2023, 2 (10). V. également DANIS-FATOME (A.), « Paiement à distance et preuve de la négligence grave de l'utilisateur d'un service de paiement : une nouvelle probatio diabolica ? », *Revue des contrats*, 2017, n° 02, p. 270 ; STOUFFLET. (J.), « Instruments de paiement et de crédit, 8e éd., 2012, LexisNexis, n° 418 ; MOREL-MAROGER. (J.), « La répression des fraudes à la carte bancaire », *Gaz. Pal. Rec.* 2012, p. 1809.

12 CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, 6ème éd., 2003, PUF, 414.

13 Celles-ci prennent diverses formes telles que des escroqueries aux livrets et aux crédits (V. dans ce sens LASSERRE CAPDEVILLE (J.), « Les « arnaques aux crédits » », *RD bancaire et fin.* juill. Août 2022, alerte n° 85), le faux en matière de chèques (KLEINER (C.), « La responsabilité civile du banquier tiré en matière de chèque », in *La responsabilité civile du banquier aujourd'hui*, dir. J. LASSERRE CAPDEVILLE, préf. BONNEAU (T.), LexisNexis, 2022, p. 169 sq., spéc. n° 362), l'usurpation d'identité, le détournement de fonds et la falsification de documents bancaires.

14 BANQUE DE FRANCE, Paiements et infrastructures de marché à l'ère digitale, 2023, p. 59, https://www.banque-france.fr/system/files/2023-05/822288_livre_diip_v2.pdf.

catégorie la contrefaçon des cartes de paiement¹⁵, la captation frauduleuse des données bancaires, ou l'utilisation illicite d'informations confidentielles liées à un support de paiement¹⁶. En deuxième lieu, il existe des techniques directement liées aux opérations exécutées par voie électronique, notamment dans le cadre du *mobile money*, du *mobile banking* ou de l'*internet banking*. Il peut s'agir du piratage d'un compte en ligne, de l'usurpation d'identifiants ou de la manipulation des systèmes, rendant possible la transmission et l'exécution des ordres de paiement. Par ailleurs se développent, avec une vitesse considérable, d'autres mécanismes de plus en plus subtiles, fondés sur l'ingénierie sociale, à l'instar du *phishing*, encore appelé hameçonnage¹⁷. Ce dernier consiste à obtenir d'un client, par tromperie, la divulgation de ses données personnelles et bancaires. Proche de ce procédé, la fraude au président consiste en une usurpation d'identité ou d'autorité, dans le but de provoquer un ordre de virement irrégulier. Enfin, l'on assiste de plus en plus aux attaques, directement dirigées contre les infrastructures informatiques¹⁸. Une telle évolution nous rappelle que la fraude électronique n'est pas simplement un risque individuel, mais présente aussi une dimension systémique. En effet, elle affecte l'écosystème de paiement dans son ensemble. Cette diversité des vecteurs de fraude s'accompagne d'une mutation des supports de paiement eux-mêmes. A côté des instruments traditionnels tels que la carte bancaire, se développent désormais des dispositifs entièrement dématérialisés, notamment des portefeuilles électroniques, les comptes de paiement adossés au *mobile money*, ou encore certaines formes de monnaie électronique.

La prolifération des pratiques de fraude met en évidence la vulnérabilité profonde des systèmes de paiement dématérialisés¹⁹, de même qu'elle suscite corrélativement la question de la répartition du risque entre les différents protagonistes de la relation de paiement. L'une des interrogations les plus fondamentales qu'elles soulèvent en effet est la suivante : qui du prestataire ou de l'utilisateur doit supporter les conséquences patrimoniales d'une opération de paiement non consentie, ou non autorisée ? Pour répondre à une telle question, l'on ne saurait se focaliser

15 GAKOUE (A.), « Fraude à la carte bancaire et paiement en ligne : quelle garantie de sécurité ? », Doc Publication, Les Editions de l'Immatériel, 2017, pp. 64 ; ROUSSILLE (M.), « La carte bancaire : reine des moyens de paiement, à la destinée juridique tortueuse », Gazette du palais-04/02/2012-n°35 p. 7.

16 Art. 243 et s. du Règlement N° 03 /16-CEMAC-UMAC-CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement.

17 BAVITOT (A.), « Les fraudes à la carte bancaire par hameçonnage », Actualité juridique Pénal, 2020, 11, p. 499.

18 Il peut s'agir de l'intrusion dans les systèmes, de l'interception des flux, de l'altération des interfaces ou de la compromission des bases de données. Pour plus de détails, V. FERNANDEZ-BOLLO (E.), « Institutions financières et cybercriminalité », Revue d'économie financière, 2015/4 n° 120, p. 181.

19 BANQUE DE FRANCE, La sécurité des moyens de paiement sur Internet, Bulletin de la banque de France, n° 98, Février 2002.

exclusivement sur les catégories classiques de la responsabilité civile, sans tenir compte des spécificités techniques des paiements digitaux. Dans un contexte où l'opération de paiement résulte souvent d'une succession automatisée d'actes d'authentification, d'enregistrement, de transmission et d'exécution des ordres, l'identification de l'origine exacte d'une anomalie n'est pas toujours évidente. Par conséquent, à l'occasion d'un quelconque litige lié à une opération contestée, une pléthore de questions à élucider s'impose au juge : l'opération contestée a-t-elle été réellement consentie par l'utilisateur ? Résulte-t-elle d'une défaillance technique ou organisationnelle imputable au prestataire ? Ou a-t-elle plutôt été rendue possible par une négligence grave de l'utilisateur dans la conservation de ses données de sécurité ? A travers ces diverses interrogations se dessine également la question centrale de la base d'imputation du risque.

Ces préoccupations sont assez légitimes, dans la mesure où la relation entre l'utilisateur et le prestataire de service de paiement demeure, malgré un certain déplacement vers l'immatériel, une relation contractuelle fondée sur la confiance²⁰. En dépit son devoir de non-ingérence régulièrement rappelé par la doctrine²¹, le banquier, ou plus largement le prestataire de service de paiement n'est plus simplement celui qui exécute un ordre. En raison de la forte technicité qui caractérise son activité²², il est aussi et surtout celui qui organise et sécurise l'environnement technique dans lequel les ordres sont émis, transmis et exécutés²³. Par conséquent, il lui incombe la charge d'assurer une bonne exécution des opérations, et de mettre en place des mécanismes appropriés de sécurité, de vigilance²⁴, de détection des anomalies²⁵, et traitement des contestations du client. Inversement, ce dernier n'est pas déchargé de toute diligence. C'est à lui que revient la

20 JULIEN (M.), *op. cit.*, p. 25.

21 V. dans ce sens CREDOT (F. J.), « Le principe de non-ingérence et le devoir de vigilance, état de la jurisprudence avant la loi nouvelle, in Colloque "Blanchiment des capitaux" », Banque et droit n° spécial, 1991, p.17 ; LACOTTE (J.), « Quelles limites au devoir de non-ingérence de la banque ? », Banque et droit n° 65, mai-juin 1999.

22 Le banquier est de nos jours assimilé au « *professionnel averti en tant que maître-étalon du comportement humain, à une époque où la protection du profane contre l'homme de l'art est devenue l'une des grandes constantes du droit positif* ». V. dans ce sens PASQUALINI (P.), « La responsabilité du banquier », Rép. com. Dalloz, Octobre 2005, n° 6, p. 1.

23 V. dans ce sens BONNEAU (T.), *Droit bancaire*, LGDJ, 15e éd., 2023, p. 460 ; ROUTIER (R.), *Obligations et responsabilités du banquier*, 4e éd., 2019, Dalloz, p. 11, n° 321, et p. 15 n° 581.

24 MATHEY (N.), « La portée du devoir de vigilance », *Revue droit bancaire et financier*, septembre-octobre 2013, Dossier 48 ; DE BELVAL (B.) et MAYMONT (A.), « Le clair-obscur de l'obligation de vigilance du banquier », *Gaz. Pal.*, 2 février 2021, n° 5, p. 45 ; MAYMONT (A.) et LASSERRE CAPDEVILLE (J.), « Le banquier dispensateur de crédit et le devoir de diligence », *Revue droit bancaire et financier*, janvier-février 2023, Dossier 5.

25 AMES (J. C.), « Sur le droit au compte et les obligations respectives des parties à la relation bancaire », *Actes du Forum Justice et Banque* dans le CEMAC, 2017, p. 59.

responsabilité de conserver avec soin ses données de sécurité, d'utiliser de manière responsable et correcte l'instrument mis à sa disposition, et de signaler avec promptitude les éventuelles anomalies constatées. Comme suite logique, la responsabilité en matière de fraude électronique ne devrait plus être envisagée exclusivement à l'aune des catégories classiques du droit commun des contrats, ou de la seule responsabilité civile délictuelle. Elle mérite plutôt d'être construite à travers un croisement de plusieurs logiques, à savoir : la logique de restitution des fonds, la logique de sécurité technique, la logique de vigilance professionnelle, et enfin la logique de protection des consommateurs. Par ce qu'elle est encore imparfaitement ordonnée, cette pluralité de logique, explique les hésitations actuelles du droit positif communautaire sur la question des bases d'imputation de la responsabilité du prestataire.

Dans l'espace CEMAC, ces problématiques s'inscrivent dans un cadre juridique qui est certes assez dense et élaboré, mais pas encore parfaitement articulé. En effet, une pléthore d'instruments normatifs communautaires traitent de l'encadrement des systèmes de paiement. Le règlement relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement en constitue l'ossature principale. Il organise l'émission, l'utilisation et le fonctionnement des instruments de paiement tout en régissant certaines hypothèses de perte, de vol, de falsification ou d'usage frauduleux²⁶. A ce texte s'ajoute le règlement relatif aux services de paiement qui ouvre le marché des services de paiement à des prestataires spécialisés. En outre, il prévoit que les services de paiement sont fournis conformément à la réglementation en vigueur en matière de moyens de paiement et de protection des consommateurs, notamment en ce qui concerne : le consentement et l'autorisation de l'opération, la réception, la transmission et l'exécution des ordres de paiement, son refus, sa révocation, sa date valeur, ainsi que la responsabilité respective du client et du prestataire en cas d'opération non autorisée ou mal exécutée²⁷. Même s'il ne construit pas à lui seul un régime complet d'imputation du risque, ce texte a au moins le mérite de souligner les principaux points de tension contentieuses autour desquels celui-ci va se déployer. A cet attelage s'agrègent les règles prudentielles relatives à la sécurité des systèmes d'information²⁸, au contrôle interne et à la gestion du risque opérationnel. Enfin, le règlement relatif à la protection des consommateurs des

26 Cf. art. 196 et s. du règlement n° 03 /16-CEMAC/UMAC/CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement.

27 Cf. art. 43 al. 2 du règlement n° 18/CEMAC/UMAC/ COBAC relatif aux services de paiement dans la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale.

28 Règlement COBAC R-2024/01 relatif à la gestion du risque informatique dans les établissements assujettis à la COBAC.

produits et services bancaires²⁹, complété avec le règlement relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires vient consolider ce dispositif. Ces textes prévoient un renforcement des exigences de transparence, d'information, d'accessibilité des recours internes, et de diligences dans le traitement des contestations.

A première vue, ce dispositif est assez riche et détaillé. Cependant, sa densité ne doit pas masquer ses silences. Par exemple, il ne formule pas encore de manière inéquivoque une règle générale immédiatement lisible de répartition du risque de fraude électronique. Pour être plus précis, la question de savoir qui supporte en principe le risque d'une opération non autorisée ne fait pas l'objet d'une consécration aussi explicite et systématique que dans d'autres systèmes juridiques. En outre, les nouveaux instruments de paiement dématérialisés, qui reposent sur des architectures techniques et juridiques distinctes, ne bénéficient pas toujours d'un encadrement juridique homogène en matière de responsabilité³⁰. Par ailleurs, même si ces textes évoquent bien la responsabilité du client et du prestataire, ils laissent encore largement subsister des zones d'incertitudes relatives au fondement précis de l'obligation éventuelle de remboursement et à la portée des obligations de sécurité. Appelé à connaître d'un litige de fraude, le juge sera nécessairement confronté à plusieurs logiques concurrentes : doit-il raisonner à partir du droit spécial des paiements ? Peut-il recourir au droit commun de la responsabilité contractuelle ? Doit-il mobiliser dans certaines hypothèses la logique de restitution inhérente à l'obligation du dépositaire³¹ ? En réalité, en l'état actuel, le droit positif ne répond pas toujours de manière claire et sans ambiguïté à ces questions. Il se limite à offrir des points d'appui normatifs dont la cohérence demeure encore incomplète.

A ces incertitudes s'ajoutent une seconde difficulté non moins décisive, relative à l'effectivité contentieuse de la protection offerte à l'utilisateur. En effet, il ne suffit pas de reconnaître de manière abstraite des obligations pesant sur les prestataires pour assurer une réparation utile en cas de fraude. Un dispositif efficace devrait en outre offrir à l'utilisateur des outils adéquats, pour pouvoir, détecter une anomalie, la signaler utilement, accéder à un dispositif

29 Règlement n° 01/20/CEMAC/UMAC/COBAC relatif à la protection des consommateurs des produits bancaires dans la CEMAC.

30 A l'opposé du régime juridique de la carte de paiement qui est plus lisible, celui des nouveaux instruments tels que les portefeuilles électroniques et les comptes de paiement adossés au *mobile money* est moins élaboré, et par conséquent plus flou.

31 En vertu de l'art. 1937 du C. Civ.

de réclamation fonctionnel³², obtenir la communication des éléments techniques pertinents, et le cas échéant, faire valoir ses droits devant un médiateur ou un juge. Or les moyens de preuve sont presque entièrement contrôlés par le prestataire. De cette situation émerge une tension manifeste entre les exigences classiques du droit de la preuve, et la réalité d'un litige dans lequel celui qui conteste l'opération ne dispose pas toujours des moyens techniques lui permettant d'établir le caractère non autorisé, ou de démontrer la défaillance du système. Afin de corriger cette asymétrie, le législateur européen a progressivement consacré un régime plus protecteur de l'utilisateur en matière d'opérations non autorisées. Il l'a notamment fait à travers une concentration de la charge probatoire sur le prestataire, et une consécration du principe de remboursement immédiat. Sans vouloir transposer mécaniquement ces solutions, la comparaison permet tout au moins de mettre en lumière les fragilités persistantes du dispositif de la CEMAC.

C'est dans ce contexte que s'inscrit la présente étude. Elle s'attelle à apporter une réponse à la question suivante : le droit positif de la CEMAC offre-t-il, en matière de fraude électronique, un régime de la responsabilité du prestataire de service de paiement assez cohérent, lisible et adéquat pour assurer une protection satisfaisante de l'utilisateur ? L'intérêt d'une telle réflexion est à la fois théorique et pratique. D'un point de vue théorique, elle permet d'éprouver les catégories classiques de la responsabilité à l'aune des mutations induites par la numérisation des services de paiement. Elle permet en outre d'apprécier la manière dont le droit CEMAC organise l'imputation du risque de fraude dans un environnement de paiement renouvelé. Sur le plan pratique, l'étude présente un intérêt évident pour les utilisateurs et les prestataires en ce qu'elle met en évidence les hésitations du droit positif, les difficultés contentieuses qu'elles suscitent ainsi que les enjeux liés à une meilleure répartition du risque dans les services de paiement. L'analyse révèle alors un droit qui demeure fortement marqué par des bases d'imputation hésitantes, qu'il appartient à l'interprète de reconstituer à partir de quelques indices normatifs dispersés (I), tandis que la protection qu'il promet demeure encore affectée par une phase contentieuse inaboutie (II).

I- DES BASES D'IMPUTATION ENCORE HESITANTES

En l'état actuel du droit des paiements de la CEMAC, l'identification exacte du débiteur final du risque de fraude électronique n'est pas toujours chose aisée. Malgré une certaine densité des textes sur le sujet, ceux-ci n'offrent pas encore une théorie pleinement unifiée d'imputation du

32 Sur les procédures de contestation, V. KILGUS (N.), « L'évolution des procédures de contestation des paiements », RD bancaire et fin. mars-avr. 2018, dossier n° 11.

risque. Ainsi, le régime qui en découle oscille entre une logique d'objectivation qui conduit parfois à faire peser le risque sur le prestataire, même en l'absence d'une quelconque faute (A), et une approche plus classique fondée sur la démonstration d'un manquement imputable (B).

A- Une prise en charge parfois objective du risque

Page | 187

En droit des paiements de la CEMAC, il existe des indices sérieux d'une prise en charge du risque de fraude électronique par le prestataire, même en dehors de toute faute prouvée. Sans pour autant être érigé en règle générale, une telle logique émerge notamment du traitement de certaines opérations de paiement non autorisées. Ainsi, de l'analyse des mécanismes d'imputation du risque, il ressort d'une part, la logique clairement établie d'une responsabilité susceptible de jouer sans faute fondée sur le droit spécial des paiements (1), et d'autre part, la logique plausible d'un appui subsidiaire sur le droit commun, notamment à travers l'obligation de restitution (2).

1- Les indices d'une prise en charge objective du risque dans le droit spécial

La relation de paiement est une relation contractuelle qui existe entre le prestataire de service de paiement et son client³³. A son fondement se trouve le contrat de prestation de service de paiement en vertu duquel le prestataire s'engage à fournir des services de paiement à son client, tandis que ce dernier s'engage en retour à respecter les conditions d'utilisation. Dans sa phase opérationnelle, le client confie des fonds³⁴ au prestataire en vue de l'exécution de opérations de paiement. Celles-ci s'effectuent suivant un schéma assez simple : le client transmet, ou donne son consentement à un ordre³⁵ de paiement, et le prestataire exécute fidèlement tout en étant vigilant. Toute opération effectuée sans consentement réel du client est considérée comme une opération non autorisée. En pareilles circonstances, la régularité de paiement se trouve atteinte. Le traitement juridique de cette anomalie prend en compte la nature quasi-fiduciaire³⁶ de la relation entre le prestataire et son client, ainsi que son caractère asymétrique. C'est ainsi que dans les systèmes

33 Le client peut être soit un consommateur, soit un non consommateur. Dans les deux cas, le régime juridique applicable n'est pas uniforme. En effet, les règles applicables en présence d'un client consommateur sont plus protectrices.

34 Ces fonds sont logés soit dans un compte bancaire classique, soit dans un compte de paiement au sens strict, soit dans un portefeuille de monnaie électronique. Sur la différence entre un compte bancaire et un compte de paiement, V. KALIEU ELONGO (Y.- R.), « Compte bancaire et compte de paiement : attention à la confusion », [En ligne], 2019, <https://kalieu-elongo.com/>, consulté le 24 janvier 2026.

35 L'ordre de paiement émane soit du payeur, qui est le client du prestataire, soit du bénéficiaire. Mais dans les deux cas, le consentement du payeur est une condition essentielle.

36 Le PSP manipule des fonds appartenant au client, ce qui crée une relation fondée sur la confiance. **Le client accorde sa confiance au PSP pour garder son argent, et exécuter correctement les transactions.** Cela implique pour le PSP des obligations renforcées de sécurité, de confidentialité et de bonne exécution des opérations.

juridiques avancées, il est généralement admis que toute opération non autorisée donne lieu à un remboursement immédiat du client, même en dehors de toute faute prouvée du prestataire. C'est ce que l'on qualifie de responsabilité objective, qui prend toutefois souvent en compte l'attitude du client.

Et sur ce point, le droit de la CEMAC a fait des progrès considérables. Certes, il n'érige pas encore le principe de remboursement automatique en règle générale, mais il l'a formellement consacré à travers le régime applicable à la carte de paiement. Cette orientation transparaît tout d'abord dans l'article 172 du règlement relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement qui organise la répartition des pertes en cas de perte ou de vol de la carte. Tel que prévu à son alinéa 1, « *En cas de perte ou de vol, le titulaire de la carte d paiement supporte la perte subie avant la mise en opposition prévue à l'article 170, dans la limite d'un plafond fixé par l'Autorité Monétaire nationale* ». Cela signifie que même avant l'opposition, le client n'assume pas en principe tous les risques. Corrélativement, l'on peut en déduire que le prestataire supporte objectivement une partie des pertes subies par le client avant l'opposition. A ce niveau, le risque est déjà partiellement socialisé.

Cette logique se poursuit dans le traitement des opérations frauduleuses effectuées à distance, sans l'utilisation physique de la carte. Il en va de même en cas de contrefaçon, lorsque le client était en possession de sa carte au moment de l'opération litigieuse. En pareilles circonstances, les textes prévoient un remboursement intégral du client³⁷. Le faisant, le droit admet ainsi que certaines opérations contestées présentent par leur seule configuration un degré d'anormalité suffisant pour déclencher une prise en charge spéciale. A ce niveau, le client n'a pas à prouver au préalable une faute imputable au prestataire. La seule existence de cette anomalie justifie que les sommes contestées soient recréditées sur le compte injustement débité du client. En pratique, un tel remboursement, qui inclus éventuellement les frais, devrait intervenir au plus tard dans les quarante-cinq (45) jours suivant la contestation³⁸. Le cas échéant, le prestataire devra éventuellement se retourner contre les auteurs de la fraude, ou engager ses propres mécanismes internes de gestion du risque. Plus qu'un simple régime technique de contestation de la fraude liée

37 Tel que prévu à l'Art. 173 du règlement CEMAC relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement, « La responsabilité du titulaire d'une carte de paiement, n'est pas engagée si le paiement contesté a été effectué frauduleusement, à distance, sans utilisation physique de sa carte. De même, sa responsabilité n'est pas engagée en cas de contrefaçon de sa carte et si au moment de l'opération contestée, il était en possession physique de sa carte ».

38 Art. 174 et 175 du règlement précité.

à la carte bancaire, l'ensemble de ces mesures révèlent l'amorce en droit CEMAC d'une logique de prise en charge spéciale du risque des opérations non autorisées. Un tel régime est fondé, non sur la démonstration d'une faute imputable au prestataire, mais plutôt sur la nature même de l'anomalie. Cette tendance participe d'une redistribution plus profonde des charges du risque dans un univers où les opérations sont exécutées à travers des plateformes technologiques conçues par le prestataire, et qui échappent totalement au contrôle du client. Elle rapproche le droit positif de la CEMAC d'un mouvement général perceptible en droit comparé qui tend à considérer que l'opération de paiement non autorisée doit être absorbée par le professionnel, sauf à démontrer une défaillance grave de l'utilisateur.

Il faut toutefois reconnaître les limites de cette avancée. Pour l'instant, ce régime spécial de prise en charge du risque ne se déploie qu'autour de la carte de paiement. Or, les formes contemporaines de fraude électronique vont largement au-delà de ce périmètre. Le contentieux actuel ne se limite plus à la perte, au vol ou à la contrefaçon du support. Il se déplace vers des hypothèses beaucoup plus subtiles et dématérialisées, à l'instar de l'hameçonnage, et de la fraude au président. Cette limitation apparaît encore plus marquée, lorsqu'on considère les instruments de paiement émergents. En effet, les opérations réalisées via le *mobile money*, les portefeuilles électroniques ou supports de monnaie électronique échappent en grande partie au cadre classique de la carte de paiement³⁹. C'est justement pour cette raison qu'il convient de reconnaître que le droit CEMAC ne consacre pas encore de régime général et cohérent de prise en charge du risque de fraude électronique. Ce régime est en construction. Par ce qu'une logique d'imputation spéciale du risque existe déjà sans être généralisé, il devient possible de rechercher si le droit commun ne peut pas lui aussi en prolonger utilement la portée.

2- Le possible relais du droit commun de la restitution

Si le droit communautaire institue déjà le principe d'une prise en charge du risque de fraude électronique par le prestataire, il ne l'étend pas à toutes les types de fraude. Cette hypothèse se vérifie pleinement lorsqu'on quitte le chemin relativement balisé de la carte de paiement pour envisager des cas de fraude plus complexes. C'est aussi de cas de la fraude sur la monnaie

³⁹ Ces instruments reposent souvent sur de logiques techniques distinctes : absence de support physique, authentification simplifiée, ou centralisation des opérations. Dans ces configurations, les indices d'anomalie sont moins évidents à identifier, et les mécanismes de protection moins explicitement structurés. Il en résulte une fragmentation du régime juridique de la fraude, qui contraste avec l'unité économique de la situation vécue par l'utilisateur.

électronique dont le régime demeure à ce jour non encadré⁴⁰. Dans ces zones non clairement couvertes par le droit spécial, une question revient avec insistance : sur quel fondement juridique peut-on exiger du prestataire de service de paiement qu'il restitue les fonds irrégulièrement sortis du compte ? La réponse à une telle question ne se trouve pas nécessairement dans la théorie la responsabilité pour faute, ce d'autant plus qu'il est souvent difficile de l'établir. De manière plus simple et peut-être plus juste, l'on peut rechercher la réponse du côté du droit commun de la restitution. En effet, avant d'être une question de responsabilité, le contentieux de la fraude électronique concerne plus concrètement des fonds sortis sans cause valable. Le débat peut valablement être déplacé à ce niveau. En effet, lorsqu'un client soutient qu'un débit a été réalisé sans son consentement, il ne se plaint pas toujours d'une quelconque faute du prestataire. Il dit souvent quelque chose de plus factuelle, de plus immédiat : l'argent a quitté mon compte sans mon consentement. Vu sous cet angle, le problème ne relève pas toujours d'une mauvaise exécution du service, mais plutôt du fait que des fonds soient sortis alors que la condition juridique de cette sortie, à savoir le consentement faisait défaut.

Cette approche trouve son fondement dans le droit civil des obligations, plus précisément dans l'article 1937 du code civil en vertu duquel « *Le dépositaire ne doit restituer la chose déposée, qu'à celui qui la lui a confiée, ou à celui au nom duquel le dépôt a été fait, ou à celui qui a été indiqué pour le recevoir* ». Par analogie, cette règle peut s'appliquer sans gêne considérable aux services de paiement, même si son cadre est à ce jour modernisé. En effet, dans un service de paiement, le prestataire joue un rôle proche du dépositaire. Il détient des fonds pour un compte de son client. Sur ce point précis, les textes communautaires sont assez explicites quand ils affirment que « *les fonds reçus par un établissement de paiement de la part des clients en vue de la prestation de service de paiement restent la propriété des clients* »⁴¹. Ces fonds ne peuvent valablement être restitués qu'à la personne autorisée, qui peut être soit le déposant, soit un bénéficiaire désigné. Comme suite logique, si un prestataire de paiement remet les fonds à une mauvaise personne sans autorisation ou sans vérification suffisante, il engage sa responsabilité en tant que dépositaire. En pareilles circonstances, le client peut demander un remboursement.

40 Les articles 87 et 88 du règlement n° 18/CEMAC/UMAC/ COBAC relatif aux services de paiement abrogent les dispositions du règlement n°01/11/CEMAC/UMAC/COBAC du 18 septembre 2011 relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique, et annoncent d'autres textes particuliers qui demeurent attendus à nos jours.

41 Art. 52 du règlement n° 18/CEMAC/UMAC/ COBAC relatif aux services de paiement dans la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale.

Certes, il serait excessif d'assimiler le compte bancaire ou le compte de paiement à un dépôt civil au sens strict, ceci dans la mesure où la technique bancaire moderne a depuis longtemps complexifié cette qualification. Néanmoins, la prudence dans la qualification n'empêche pas d'en retenir le raisonnement de fond qui à notre sens demeure pertinent : celui qui reçoit ou tient des fonds pour autrui ne peut s'en libérer valablement qu'en les restituant, ou en les employant conformément à un ordre juridique valable. Si l'ordre de paiement à l'origine de la sortie des fonds n'a pas été valablement autorisé, la sortie elle-même devient juridiquement douteuse. Elle a peut-être été techniquement exécutée, mais cela ne signifie nullement qu'elle a été juridiquement bien exécutée. Cette distinction entre bonne exécution technique et bonne exécution juridique est fondamentale dans un contentieux de fraude électronique. Elle permet notamment d'éloigner toute confusion qui consiste à considérer que toute opération correctement traitée par le système est nécessairement régulière en droit. Tout ordre transmis dans le réseau avec les bons identifiants, et qui a franchi toutes les barrières techniques n'exprime pas toujours un consentement valable. Si l'ordre est frauduleux dans son origine, la sortie des fonds ne peut être réellement appréhendée comme une exécution libératoire normale. De ce point de vue, l'obligation de recréditer le compte ne se présente plus comme une sanction, mais plutôt la conséquence naturelle d'une restitution irrégulière.

Même si elle présente un intérêt pratique considérable⁴², cette solution n'est pas formellement consacrée en droit positif CEMAC. Les dispositions de l'article 1937 ne peuvent être mobilisées que par analogie de manière indirecte, pour suppléer à une éventuelle carence du droit spécial. Ainsi, en absence de dispositions spéciales et explicites sur le sort de toutes les opérations non autorisées, le droit commun offre un appui subsidiaire sérieux pour établir une obligation de restitution indépendante de toute faute. Certes il n'offre pas une solution parfaite⁴³, mais il permet tout au moins de consolider une intuition déjà présente dans les textes spéciaux. Ce raisonnement n'efface pas les hésitations du droit applicable. Il n'empêche pas en pratique, de revenir parfois sur le terrain plus classique de la faute.

42 Elle évite notamment d'imposer à l'utilisateur une démonstration souvent irréaliste. En effet, dans la plupart des cas, le client lésé n'est pas en mesure d'établir avec précision où s'est située la faille. Exiger de lui qu'il identifie d'emblée le manquement technique exact du prestataire reviendrait souvent à lui demander l'impossible.

43 L'application du droit commun de la restitution permettrait de rompre l'équilibre recherché par le droit spécial entre les intérêts parties au profit du client. En effet, les délais de l'action en restitution prévus par le droit spécial (60 jours à compter de la date de l'opération) sont plus courts que les délais de prescription du droit commun (Art. 2260 et s. du C. Civ.).

B- Une logique fautive encore présente dans l'imputation du risque

Malgré une certaine logique d'objectivation progressive, la notion de faute reste présente dans le régime de responsabilité du prestataire de services de paiement au sein de la CEMAC. Elle peut servir de base imputation du risque au prestataire (1), ou de base de son exonération lorsque le comportement de l'utilisateur a contribué au dommage (2).

Page | 192

1- La faute du prestataire comme base d'imputation

Lorsqu'elle n'est pas appréhendée à travers un mécanisme spécial de prise en charge du risque, la fraude dans les paiements digitaux peut ramener le contentieux vers la question plus classique de la faute. A ce niveau, l'on se pose alors une question assez simple : l'opération non autorisée a-t-elle été rendue possible par un comportement fautif du prestataire ? Un tel raisonnement fondé sur les mécanismes classiques du droit des obligations et de la responsabilité contractuelle n'est pas dénué de tout intérêt, même s'il se heurte à des difficultés d'ordre pratique. Rappelons d'entrée de jeu que la relation contractuelle qui existe entre le prestataire et son client fait naître des obligations à la charge de chacune des parties, dont la non-exécution entraîne logiquement des conséquences. L'examen minutieux des dispositions du droit communautaire encadrant cette relation révèle que les manquements imputables au prestataire peuvent se situer à deux niveaux : d'une part dans la conception du service de paiement, et d'autre part dans l'exécution des opérations de paiement.

Une première série de défaillances peut se loger dans la conception même du service de paiement, en amont de l'opération litigieuse. Entre dans cette catégorie tout manquement aux obligations de sécurisation du système de paiement, telles que prévues par les textes communautaires, notamment le règlement COBAC R-2024/01 relatif à la gestion du risque informatique dans les établissements assujettis à la COBAC. Loin d'être un simple accessoire de service, la sécurité constitue une donnée essentielle dans l'environnement des paiements numériques. Un service de paiement mal sécurisé est un « *produit défectueux* » susceptible de causer un dommage aux utilisateurs, et entraîner corrélativement une obligation de réparation à la charge du prestataire fautif. La défaillance peut d'abord consister en une faiblesse des dispositifs d'authentification. En effet, lorsqu'un service numérique repose sur des mécanismes d'accès vulnérables, il expose les utilisateurs à des usages frauduleux. Sur cet aspect précis, le droit communautaire met à la charge des prestataires de service de paiement un certain nombre d'obligations, même si elles ne sont pas formulées avec le degré de précision que l'on retrouve

ailleurs⁴⁴. Entre autres, les textes imposent au prestataire la mise en œuvre de dispositifs garantissant la sécurité, l'intégrité et la traçabilité des transactions⁴⁵. Ces exigences sont renforcées par les prescriptions en matière de risque informatique⁴⁶. L'analyse comparative permet d'en apprécier les contours. Dans le contexte européen, la directive relative aux services de paiement⁴⁷ a consacré une obligation renforcée de sécurisation des transactions à travers l'exigence d'authentification forte du client⁴⁸. Telle que précisée par l'Autorité Bancaire Européenne, celle-ci implique l'utilisation de plusieurs facteurs d'authentification indépendants dans le but de réduire le risque de fraude⁴⁹. Cette exigence est d'ailleurs régulièrement rappelée par le juge dans les contentieux de fraude⁵⁰. Dans ce contexte, le juge français a progressivement admis que le prestataire de service de paiement doit appliquer l'authentification forte en cas d'opération à distance. A défaut, il doit rembourser au client le montant de l'opération non autorisée, sauf agissement frauduleux de ce dernier⁵¹.

44 Sur cet aspect, le droit européen, tout comme le droit de l'UEMOA sont plus précis, en ce qu'ils exigent la mise en place de mécanismes d'authentification forte. Cf. Art. 85 de l'instruction n° 001/01/2024 relative aux services de paiements dans l'UEMOA.

45 Selon les termes même de l'article 46 du règlement relatif aux services de paiement « *Toute solution technique utilisée pour la fourniture d'un service de paiement doit satisfaire aux spécifications ou exigences visant à : assurer l'enregistrement et le traitement de des opérations de paiement en temps réel ; assurer une haute disponibilité de la plateforme ; assurer l'intégrité des messages ; maintenir la confidentialité des informations ; garantir l'authenticité des transactions ; et assurer la non-répudiation des transactions* ».

46 Au sens de la législation communautaire, la gestion du risque informatique se réfère à l'« *ensemble des mesures conduisant à identifier, évaluer, traiter, suivre et rendre compte des risques liés aux technologies de l'information et de la communication et à leur sécurité. La gestion du risque informatique implique tous les membres de l'organisation et couvre les activités qui sont externalisées* ». Cf. Art. 3 du règlement COBAC R-2024/01 relatif à la gestion du risque informatique dans les établissements assujettis à la COBAC.

47 La directive (UE) 2015/2366, abrégée DSP2.

48 L'article L. 133-4, f du Code monétaire et financier français qui transpose la DSP2 définit l'authentification forte comme « *une authentification reposant sur l'utilisation de deux éléments ou plus appartenant aux catégories " connaissance " (quelque chose que seul l'utilisateur connaît), " possession " (quelque chose que seul l'utilisateur possède) et " inhérence " (quelque chose que l'utilisateur est) et indépendants en ce sens que la compromission de l'un ne remet pas en question la fiabilité des autres, et qui est conçue de manière à protéger la confidentialité des données d'authentification* ».

49 Pour plus de détails sur ce sujet, V. HUET (J.) et ESPAGNON (M.), « Paiement électronique. – Notions juridiques générales », J.-Cl. Droit bancaire et financier, Fasc. n° 400, n° 64 ; Fédération bancaire française, « 15 mai 2021 : mise en place de l'authentification forte pour tous les achats en ligne », Communiqué de presse, 14 mai 2021 ; V. J. LASSERRE CAPDEVILLE (V. J.), « Opérations de paiement à distance : le report de l'authentification forte », JCP E 2019, act. n° 666.

50 Cass. com., 30 août 2023, n° 22-11.707. Dans cet arrêt, la chambre commerciale de la Cour de cassation reproche aux juges du fond de ne pas avoir examiné si un système d'authentification forte avait été mis en place par la banque, avant de débouter le client victime d'une fraude qui avait communiqué son code secret.

51 Cass. com du 22 octobre 2025, n°24-19.749. En l'espèce, le titulaire d'un compte bancaire avait répondu à un courriel qu'il pensait être adressé par sa banque, l'invitant à communiquer des éléments d'informations pour activer le système d'authentification forte. Constatant le lendemain qu'un virement avait été effectué au profit d'un compte inconnu, il avait demandé à la banque de lui rembourser la somme débitée. Saisie de

La responsabilité du prestataire ne se limite pas dans la manière dont le service a été conçu, il se prolonge lors de l'exécution des opérations de paiement. En effet, même en présence de plateformes fiables, la fraude peut résulter d'un manquement intervenu au stade opérationnel. A ce niveau, peuvent être retenues comme faute : l'absence de surveillance effective des anomalies⁵² ou des opérations suspectes⁵³, une alerte ignorée, une opposition tardivement prise en compte, un blocage non effectué, ou le traitement trop lent d'un incident. Loin d'être un convoyeur passif des ordres, le prestataire doit se distinguer par sa vigilance⁵⁴. Il se doit notamment de mettre en place des dispositifs adéquats d'alerte et de repérage des opérations atypiques⁵⁵. Il doit en outre mettre en place des mécanismes d'information⁵⁶, d'opposition⁵⁷, de contestation⁵⁸, et plus généralement, de traitement des incidents pleinement fonctionnels. Tel que nous pouvons le constater, les manquements imputables à un prestataires dans le cadre d'un litige relatif à la fraude sont à la fois denses et variés. Cependant, la responsabilité effective de ce dernier se heurte souvent au comportement fautif de l'utilisateur.

2- La faute de l'utilisateur comme support d'exonération

La conduite de l'utilisateur de service de paiement est largement prise en compte dans le contentieux de la réparation des dommages causés par la fraude électronique. En effet, dans le cadre de sa relation contractuelle, ce dernier n'est pas exempt de toute obligation. Bien au contraire, il est le premier garant de ses intérêts, et c'est à lui qu'incombe la charge de prendre

l'affaire, la Cour de cassation rappelle que le prestataire de services de paiement doit appliquer l'authentification forte à chaque opération de paiement ou, le cas échéant, rembourser le client, sauf en cas d'agissement frauduleux de ce dernier.

52 BONNEAU (T.), *op. cit.*, n° 614 ; LASSERRE CAPDEVILLE (J.), STORCK (M.), MIGNOT (M.), KOVAR (J. P.) et ÉRESEO (N.), *op. cit.*, n° 278.

53 Le prestataire doit s'assurer que l'ordre émane de son client ou de son représentant, faisant que celui-ci doit être pourvu du pouvoir de faire fonctionner les comptes. V. dans ce sens GRUA (F.), « Banquier. – Responsabilité en matière de services. – Service de caisse », J.-Cl. Civil Code, mars 2021, Fasc. n° 335-30, spéc. n° 50.

54 Sur ce concept, V. Martinet (J.), « L'obligation de vigilance des banques – Décryptage d'une notion plurielle », Mélanges AEDBF France VIII, dir. B. Bréhier, RB Édition, 2022, p. 59 sq., spéc. p. 60 ; DE BELVAL (B.) et MAYMONT (A.), « Le clair-obscur de l'obligation de vigilance du banquier », Gaz. Pal. 2 févr. 2021, p. 45 sq. ; MAYMONT (V. A.), La compliance en droit bancaire et financier, avant-propos N. Kilgus, préf. Th. Bonneau, mare & martin, 2022, n° 55 sq.

55 CBCB, « Devoir de diligence des banques au sujet de la clientèle », BRI, 2001, p. 10.

56 Cf. art. 39 du règlement n° 18/CEMAC/UMAC/ COBAC relatif aux services de paiement dans la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale.

57 Art. 43 al. 1 du règlement précité.

58 L'opposition au paiement, doit être distinguée de la contestation du paiement. Alors que la contestation concerne les opérations ayant déjà été exécutées, l'opposition interdit l'exécution d'ordres n'ayant pas encore été émis. V. dans ce sens KILGUS (N.), « L'évolution des procédures de contestation des paiements », RD bancaire et fin. mars-avr. 2018, dossier n° 11.

toutes les mesures nécessaires pour s'en assurer. A ce niveau, l'adage « *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* » prend tout son sens, car nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude. La lecture croisée du règlement relatif aux services de paiement et du règlement relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement permet d'identifier avec exactitude les obligations mise à la charge des utilisateurs, les comportements fautifs qui peuvent leur être imputés, ainsi que leur effet exonératoire.

S'agissant tout d'abord des obligations des utilisateurs des services de paiement, il leur appartient entre autres : de préserver la confidentialité de leurs données de sécurité personnalisées, d'utiliser les moyens de paiement conformément aux conditions contractuelles, et de signaler sans délai toute opération suspecte. Contrairement aux opérations bancaires classiques, l'accès aux services de paiement numérique repose essentiellement sur des éléments que le client détient, manipule ou conserve lui-même. Il peut s'agir d'un ordinateur, d'un téléphone portable, d'une carte bancaire, des identifiants, d'un mot de passe et parfois des dispositifs d'authentification complémentaire. Par conséquent, loin de dépendre uniquement du prestataire, la sécurité des transactions repose aussi sur une certaine discipline d'usage de la part de l'utilisateur. Lorsque ce dernier crée les conditions de la fraude, notamment par une certaine imprudence ou une négligence grave, il ne peut faire peser les conséquences de sa propre désinvolture sur une autre personne, à savoir le prestataire. Les conséquences d'une telle attitude sont clairement stipulées par le droit CEMAC. Ainsi par exemple, dans le régime applicable à la carte bancaire, le titulaire supporte avant l'opposition une part plafonnée de la perte subie, sauf dans les cas où il agit avec négligence constituant une faute lourde⁵⁹. La même solution s'applique en cas d'utilisation frauduleuse d'une carte de paiement retiré, mais non restituée⁶⁰.

La clarté de cette formulation contraste cependant avec la difficulté observée en pratique dans la qualification de la notion de « *faute lourde* ». En effet, le texte ne se borne pas à admettre une simple imprudence abstraite, mais exige une négligence d'une certaine gravité. En pratique, cette notion est souvent objet d'interprétations variables, d'où le risque d'y faire glisser plus facilement certains comportements qui relèvent en réalité d'une simple erreur, de la surprise ou de la vulnérabilité ordinaire d'un utilisateur non spécialiste. Sur ce point, l'interprète devrait en pratique ne retenir sa faute que lorsqu'il néglige les précautions élémentaires que toute personne

59 Cf. art. 172 al. 2 du règlement n° 03 /16-CEMAC/UMAC/CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement.

60 Art. 172 al. 3 du règlement précité.

raisonnablement attentive aurait observées dans les circonstances similaires. Ainsi par exemple, peuvent être considérées comme négligence grave constitutive de faute lourde : toute divulgation des données personnelles de sécurité à une tierce personne, la conservation du code avec la carte, l'absence, ou du moins le retard dans l'opposition après constat de la perte de la carte, ou encore le non-respect du délai de contestation⁶¹. Il convient de signaler ici toutefois qu'en pratique, les choses sont rarement aussi simples. Dans la plupart des cas en effet, la fraude ne résulte pas d'une imprudence grossière, mais de techniques de manipulation sophistiquées. Celles-ci mettent souvent en évidence, non la désinvolture du client, mais une exploitation abusive de sa confiance, de sa distraction ou de sa vulnérabilité contextuelle. Ces techniques de manipulation psychologiques se retrouvent par exemple dans le *phishing* et la fraude au président. Dans de pareilles hypothèses, le client ne communique pas ses données par simple imprudence, mais plutôt par ce qu'il a été manipulé par des scénarios suffisamment crédibles. Cette tromperie décrédibilise une qualification presque automatique de la faute du client. Une interprétation trop sévère en pareilles circonstances fait peser sur l'utilisateur une obligation quasi-absolue d'infailibilité comportementale, ce qui est à la fois irréaliste et discutable. Cela ne signifie non plus que toute victime du phishing serait irréprochable⁶². En réalité, une appréciation circonstanciée⁶³ devrait être privilégiée à ce niveau. Au final, la faute de l'utilisateur devrait être retenue uniquement lorsqu'elle est suffisamment caractérisée. Malgré ses vertus, notamment en matière préventive⁶⁴, elle ne saurait être transformée en outil de neutralisation automatique de toute prétention indemnitaire. Cette tension révèle les limites du cadre actuel et prépare la réflexion sur une évolution plus effective du régime applicable.

II-UNE EFFECTIVITE CONTENTIEUSE ENCORE INABOUTIE

Si les bases d'imputation de la responsabilité du prestataire de service de paiement semblent jusqu'à nos jours, non stabilisées, des difficultés encore plus paralysantes apparaissent lors du déploiement effectif du contentieux. Car entre la reconnaissance théorique d'un droit à réparation et son obtention effective, le décalage est parfois considérable. Et c'est justement la

61 Pour pouvoir bénéficier de la restitution des fonds dérobés, la contestation écrite de l'utilisateur doit intervenir dans les 60 jours suivant l'opération contestée. Cf. Art. 174 al. 2 du règlement précité.

62 Dans certaines situations en effet, les anomalies sont si grossières que la négligence de l'utilisateur peut difficilement être écartée.

63 Une telle appréciation pourrait par exemple prendre en considération les éléments suivants : l'attitude du client, les informations dont il disposait réellement, du degré de sophistication de la fraude, ainsi que des avertissements qui lui avaient ou non été donnés par le prestataire.

64 La faute de l'utilisateur est également conçue comme un outil très efficace de responsabilisation des utilisateurs, et par ricochet de prévention des fraudes.

tendance qui se dégage du contentieux des fraudes en matière des paiements numériques dans lequel l'on a pu identifier de nombreux points de friction. En effet, la contestation d'une opération litigieuse engage l'utilisateur dans un parcours assez complexe, dont l'issue dépend de la capacité à surmonter de nombreux obstacles procéduraux. A cela s'ajoute des éléments de complexité supplémentaires liés à la qualité du client, au support de paiement concerné et à la fragmentation des textes. L'analyse du droit CEMAC des paiements révèle ainsi des voies de contestation certes plurielles, mais imparfaitement protectrices (A), et une réparation à l'effectivité limitée (B).

A- Des recours inégalement protecteurs

L'effectivité de la responsabilité du prestataire en cas de fraude se joue dans les voies concrètes par lesquelles l'utilisateur peut faire valoir sa contestation, et tenter d'obtenir réparation. Sur ce terrain, le droit positif CEMAC n'est pas resté silencieux. Bien au contraire, il offre à la victime plusieurs voies. Cependant, si cette architecture témoigne d'une volonté normative de favoriser une gestion graduée, rapide et moins coûteuse du contentieux, elle ne garantit pas toujours une efficacité d'intensité égale selon les voies empruntées. Cette tension transparaît tant dans les mécanismes de contestation internes (1), que dans les recours externes (2).

1- Les contestations internes : une protection éprouvée

Lorsqu'un client constate une opération de paiement effectuée sans son consentement, son premier réflexe n'est pas de saisir le juge. Presqu'instinctivement, il se retourne le plus souvent vers le prestataire à qui il a confié ses fonds pour signaler l'opération litigieuse, demander des explications, solliciter un blocage, une régularisation ou un remboursement. C'est souvent à ce stade que se règlent la plupart des litiges. En amont de tout règlement judiciaire de la responsabilité, le litige prend ainsi corps dans une échange asymétrique entre le client et le prestataire. Loin de laisser cette phase critique à la discrétion organisationnelle des prestataires, le droit communautaire l'a au contraire bien encadré dans une logique de protection des consommateurs⁶⁵ et de prévention des litiges. Cet encadrement s'est concrétisé dans le règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires. Sans transformer un « *recours gracieux* » en véritable procédure juridictionnelle, ce texte impose aux prestataires un certain nombre d'exigences en la matière. Il

65 Sur la notion de consommateur en droit camerounais, V. KALIEU ELONGO (Y.- R.), « Réflexion sur la notion de consommateur en droit camerounais : A propos de la soumission des personnes morales à la loi portant protection des consommateurs », in *La protection des consommateurs au Cameroun : principes, enjeux et perspectives*, SPENER YAWAGA (dir.), EDLK, 2018, pp. 13- 31.

leur exige notamment de se doter d'un dispositif de traitement lisible, accessible, formalisé, et présentant des garanties minimums en termes d'indépendance.

L'accessibilité de la procédure est garantie par l'exigence de sa gratuité⁶⁶ et de sa disponibilité. Loin d'être anecdotique, cette donnée constitue une garantie importante. Effet, la gratuité évite que les coûts éventuels de la procédure ne soient un facteur dissuasif dans un contexte où la victime de la fraude ressent déjà le poids d'une perte financière. Dans l'univers bancaire et financier, la charge économique d'un litige suffit parfois à décourager la contestation, surtout dans les hypothèses où le montant de l'opération frauduleuse est modeste. En outre, le droit positif exige des prestataires qu'ils identifient clairement les canaux de réclamation ouvertes aux clients, tout en assurant une publicité suffisante⁶⁷ et une saisine simplifiée. Ainsi, le client doit être informé de l'existence des canaux de contestation, et doit pouvoir les saisir sans difficulté majeure.

Page | 198

A cette exigence d'accessibilité s'ajoute une volonté manifeste d'encadrement procédural qui se traduit par une définition des modalités et des délais de traitement⁶⁸. Dès leur réception, les réclamations doivent être identifiées, enregistrées et prises en charges de manière formalisées par un service interne qui présente des garanties minimums d'indépendance. Cette exigence permet d'éviter que la plainte du client ne se dissolve dans les circuits imprécis de la relation commerciale ordinaire. Cette formalisation garantit également une conservation des traces dans la procédure car, en matière de fraude, ce qui n'est pas enregistré est souvent juridiquement affaibli. L'envoi de la réponse au consommateur doit se faire par tout moyen laissant trace écrite dans un délai maximum quarante-cinq (45) jours à compter de la réception de la réclamation⁶⁹. Cet encadrement des délais vise à éviter que la réclamation ne s'enlise dans une temporalité indéterminée. Il convient de souligner à ce niveau que dans les litiges de fraude électronique, le temps joue contre le client. Plus la contestation est mal orientée ou tardivement prise en charge, plus les chances de

66 Art. 34 du règlement n° 01/20/CEMAC/UMAC/COBAC relatif à la protection des consommateurs des produits bancaires dans la CEMAC, complété par l'art. 7 du règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires.

67 Tel que prévu par l'art. 3 du règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires, « *Les établissements assujettis communiquent par voie d'affichage, à travers des guides remis à leurs guichets et sur leur site internet, le nom, l'adresse et le numéro de téléphone (non surtaxé) de la personne ou du service chargé du traitement des réclamations liées à la commercialisation ou à la fourniture des produits ou services bancaires* ».

68 Art. 8 du règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires.

69 Avant une réponse écrite et personnalisée à la réclamation, le prestataire doit au préalable accuser sa réception dans les dix (10) jours suivant son dépôt. Cf. art. 9 et 10 du règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires.

clarification, de blocage et plus généralement de trouver une solution pleinement satisfaisante pour le client diminuent.

A travers ces mesures, la volonté clairement affichée est celle de soustraire la victime de la fraude de l'errance procédurale et de l'opacité institutionnelle. Lorsque ce dispositif fonctionne correctement, la réclamation interne joue pleinement un rôle de filtre protecteur. Elle permet notamment d'identifier rapidement les hypothèses les plus manifestes de fraude, de suspendre certains effets dommageables, de recueillir les premières preuves utiles, et parfois d'aboutir à solution satisfaisante sans passer traverser l'épreuve des lourdeurs judiciaires. Mais une telle issue n'est pas toujours garantie, notamment en raison du décalage souvent observé entre promesse normative et efficacité réelle. En pratique, la mise en œuvre effective de la responsabilité du prestataire à travers les mécanismes internes de réclamation demeure éprouvée, et ce pour plusieurs raisons.

La première faiblesse est liée à la nature même de cette voie, qui est « *interne* » au prestataire lui-même. Il est difficilement envisageable de lui faire pleinement confiance, de croire en son objectivité sans faille dans le traitement d'un litige où il est mis en cause. Il est potentiellement celui qui a rendu possible l'opération non autorisée, notamment à travers un mécanisme d'authentification faillible, ou tout autre manquement lié à ses obligations. Il occupe ainsi la position ambivalente de « *juge et partie* », ce qui n'est pas de nature à garantir son impartialité. Afin d'atténuer la subjectivité de ce mécanisme, les textes communautaires exigent des prestataires la mise en place de mécanismes pour garantir l'indépendance du service chargé de gérer les réclamations des clients⁷⁰. Au-delà cette la subjectivité apparente de la procédure, la qualité réelle du traitement varie inévitablement selon les prestataires, leurs moyens, leur culture de conformité et de l'importance concrète qu'ils accordent à la protection du consommateur. En pratique, la formalisation de la procédure n'empêche pas toujours des réponses standardisées ou biaisées.

Cette limitation des voies internes de réclamation paraît encore plus prononcée lorsqu'on considère la distinction faite en droit CEMAC entre utilisateur-consommateur et utilisateur-professionnel. Les dispositions communautaires qui encadrent cette voie s'appliquent uniquement aux consommateurs. Dès lors, l'on est en droit de s'interroger sur le sort des réclamations initiées

⁷⁰ En particulier, la personne ou le service chargé des réclamations des consommateurs est indépendant des unités opérationnelles et placé à un niveau hiérarchique suffisamment élevé. Cf. Art. 6 du règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires.

par les clients non consommateur. De tout évidence, la distinction opérée ne signifie nullement qu'il est dépourvu de tout moyen de contestation. Mais l'encadrement normatif de la procédure ne présente pas la même densité⁷¹. Au final, l'on se retrouve avec un mécanisme utile, organisé et juridiquement valorisé, mais qui ne saurait à lui seul suffire pour garantir une prise en charge satisfaisante du risque de fraude. Lorsqu'elle ne produit pas les résultats escomptés, la contestation tend naturellement à se déplacer vers des mécanismes externes de règlement.

2- Les recours externes : entre ouverture et incertitudes

Lorsque la contestation interne s'avère infructueuse, ou lorsqu'elle ne produit pas les résultats escomptés, le client victime de la fraude électronique peut s'orienter vers les voies externes de règlement. Celles-ci constituent un prolongement nécessaire du dispositif de règlement des différends liés aux paiements, en ce qu'elles offrent potentiellement plus d'objectivité. Elles sont théoriquement⁷² au nombre de (2) deux : la médiation⁷³ et la procédure judiciaire classique.

L'utilisation de la médiation pour le règlement des différends relatifs aux services de paiement est formellement consacrée au sein de la CEMAC par le règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires. La saisine du médiateur s'effectue par tout moyen écrit, directement ou via le Comité National Economique et Financier (CNEF) ou la BEAC. Elle donne lieu à une information complète de parties sur les modalités, les règles et les conditions de la médiation. La procédure, qui ne peut excéder trois (3) mois prorogeables, est contradictoire et facultative. Elle suspend les délais de prescription. La médiation se termine soit par un accord amiable formalisé et éventuellement homologué, soit par un échec, un désistement ou un abandon.

De manière générale, elle permet de résoudre les différends de manière rapide, confidentielle, moins coûteuse et amiable, tout en préservant les relations entre les parties. Son introduction dans les litiges bancaires au sein de la CEMAC n'est donc pas dénuée de tout intérêt.

71 Dans le cas de la contestation initiée par le non consommateur, l'article 174 du règlement n° 03 /16-CEMAC/ UMAC/CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement a vocation à s'appliquer.

72 Dans la pratique, rien n'empêche les parties d'opter pour d'autres voies alternatives de règlement des différends, à l'instar de l'arbitrage, de la conciliation ou même de la négociation.

73 Elle consiste en « *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, contractuel ou autre ou lié à un tel rapport, impliquant des personnes physiques ou morales, y compris des entités publiques ou des Etats* ». Cf. Art. 1 (a) de l'Acte Uniforme de l'OHADA relatif à la médiation, texte adopté le 23 novembre 2017 et entré en vigueur le 23 février 2018 dans l'ensemble des Etats membres, y compris ceux de la CEMAC, qui sont membres de l'OHADA.

La médiation permet notamment au client de soumettre sa contestation à un tiers extérieur⁷⁴ au prestataire, sans subir les lourdeurs d'un procès. Elle est en outre conçue comme un mécanisme gratuit⁷⁵, ce qui lui confère une utilité particulière⁷⁶ dans un environnement où le montant de l'opération litigieuse n'est pas toujours suffisant pour justifier une action judiciaire. Plus subtilement, la médiation rend aussi parfois possible le déplacement du regard porté sur le litige. Là où la procédure interne tend souvent à enfermer la contestation dans une logique essentiellement technique, l'intervention d'un tiers peut contribuer à replacer le différent dans une perspective plus équilibrée. En matière de fraude électronique, cette recontextualisation peut par exemple révéler qu'une opération « régulière » en apparence, était véritablement non autorisée.

Il ne faudrait cependant pas surestimer la portée de cette voie, car la médiation demeure un recours d'efficacité incertaine. Tout d'abord, elle ne constitue pas un mécanisme immédiatement mobilisable. Dans le litige de la fraude aux services de paiement, elle doit être précédée d'un « *recours gracieux préalable* » infructueux ou insatisfaisant, engagée auprès du prestataire concerné. Une telle articulation se justifie pleinement, ceci dans la mesure où elle évite que le médiateur ne soit saisi de manière prématurée. Mais elle a aussi l'effet pervers de retarder l'accès à un tiers externe qui présente plus de garanties d'objectivité, et parfois de neutraliser la dynamique de contestation du client, surtout quand la réponse interne est tardive, imprécise ou simplement dilatoire. La médiation présente aussi l'inconvénient d'être non contraignante⁷⁷. Le revers de sa souplesse, c'est son incapacité à vider le contentieux en toute circonstance. Son caractère non juridictionnel réduit nécessairement sa force. A cela s'ajoute une difficulté plus structurelle liée à la qualité des parties. Telle qu'organisée au sein de la CEMAC, la médiation d'inscrit avant tout, dans une dynamique de protection du consommateur, ce qui exclut de son champ les utilisateurs

74 Ce tiers extérieur, appelé médiateur, est désigné par le Comité National Economique et Financier (CNEF), après approbation de la COBAC. Cf. Art. 13 du règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires.

75 Art. 36 du règlement n° 01/20/CEMAC/UMAC/COBAC relatif à la protection des consommateurs des produits bancaires dans la CEMAC

76 La gratuité participe directement de l'effectivité du droit de la contestation. En effet, elle évite que le coût du recours ne vienne neutraliser en pratique la protection promise à l'utilisateur.

77 La mise en œuvre de la procédure est subordonnée à l'accord des parties. De même, ceux-ci conservent à tout moment le droit de saisir les tribunaux. Par ailleurs, la procédure peut déboucher soit sur un accord, soit sur un échec. Cf. Art. 16 et 19 du règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires.

non consommateurs⁷⁸. Ainsi, son ouverture ne traduit pas nécessairement par une protection homogène de tous les usagers exposés aux risques de fraude.

Lorsque les mécanismes de résolution non contraignants s'épuisent sans solution satisfaisante, la voie juridictionnelle⁷⁹ constitue le dernier recours disponible. Cette dernière représente le lieu normal de la décision, l'endroit où la responsabilité du prestataire peut être véritablement discutée, qualifiée, et le cas échéant, sanctionnée. Le juge offre à ce niveau une garantie essentielle⁸⁰. Loin d'être un simple facilitateur, il peut apprécier la faute, trancher, ordonner la restitution, ou plus généralement donner au différent une solution juridiquement contraignante. Dans un environnement normatif partiellement lacunaire, l'office du juge revêt une importance particulière. En pareilles circonstances, il contribue à combler les silences du droit. Mais une fois de plus, cette voie n'est pas exempte de toute fragilité. D'une part, de par sa technicité et sa temporalité, elle constitue une voie fondamentalement éprouvante pour la victime. D'autre part, son succès se heurte parfois à l'absence d'un régime pleinement unifié de la fraude électronique dans les services de paiement⁸¹. Le juge demeure ainsi le lieu de la décision, mais une décision rendue dans un environnement fragmenté, ce qui nourrit inévitablement une part d'incertitude. Au-delà de la diversité de ces voies de recours offertes au client victime de fraude, c'est leur capacité réelle à produire les effets escomptés qui est souvent décisive.

B- Une réparation à l'effectivité limitée

L'accès aux recours ne préjuge en rien l'issue du litige. En matière de fraude électronique, la question décisive n'est pas celle de la disponibilité, ni même de la diversité des voies de recours, mais plutôt celle de leur capacité à conduire à une réparation effective. C'est sur ce point que les

78 Les victimes d'opérations litigieuses ne sont pas exclusivement des particuliers agissant à des fins non professionnelles. Il peut s'agir des commerçants, des petites et moyennes entreprises, des professions libérales, ou d'autres utilisateurs économiques des services de paiement. Pour ces derniers, la protection offerte par les instruments consommateurs perd une partie de sa portée.

79 Les modalités de saisine du juge sont régies par le droit interne des Etats Membres. Au Cameroun, Elles sont régies par la loi n° 2006/015 du 29 décembre 2006 portant organisation judiciaire au Cameroun. Si le contentieux se situe en terre camerounaise, le juge compétent sera, soit le TPI, soit le TGI en fonction du montant de la demande.

80 Sur le rôle du juge dans la régulation des relations entre le banquier et son client, V. MBONO (F.-X.), « Sur la mise en œuvre, notamment par voie judiciaire, des droits du client d'une part, et d'autre part la protection apportée par la loi et les institutions contre la mise en œuvre abusive des droits du banquier », Actes du Forum Justice et Banque dans le CEMAC, 2017, p. 68.

81 La clarté du régime applicable varie en fonction du type d'instrument et de client considéré. Selon qu'on se trouve face à une carte, à un compte bancaire utilisé à des fins de paiement, à un compte de paiement, ou à certains instruments de monnaie électronique, les textes mobilisables ne s'ordonnent pas avec la même netteté. De même, selon que le client soit consommateur ou non consommateur, l'argumentation disponible n'est pas identique.

fragilités du dispositif deviennent plus évidentes. En effet, l'effectivité de la responsabilité des prestataires de service de paiement demeure suspendue à des incertitudes liées à l'établissement des faits (1), et à la portée réelle des remèdes susceptibles d'être mis en œuvre (2).

1- Les difficultés probatoires

Page | 203

Dans le litige de la fraude aux paiements numériques, la difficulté la plus décisive réside dans la possibilité même d'établir les faits sur lesquels repose la contestation. Car avant d'être une question de droit, le litige est d'abord et surtout une question de preuve. Il ne se suffit pas d'alléguer que « *l'opération a eu lieu sans mon consentement* », il faut aussi et surtout l'établir sans ambiguïté. C'est justement à ce niveau que le contentieux devient plus complexe. En effet, une pléthore de difficultés probatoires complique le contentieux des fraudes électroniques au sein de la CEMAC.

La plus redoutable sans doute, résulte de l'asymétrie structurelle d'information qui caractérise la relation entre le prestataire de service de paiement et son client. Lors de la contestation d'une opération non autorisée, le client ne dispose généralement que d'une connaissance fragmentaire de son déroulement. Il constate un débit, et par la suite, affirme ne pas l'avoir autorisé, sans toutefois avoir la maîtrise des conditions techniques de l'opération. Il n'a aucune connaissance des mécanismes d'authentification mis en œuvre, et ne dispose d'aucune trace informatique susceptible de soutenir ses allégations. A l'inverse, le prestataire dispose de l'ensemble des données pertinentes, notamment : les journaux de connexion, les éléments d'authentification, les historiques de transaction ainsi que les dispositifs de sécurité activés.

Sous d'autres cieux, un tel déséquilibre informationnel est souvent corrigé par un renversement de la charge de la preuve. Dans un tel contexte, ce n'est plus le client qui doit démontrer l'absence de son consentement à l'opération⁸². Il appartient au prestataire d'apporter la preuve de sa régularité, et l'absence de toute défaillance technique. Une telle logique de réadaptation des principes traditionnels du droit de la preuve⁸³, qui constitue une avancée conforme

82 A titre d'illustration, dans le contexte de l'UEMOA, l'art. 68 al. 1 de l'instruction n°001/01/2024 relative aux services de paiement dispose que : « *Lorsqu'un utilisateur de services de paiement déclare n'avoir pas autorisé une opération de paiement qui a été exécutée ou affirme que ladite opération n'a pas été exécutée correctement, il incombe à son prestataire de services de paiement de prouver que l'opération en question a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée et qu'elle n'a pas été affectée par une défaillance technique ou autre* ».

83 Selon la maxime latine « *Actori incumbit probatio* », la charge de la preuve appartient au demandeur. Ce principe est clairement formulé à l'art. 1353 du C. civ. qui dispose que « *Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation* ».

aux standards internationaux⁸⁴, n'est pas à ce jour suivie au sein de la CEMAC. Les textes sont très curieusement silencieux sur la question. Les seules dispositions communautaires du droit des paiements relatives à la question de preuve touchent à la valeur probatoire de l'écrit électronique⁸⁵, et à la conservation des documents liés aux transactions⁸⁶.

Quand bien même la charge de la preuve serait inversée, les difficultés relatives à la portée réelle de la preuve technique subsistent. En effet, la démonstration de l'authentification de l'opération ne permet pas à elle-seule, d'établir que celle-ci a été valablement autorisée par le client. A ce niveau, il convient de souligner la différence entre authentification technique et autorisation juridique. En effet, une opération peut être correctement validée au regard du dispositif de sécurité, sans pour autant être réellement autorisée⁸⁷. C'est le cas notamment lorsque l'opération résulte d'une manœuvre frauduleuse, telle qu'un hameçonnage, une usurpation d'identité, ou une manipulation du consentement de l'utilisateur. Dans de telles hypothèse, la question de la réalité du consentement demeure. Dès lors, les preuves techniques tendent à devenir d'avantage des indices, que de véritables preuves décisives de l'opération. Elles établissent que l'opération a suivi un certain protocole, et non qu'elle procède d'une volonté libre et éclairée du client. Malheureusement en pratique, une telle distinction est délicate à manier. Elle place l'interprète dans une position d'appréciation complexe, où il est appelé à démêler à partir d'éléments techniques, la réalité d'un consentement souvent difficile à objectiver.

84 C'est également la solution retenue en droit européen issue de la DSP2. À défaut de la démonstration par la banque de la preuve de l'autorisation de paiement, l'opération ne peut être regardée comme autorisée et relève exclusivement du régime spécial de responsabilité applicable aux opérations de paiement non autorisées, prévu par les articles L.133-18 et suivants du Code monétaire et financier, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. com., 27 mars 2024, n° 22-21.200).

85 Tel que prévu à l'art. 45 du règlement n° 18/CEMAC/UMAC/ COBAC relatif aux services de paiement dans la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale, « *l'écrit sous forme électronique, notamment les documents et transmissions électroniques, peut se substituer à l'écrit support papier et est reconnu comme équivalent, notamment en ce qui concerne sa validité juridique et sa force probatoire, lorsqu'il est établi et maintenu selon un procédé technique fiable, qui garantit, à tout moment, l'origine de l'écrit sous forme électronique et son intégrité au cours des traitements et des transmissions électroniques* ».

86 Le prestataire de services de paiement assure la conservation des documents liés à l'identification et à la traçabilité des opérations de paiement sur une période de dix ans, à compter de la date de leur enregistrement ou de leur réalisation. Cf. art. 50 du règlement précité.

87 Une telle distinction est clairement établie en droit UEMOA (contrairement au droit CEMAC) où l'art. 68 al. 2 de l'instruction relatif aux services de paiement prévoit que « *Lorsqu'un utilisateur de services de paiement nie avoir autorisé une opération de paiement qui a été exécutée, l'utilisation d'un instrument de paiement, telle qu'enregistrée par le prestataire de services de paiement, ne suffit pas à prouver que ladite opération a été autorisée par ledit utilisateur* ». Allant dans le même sens, l'article L.133-23 du Code Monétaire et Financier qui transpose la DSP2 en droit français prévoit que : « *l'utilisation des données de sécurité personnalisées ne suffit pas, en tant que telle, à prouver que l'opération a été autorisée par l'utilisateur* ».

Cette difficulté est renforcée par la prise en compte de la négligence éventuelle du client. Tel que nous l'avons souligné plutôt, la responsabilité du prestataire peut être atténuée, voir écartée, même en présence d'une opération qualifiée de non autorisée s'il est établi que le client a commis une faute lourde. Ces éléments convergent vers une même conclusion : en matière de fraude électronique, la preuve ne se laisse pas aisément saisir. Cet état de chose est d'autant plus problématique que la réparation effective du préjudice subi en dépend largement.

2- L'inachèvement de la prise en charge du préjudice

Même lorsque les incertitudes probatoires sont surmontées et que la responsabilité du prestataire peut être engagée, une issue pleinement satisfaisante pour le client n'est pas assurée. La difficulté se déplace alors vers le terrain tout aussi déterminant de la portée réelle des réparations offertes par le droit positif. En principe, la réponse juridique apportée à une opération non autorisée est la restitution. Celle-ci consiste pour le prestataire, au remboursement du montant de l'opération litigieuse, et le cas échéant, au rétablissement du compte du client victime⁸⁸ de fraude dans l'état où il se serait retrouvé si l'opération n'avait pas eu lieu. Ainsi présentée, l'obligation de remboursement traduit une idée assez simple, mais essentielle : le risque de fraude ne doit pas en principe peser sur l'utilisateur dès lors qu'il n'a pas consenti à l'opération. Cette règle de principe présente des atouts considérables. Elle permet notamment, dans les situations les moins complexes, de restaurer rapidement la situation financière du client sans exiger qu'il démontre au préalable un quelconque préjudice. Elle s'inscrit donc dans une logique de protection renforcée du client, adaptée à la spécificité des services de paiement. Cependant, la portée réelle de cette forme de réparation demeure limitée.

En effet, au-delà de son apparente simplicité, une telle solution présente plusieurs limites. La première tient aux atténuations apportées à l'obligation de remboursement en cas de faute ou de négligence du client. Tel que souligné précédemment, la qualification de ce comportement demeure entourée d'incertitudes. Dès lors qu'une négligence est retenue, la charge du risque peut être, au moins partiellement transférée à l'utilisateur. Même si une telle mesure se justifie amplement, il en résulte une érosion considérable du bouclier protecteur qui, dans certains cas, peut apparaître difficilement conciliable avec la sophistication croissante des techniques de fraude. Ainsi, l'équilibre recherché par les textes entre la responsabilisation du client et sa protection

⁸⁸ Dans l'hypothèse de la fraude liée aux cartes de paiement, « les sommes contestées lui sont recreditées sur son compte par l'émetteur de la carte ou restituées sans frais au plus tard dans le délai de quarante-cinq (45) jours calendaires à compter de la réception de la contestation ». Cf. art. 174 al. 1 du règlement n° 03 /16-CEMAC/UMAC/CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement.

contre les fraudes tend à devenir instable. Par ailleurs, dans bien de cas, l'obligation de réparation se limite à la seule restitution du montant débité⁸⁹. En effet, le droit communautaire se concentre principalement sur la reconstitution du solde du compte, sans toujours prendre en considération l'ensemble des conséquences du litige. Pourtant, une opération frauduleuse est susceptible d'engendrer des préjudices plus larges, qui incluent les frais, les pénalités, l'atteinte à la réputation du client, et parfois même une perturbation de son activité économique⁹⁰. En pareilles circonstances, la restitution ne suffit pas toujours à assurer une réparation intégrale du dommage. Certes, le droit commun de la responsabilité peut être mobilisé pour obtenir la réparation de ces préjudices complémentaires. Toutefois en pratique, cette voie suppose d'engager un contentieux plus exigeant pour le client. Dans ce cas en effet, ce dernier devra démontrer un dommage distinct, et un lien de causalité, ce qui alourdit la charge pesant sur lui. Il en résulte un décalage entre la simplicité apparente du régime spécial et la complexité réelle de la réparation intégrale.

Un autre écueil réside dans les modalités même de mise en œuvre du remboursement. Même si les textes consacrent l'idée d'une restitution rapide, la pratique révèle parfois des délais, des résistances, ou des conditions qui en atténuent la portée. Le remboursement effectif peut en effet parfois être subordonné à des vérifications prolongées, à la production de justificatifs supplémentaires, ou même à l'issue d'un examen interne approfondi. Bien que compréhensibles du point de vue du prestataire, ces démarches entraînent parfois dans les faits un prolongement des délais de remboursement. Cette situation crée une tension réelle avec l'exigence d'une protection effective du client, surtout lorsque ce dernier subit immédiatement les conséquences financières de l'opération contestée. A cela s'ajoute une difficulté plus structurelle, liée à l'hétérogénéité des instruments de paiement, et des régimes qui leur sont applicables. La cohérence du dispositif de réparation se trouve affecté par la diversité des supports utilisés et des règles qui les encadrent. Une telle fragmentation peut conduire à des différences de traitement, alors même que les situations économiques vécues par les clients sont comparables.

89 Les textes communautaires prévoient le remboursement des frais, uniquement en cas d'utilisation frauduleuse d'une carte de paiement (art. 175 du règlement précité), tout en restant silencieux sur les autres hypothèses de fraude.

90 Une telle éventualité est expressément prévue en droit UEMOA où l'art. 69 al. 2 de l'instruction relatif aux services de paiement prévoit qu'« une indemnisation financière complémentaire peut être exigée par le client en cas de préjudice subi, conformément aux dispositions législatives et réglementaires en vigueur ».

Conclusion

L'examen du régime de responsabilité des prestataires de service de paiement de la CEMAC en cas de fraude électronique révèle ainsi un encadrement normatif réel, et même dense, mais encore insuffisant pour assurer une protection adéquate des utilisateurs. Certes, des principes protecteurs existent, mais leur portée est altérée par des silences du droit, des incertitudes probatoires et des réparations imparfaites. L'absence d'un régime unifié et pleinement lisible de responsabilité en cas d'opération non autorisée oblige le juge ou l'interprète à combler les lacunes, parfois au prix d'interprétations divergentes. A cela s'ajoutent des difficultés liées à la preuve, la qualification des faits, la prise en compte de l'attitude du client, et l'inachèvement de la réparation. Pourtant, l'asymétrie qui existe entre prestataires et utilisateurs, couplée avec la maîtrise technique des systèmes plaident en faveur d'une responsabilité accrue des professionnels. Dans ce contexte, l'évolution vers une socialisation plus poussée du risque est souhaitable. Une telle dynamique implique la consécration d'un principe général de remboursement rapide des opérations non autorisées, indépendamment du support utilisé. Une telle avancée permettrait, à coup sûr de réduire les incertitudes actuelles, et corrélativement de renforcer la confiance dans les paiements électroniques. L'enjeu central n'est pas tant d'enrichir le droit, mais plutôt de le rendre plus cohérent, plus prévisible et plus opérationnel, afin qu'il soit à la hauteur des défis engendrés par la fraude électronique dans l'espace de la CEMAC.

La blockchain à l'épreuve du droit de la preuve dans la CEMAC: vers une sécurisation des connaissances à l'importation

Blockchain tested against the law of evidence in CEMAC: toward securing bills of lading in import operations

Page | 208

Par:

Reine EYIDI WILLIAMS

Doctorant en Droit des Affaires

Faculté des Sciences Juridiques et Politiques (FSJP)

Université de Douala (Cameroun)

Ebenezer KENGUEP

Professeur Titulaire, Enseignant chercheur

Faculté des Sciences Juridiques et Politiques (FSJP)

Université de Douala (Cameroun)

Résumé :

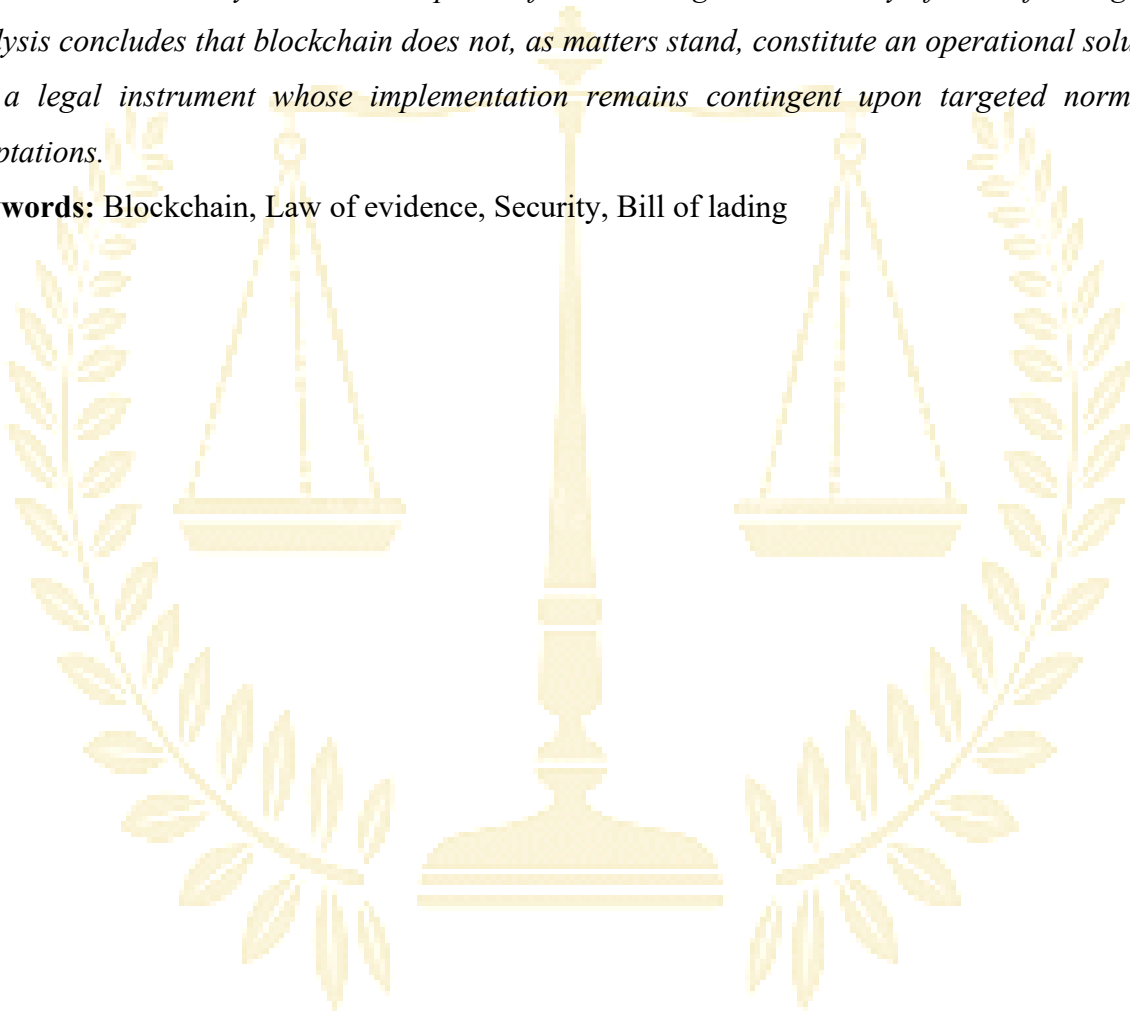
La falsification des connaissances à l'importation dans l'espace CEMAC compromet le régime probatoire douanier institué par le Code des douanes CEMAC et révèle l'insuffisance des mécanismes de certification en vigueur. La présente étude soumet la blockchain à l'épreuve du droit de la preuve applicable en matière douanière, en examinant si cette technologie peut être juridiquement qualifiée comme un instrument de preuve opposable, susceptible de contribuer à la sécurisation des connaissances. L'analyse conclut que la blockchain ne constitue pas, en l'état, une solution opérationnelle, mais un instrument juridique dont la mise en œuvre demeure subordonnée à des adaptations normatives ciblées.

Mots-clés: Blockchain, Droit de la preuve, Sécurisation, Connaissance

Abstract:

The falsification of bills of lading for imports in the CEMAC region undermines the customs evidentiary regime established by the CEMAC Customs Code and exposes the inadequacy of existing certification mechanisms. This study subjects blockchain technology to the test of the law of evidence applicable in customs matters, examining whether it may be legally qualified as an enforceable evidentiary instrument capable of contributing to the security of bills of lading. The analysis concludes that blockchain does not, as matters stand, constitute an operational solution, but a legal instrument whose implementation remains contingent upon targeted normative adaptations.

Keywords: Blockchain, Law of evidence, Security, Bill of lading



Introduction

Au Cameroun, la Direction Générale des Douanes a mobilisé 1 055,9 milliards de FCFA de recettes en 2024, dont 62,2 % au seul port de Douala¹. Or, un déficit de 39 milliards de FCFA par rapport aux prévisions a été officiellement imputé, entre autres facteurs, à la fraude et à la contrebande. Sur le corridor Douala-N'Djamena, axe commercial de plus de 350 milliards de FCFA de recettes annuelles et 20 000 mouvements de camions par an², la falsification des documents de transport constitue un vecteur privilégié d'évasion des droits. Cette réalité, commune à l'ensemble de l'espace CEMAC³, appelle une réponse articulant le droit de la preuve et les technologies émergentes.

Page | 210

Avant d'aborder cette question, il importe de circonscrire les concepts qui structurent cette étude. La *blockchain* est un registre numérique distribué, décentralisé et cryptographiquement sécurisé, dans lequel chaque inscription est horodatée, immuable et vérifiable par l'ensemble des participants au réseau⁴. Le droit français l'a qualifiée de « dispositif d'enregistrement électronique partagé » (DEEP) dès l'ordonnance n° 2016-520 du 28 avril 2016⁵, ouvrant la voie à sa réception juridique, qualification qui, dans l'espace CEMAC, reste à construire.

Si la blockchain constitue le volet technologique de la réflexion, le droit de la preuve en constitue le volet normatif. Il désigne l'ensemble des règles juridiques qui gouvernent l'admissibilité, la recevabilité et la force probante des moyens par lesquels un fait ou un acte peut être établi en justice⁶. Planiol le définissait comme « tout procédé employé à convaincre le juge de la réalité d'un fait »⁷. En droit privé camerounais, le régime de la preuve obéit au système mixte hérité du droit français: preuve légale pour les actes juridiques, preuve libre pour les faits

¹DGD Cameroun, Note d'information du 28 janvier 2025, publiée à l'occasion de la Journée internationale de la douane. V. Investir au Cameroun, 29 janvier 2025 [en ligne]; Agence Ecofin, 28 janvier 2025 [en ligne]. Taux de réalisation: 96,5 % par rapport à l'objectif révisé de 1 094,9 milliards de FCFA (LFR 2024).

²DGD Cameroun et Conseil des Chargeurs du Tchad (COC-Tchad), Accord du 8 novembre 2024 sur l'optimisation du transit sur le corridor Douala-N'Djamena. V. Koaci.com, 12 novembre 2024 [en ligne].

³Art. 1er du Code des douanes CEMAC révisé (Règlement n° 05/19-UEAC-010A-CM-33 du 8 avril 2019).

⁴D. TAPSCOTT et A. TAPSCOTT, *Blockchain Revolution*, Portfolio/Penguin, 2016, p. 6-7; Z. ZHENG et S. XIE, « Blockchain challenges and opportunities », *Int. J. Web and Grid Services*, vol. 14, n° 4, 2018, pp. 352-375. V. également M. SWAN, *Blockchain: Blueprint for a New Economy*, O'Reilly Media, 2015, p. 1-12.

⁵Ordonnance française n° 2016-520 du 28 avril 2016 relative aux bons de caisse, art. 2. Qualification étendue par l'ordonnance n° 2017-1674 du 8 décembre 2017.

⁶G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, 14e éd., PUF, 2022, v° « Preuve ».

⁷P. FORIERS, *Introduction au droit de la preuve*, Bruxelles, 1965, p. 15, citant PLANIOL. V. également H. LÉVY-BRUHL, *La preuve judiciaire*, 1964, p. 22 s.

juridiques, distinction dont l'enjeu est cardinal pour apprécier la recevabilité d'un enregistrement blockchain⁸.

La sécurisation désigne l'ensemble des mécanismes juridiques et techniques garantissant l'intégrité, l'authenticité et l'opposabilité d'un document ou d'une opération⁹. En matière douanière, la sécurisation vise à garantir que les documents servant de base à la liquidation des droits n'ont pas été altérés entre leur émission et leur réception par l'administration.

Ces mécanismes trouvent leur champ d'application privilégié dans les opérations d'importation¹⁰. Au cœur de ces opérations se situe le connaissement qui, au sens du droit maritime, remplit une triple fonction: preuve du contrat de transport, récépissé de la marchandise prise en charge, et titre représentatif permettant le transfert de propriété par endossement¹¹. C'est cette dernière fonction qui confère au connaissement sa singularité et qui rend sa falsification particulièrement dommageable¹².

La vulnérabilité de cet instrument est d'autant plus préoccupante que le droit positif CEMAC n'y apporte aucune réponse préventive. Or, si la Directive n° 12/22-CEMAC exige que « les documents joints soient conformes aux originaux » et que « la preuve de leur authenticité incombe au propriétaire des marchandises »¹³, cette obligation n'est assortie d'aucun dispositif de vérification ex ante. Le système CAMCIS, déployé au Cameroun depuis 2020, numérise les procédures sans en sécuriser le contenu probatoire.

Ce constat soulève la question centrale de la présente étude: dans quelle mesure la blockchain peut-elle être juridiquement qualifiée comme un mécanisme de preuve opposable en droit douanier CEMAC, susceptible de contribuer à la sécurisation des connaissements à l'importation? Il ne s'agit pas de postuler l'applicabilité immédiate de cette technologie, mais d'en évaluer, au regard

⁸J. CARBONNIER, *Droit civil*, t. 1, 27e éd., PUF, 2002, n° 192. Pour le droit camerounais: Y. KALIEU ELONGO, « Le régime de la preuve électronique au Cameroun », U. de Dschang, 2017. V. E. VERGÈS, G. VIAL et O. LECLERC, *Droit de la preuve*, 2e éd., PUF, 2022.

⁹OMD (2021), *Cadre de normes SAFE*, Bruxelles, Piliers 1 et 2; CNUDCI (2017), *Note explicative de la MLETR*, § 16.

¹⁰Code des douanes CEMAC révisé (2019), art. 110 §1; G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, op. cit., v° « Importation ».

¹¹P. BONASSIES et C. SCAPEL, *Traité de droit maritime*, 3e éd., LGDJ, 2016, n° 920 s.; Ph. DELEBECQUE, *Droit maritime*, 14e éd., Dalloz, 2022, n° 742 s. V. Conv. de Bruxelles de 1924, art. III-3 et III-4.

¹²R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, *Droit maritime*, 12e éd., Dalloz, 1997, n° 370 s.

¹³Directive n° 12/22-CEMAC-UEAC-010A-CM-38, art. 2.

du droit positif applicable et dans une perspective d'évolution normative, la compatibilité avec le dispositif juridique en vigueur.

Pour y répondre, trois hypothèses orientent la démonstration. La première postule que le droit positif OHADA-CEMAC, complété par la MLETR 2017, offrirait une valeur probatoire conforme aux exigences de la preuve blockchain. La deuxième avance que des obstacles techniques, institutionnels et financiers rendraient cette intégration irréalisable à court terme. La troisième soutient qu'une approche progressive, fondée sur une blockchain permissionnée, constituerait une voie juridiquement envisageable sous réserve de réformes normatives ciblées.

Ces hypothèses s'inscrivent dans un champ de recherche en pleine expansion, mais dont les apports demeurent inégalement transposables au contexte africain. La dimension économique a été largement explorée par Ganne, qui a mis en évidence le potentiel de la blockchain pour réduire les coûts de transaction dans le commerce international¹⁴. Sur le plan de la technique documentaire, Takahashi puis Krebs ont démontré que la blockchain est la technologie la plus apte à satisfaire l'exigence de singularité du connaissance, le premier en droit transnational¹⁵, le second en common law.¹⁶ L'analyse juridique a été approfondie par Liu, qui a identifié les conditions probatoires¹⁷ auxquelles un enregistrement blockchain devrait satisfaire pour être reçu en droit maritime, et par Pejović et Lee, dont les travaux ont posé les bases d'un régime de responsabilité tripartite adapté au connaissance électronique. Toutefois, l'ensemble de ces contributions se concentre sur les économies développées et ne traite ni du cadre OHADA-CEMAC ni des contraintes institutionnelles propres aux administrations douanières africaines, lacune que la présente étude ambitionne de combler.

L'intérêt de cette recherche est dès lors double. Sur le plan théorique, elle contribue à la doctrine émergente de la preuve électronique en droit africain des affaires, en confrontant pour la première fois la blockchain aux exigences du régime probatoire OHADA-CEMAC. Sur le plan pratique, elle propose un modèle prospectif de certification pour la filière automobile, secteur où la fraude documentaire est la plus documentée et dont les conséquences fiscales sont les plus mesurables.

¹⁴Ganne, E. (2018), *Can Blockchain Revolutionize International Trade?*, OMC, Genève, p. 45-78.

¹⁵Takahashi, K. (2016), « Blockchain Technology and Electronic Bills of Lading », *JIML*, vol. 22, n° 3, pp. 202-211.

¹⁶Krebs, T. (2023), « Electronic bills of lading, transnational and English law », *Uniform Law Review*, vol. 28, n° 3-4, pp. 323-338.

¹⁷Liu, H. (2020), « Blockchain and Bills of Lading », in *Maritime Law in Motion*, Springer, pp. 413-435.

La rigueur de la démonstration exige de formaliser les choix méthodologiques. La présente étude adopte une approche pluridisciplinaire articulant trois méthodes complémentaires. L'analyse juridique positiviste constitue le socle de la démarche¹⁸. L'approche fonctionnelle, empruntée au principe d'équivalence consacré par la CNUDCI, évalue si la blockchain pourrait remplir les fonctions essentielles du connaissance papier¹⁹. Enfin, l'étude empirique confronte l'expérience camerounaise (CAMCIS, dispositif CIVIC) aux initiatives internationales, programme TradeTrust de Singapour, projet pilote sud-coréen, plateforme TradeLens (abandonnée en 2022).

La démonstration s'articulera en deux temps. Il conviendra d'abord de mettre en évidence les défaillances du système documentaire actuel (I), avant d'examiner si la blockchain pourrait, à titre prospectif, être qualifiée d'instrument juridique de sécurisation (II).

I- LES DÉFAILLANCES STRUCTURELLES DU SYSTÈME DOCUMENTAIRE MARITIME

Le déploiement de CAMCIS témoigne d'une volonté de modernisation indéniable. Toutefois, cette avancée laisse subsister des failles profondes qui affectent la fiabilité des connaissances et, partant, le régime probatoire douanier. Il importe d'examiner successivement les limites de la dématérialisation actuelle (A) et les formes concrètes de la fraude documentaire dans la pratique (B).

A- La dématérialisation inachevée de l'écosystème douanier

Le CAMCIS, déployé en avril 2020²⁰, a remplacé SYDONIA++²¹ conformément au Cadre de normes SAFE de l'OMD²² et à la révision du Code des douanes CEMAC autorisant la dématérialisation des déclarations²³. Le système permet aux opérateurs de procéder à distance aux formalités douanières, réduisant les contacts physiques et renforçant la traçabilité administrative.

Cependant, CAMCIS présente une limite structurelle déterminante : il ne vérifie pas l'authenticité des documents transmis. Le système fonctionne comme une interface de réception,

¹⁸Sur l'approche positiviste en droit: v. Kelsen, H. (1962), *Théorie pure du droit*, trad. Eisenmann, Dalloz.

¹⁹CNUDCI (2017), Note explicative de la MLETR, § 16.

²⁰Décision n° 00000634/MINFI/DGD du 30 juillet 2018 portant mise en place du comité de pilotage de CAMCIS. Déploiement effectif en avril 2020.

²¹SYDONIA (Système Douanier Automatisé), développé par la CNUCED, 4e itération (SYDONIA++).

²²OMD (2021), Cadre de normes SAFE, Bruxelles, Pilier 2.

²³Code des douanes CEMAC révisé (2019), art. 110 §1. V. Loi de finances camerounaise n° 2018/022 du 11 décembre 2018, section 12.; Conv. de Kyoto révisée (2006), Annexe générale, Chapitre 7.

non de certification. Un connaissance falsifié, formellement complet, y est traité comme authentique. La CNUCED relève que cette vulnérabilité est commune aux plateformes douanières des pays en développement²⁴. La distinction entre dématérialisation, simple changement de support, et sécurisation, changement de paradigme probatoire, est ici cardinale. En l'absence de protocoles de certification, la numérisation transpose la fraude dans l'environnement numérique sans la neutraliser.

Cette insuffisance est aggravée par l'isolement informationnel du système. CAMCIS fonctionne en vase clos: il n'est interconnecté ni avec les ports d'origine, ni avec les bases de données internationales²⁵. Aucune liaison n'existe avec la base SMV (Stolen Motor Vehicles Database) d'Interpol²⁶, pourtant accessible aux services répressifs des États membres. Cette lacune contrevient frontalement à la norme 6.8 du Cadre SAFE, qui préconise l'échange anticipé de données entre les administrations douanières et les opérateurs de la chaîne logistique²⁷. La Banque mondiale souligne que l'isolement informationnel des plateformes nationales constitue l'une des principales causes de vulnérabilité face à la fraude documentaire²⁸. L'OCDE relève que les administrations douanières qui ne procèdent pas à un recoupement systématique des données sont structurellement exposées à la fraude documentaire, indépendamment de la qualité de leur système informatique interne²⁹.

La conséquence juridique est majeure: l'administration est contrainte de liquider les droits sur la base de documents dont elle ne peut garantir l'authenticité, posture réactive et non préventive, à rebours des standards de gouvernance douanière moderne. En liquidant les droits sur un connaissance falsifié sans possibilité de vérification croisée, l'administration accorde involontairement une force probante à un document frauduleux.

B- La falsification structurée des connaissances: étude empirique

La filière d'importation de véhicules d'occasion, 375 milliards de FCFA d'importations de matériel de transport en 2024³⁰, constitue le terrain privilégié de la fraude documentaire. Le

²⁴UNCTAD (2022), *Review of Maritime Transport 2022*, Genève, p. 112 s.

²⁵OCDE (2022), *Blockchain at the Frontier*, Paris, p. 87 s.

²⁶Interpol (2022), *Stolen Motor Vehicles Database: Technical Guide for Integration*, Lyon.

²⁷OMD (2021), *Cadre de normes SAFE*, précité, norme 6.8.

²⁸World Bank (2020), *Interconnected Customs Systems in Sub-Saharan Africa*, Washington D.C., p. 34.

²⁹OCDE (2022), *Blockchain at the Frontier*, précité, p. 92 s.

³⁰DGD, Ministère des Finances du Cameroun, données statistiques 2021. Pour 2024: INS, *Comptes nationaux 2024* (375 milliards FCFA d'importations de matériel de transport).

connaissance cumule les trois fonctions classiquement identifiées par la doctrine: fonction probatoire, fonction de récépissé et fonction de titre représentatif³¹. C'est cette triple fonction qui fait du connaissance un instrument particulièrement vulnérable³².

La fraude emprunte deux voies. D'une part, la falsification des données techniques, constitutive d'une fausse déclaration au sens de l'article 412 §3 du Code des douanes CEMAC³³. D'autre part, l'exploitation frauduleuse du régime de transit, que l'article 406 §2c du même Code qualifie de contrebande³⁴.

L'affaire Administration des Douanes C/ XXXX et Cie illustre ce double mécanisme³⁵. Les connaissements associés, B/L n° 205420569 et 205470064³⁶, présentaient les véhicules sous des identités falsifiées. Le 27 janvier 2021, le conteneur TCKU 745105/4 a été suivi depuis le Terminal à Conteneurs du Port de Douala jusqu'au quartier Ndogpassi, où les agents ont constaté le dépotage clandestin de trois véhicules de luxe³⁷. Deux jours plus tard, le conteneur TEMU 885132/1 a fait l'objet d'une saisie identique³⁸.

Le modus operandi, tel que déclaré par le prévenu: «la fraude consiste à modifier au cours du voyage les données sur les connaissements en vue d'un changement du type de flux»³⁹. Cette déclaration confirme que la falsification intervient en amont de l'introduction des données dans CAMCIS, ce qui rend tout contrôle ex post structurellement inefficace⁴⁰.

L'enquête conduite par le Bureau Central National Interpol de Yaoundé, en liaison avec le BCN-I d'Ottawa, a confirmé l'origine frauduleuse des véhicules⁴¹. Les droits de douane éludés

³¹P. BONASSIES et C. SCAPEL, op. cit., n° 925. V. Ph. DELEBECQUE, op. cit., n° 748 s.

³²R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, op. cit., n° 370 s. V. A. MANDARAKA-SHEPPARD, *Modern Maritime Law*, 3e éd., Routledge, 2013, p. 119 s.

³³Code des douanes CEMAC révisé (2019), art. 412 §3.

³⁴Code des douanes CEMAC révisé (2019), art. 406 §2c.

³⁵PV de contrebande n° 1244/MINFI/DGD/SDLT1 du 08 juin 2021, Administration des Douanes C/ XXXX et Cie, 6 p.

³⁶B/L n° 205420569 (conteneur TCKU 745105/4) et n° 205470064 (conteneur TEMU 885132/1), visés au PV n° 1244 précité, p. 2-3.

³⁷PV n° 1244 précité, p. 2-3: dépotage clandestin au quartier Ndogpassi.

³⁸PV n° 1244 précité, p. 3: saisie effectuée avec l'appui de la Compagnie de Gendarmerie du Port.

³⁹Déclaration du prévenu XXXX, PV n° 1244 précité, p. 5.

⁴⁰Ph. DELEBECQUE, op. cit., n° 742 s. V. également Krebs (2023), op. cit., pp. 325-328.

⁴¹Lettre n° 18/DGSN/CAB/BCN-I/ST du 14 janvier 2022, du Délégué Général à la Sûreté Nationale au Ministre des Finances, p. 1.

s'élèvent à 134 251 413 FCFA⁴²⁴³, constitutifs de contrebande au sens de l'article 406 §1⁴⁴, passible de six mois à trois ans d'emprisonnement⁴⁵. Le rapport Interpol signale en outre l'inaction du BCN-I d'Ottawa malgré les relances camerounaises⁴⁶, confirmant le caractère transnational de la fraude⁴⁷.

Cette fraude prospère d'autant plus aisément que les données intégrées dans les systèmes douaniers ne font l'objet d'aucun contrôle croisé entre les parties prenantes de la chaîne logistique⁴⁸. Le Livre blanc de la CEE-ONU identifie l'absence de « chaîne de confiance documentaire continue » comme l'obstacle principal à la sécurisation des échanges transfrontaliers⁴⁹. La CNUCED observe que cette fragmentation caractérise la plupart des corridors commerciaux en Afrique subsaharienne⁵⁰. L'OMD identifie la manipulation documentaire comme le premier vecteur de fraude douanière dans les pays où les systèmes de certification restent cloisonnés⁵¹.

Au terme de cette première partie, le constat est triple. La dématérialisation opérée par CAMCIS ne sécurise pas le contenu des documents transmis. L'isolement informationnel du système empêche tout recoupement avec les bases de données internationales. La falsification structurée des connaissances prospère précisément dans cette brèche. Ces défaillances justifient d'examiner, dans une seconde partie, si la blockchain pourrait offrir une réponse juridiquement fondée.

II- LA BLOCKCHAIN À L'ÉPREUVE DU DROIT DE LA PREUVE EN MATIÈRE DOUANIÈRE

Si la falsification des connaissances constitue une pathologie structurelle du commerce en zone CEMAC, il convient désormais de s'interroger sur la capacité de la blockchain à agir non comme un simple remède technique, mais comme un éventuel paradigme probatoire. Il ne s'agit

⁴²Fiches CIVIC n° 541467, 541463 et 541466 (total: 46 705 771 FCFA).

⁴³Lettre n° 18/DGSN/CAB/BCN-I/ST précitée, p. 2: droits éludés de 134 251 413 FCFA et amende de 100 000 000 FCFA.

⁴⁴Code des douanes CEMAC révisé (2019), art. 406 §1.

⁴⁵Code des douanes CEMAC révisé (2019), art. 405.

⁴⁶Lettre n° 18/DGSN/CAB/BCN-I/ST précitée, p. 1.

⁴⁷OMD (2022), *Illicit Trade Report*, Bruxelles, 2023, p. 34-42. V. ONUDC, 2023, p. 89-94.

⁴⁸Beurier, J.-P. (dir.) (2015), *Droits maritimes*, Dalloz, Action, n° 584.

⁴⁹UN/CEFACT (2020), *Blockchain in Trade Facilitation*, ECE/TRADE/457, Genève, p. 16 s.

⁵⁰UNCTAD (2022), *Review of Maritime Transport 2022*, Genève, p. 115 s.

⁵¹OMD (2022), *Illicit Trade Report*, Bruxelles, 2023, p. 38-40.

pas d'affirmer que la blockchain constitue une solution immédiatement opérationnelle dans l'espace CEMAC, mais d'en évaluer la compatibilité avec le droit de la preuve applicable et d'en mesurer les conditions de faisabilité. Il convient d'examiner successivement la valeur probatoire de la blockchain et les conditions de son opposabilité (A), puis la faisabilité et les limites d'une architecture blockchain complémentaire au système douanier (B).

A- La compatibilité de la preuve blockchain avec le droit positif et les conditions de son opposabilité

La blockchain repose sur un registre distribué où chaque inscription est validée par consensus, horodatée, signée numériquement et liée cryptographiquement aux blocs précédents⁵². Son attribut fondamental, l'immutabilité, signifie qu'une donnée inscrite ne peut être modifiée sans détection⁵³. Au-delà de ces propriétés techniques, la blockchain doit être soumise à une qualification juridique rigoureuse: elle ne peut être reçue en droit douanier que si elle satisfait aux conditions d'intégrité et d'identification prévues par la législation sur les transactions électroniques.

L'admissibilité s'examine à trois niveaux. En droit camerounais, la loi n° 2010/021 pose l'équivalence probatoire entre document électronique et écrit papier⁵⁴. En droit OHADA, l'AUDCG révisé consacre cette équivalence à l'article 5⁵⁶, subordonnée à des conditions d'intégrité et d'authentification⁵⁷. Au niveau international, la MLETR de 2017 reconnaît les documents transférables électroniques sous réserve d'équivalence fonctionnelle⁵⁸. Krebs souligne que la blockchain est la technologie la plus apte à satisfaire l'exigence de singularité⁵⁹. L'Electronic Trade Documents Act 2023 confirme cette analyse en droit comparé⁶⁰. Cette évolution trouve une première consécration jurisprudentielle en droit français, le Tribunal

⁵²Z. ZHENG et S. XIE, op. cit., pp. 352-375, spéc. p. 356 s.

⁵³G. MUSIC, « La blockchain et le droit », RLDI, n° 153, 2018, p. 47 s.

⁵⁴Loi camerounaise n° 2010/021 du 21 décembre 2010 sur le commerce électronique, art. 10.

⁵⁵Kalieu Elongo, Y. (2017), op. cit.

⁵⁶AUDCG révisé (2010), art. 5.

⁵⁷AUDCG révisé (2010), art. 82 (intégrité), art. 83 (signature électronique).

⁵⁸CNUDCI (2017), MLETR, A/RES/72/114, art. 10 et 12.

⁵⁹Krebs (2023), op. cit., pp. 329-331.

⁶⁰UK Parliament (2023), Electronic Trade Documents Act 2023, c. 38.

judiciaire de Marseille ayant admis, dans un jugement du 20 mars 2025, la valeur probatoire d'un horodatage blockchain⁶¹.

Il en résulte que le cadre OHADA-CEMAC, bien qu'il ne mentionne pas explicitement la blockchain, n'en exclut pas la preuve. Le droit positif est formulé en termes technologiquement neutres, ce qui le rend compatible avec un enregistrement blockchain⁶². Toutefois, la valeur probatoire ne découle pas de la technologie per se, mais de sa conformité aux exigences normatives.

L'opposabilité, aptitude d'un moyen de preuve à produire ses effets à l'égard des tiers⁶³, est la question déterminante. Pour qu'un enregistrement blockchain puisse s'imposer à l'administration, trois conditions cumulatives devraient être réunies: l'identification fiable de l'émetteur⁶⁴, l'intégrité garantie du contenu, et la conservation accessible. Le règlement eIDAS offre un cadre de référence⁶⁵.

Toutefois, l'opposabilité n'impliquerait pas automatiquement la véracité du contenu initial. Comme le souligne Liu, la blockchain prouve l'intégrité de l'enregistrement, mais pas la conformité des données à la réalité physique⁶⁶. C'est pourquoi toute architecture prospective devrait reposer sur une validation multi-acteurs. La présomption *prima facie* attachée au connaissance⁶⁷ pourrait alors s'étendre à l'enregistrement blockchain, à condition que la chaîne de certification soit complète.

Se pose en outre la question de la responsabilité. Le droit OHADA offre un cadre applicable par analogie⁶⁸. Pejović et Lee proposent un partage tripartite: émetteur (contenu), validateur (certification), opérateur (disponibilité)⁶⁹. L'efficacité d'un tel partage dépendrait de l'intégration coordonnée de six catégories d'acteurs⁷⁰. Le vendeur initial inscrirait la facture commerciale, la

⁶¹TJ Marseille, 20 mars 2025, n° RG 23/00046.

⁶²Deloitte (2018), *Blockchain: Legal Implications*, Deloitte Legal, p. 14-18.

⁶³G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, op. cit., v° « Opposabilité ».

⁶⁴AUDCG révisé (2010), art. 82-83, lus conjointement avec l'art. 5.

⁶⁵Règlement (UE) n° 910/2014 (eIDAS), art. 25-2.

⁶⁶Liu (2020), op. cit., p. 425.

⁶⁷Conv. de Bruxelles de 1924, art. III- 4: présomption *prima facie*.

⁶⁸P.-G. POUGOUÉ et Y. KALIEU ELONGO, *Introduction critique à l'OHADA*, PUA, 2008, p. 156 s.; art. 1147 C. civ.

⁶⁹Pejović et Lee (2022), op. cit., p. 50-55.

⁷⁰Pejović (2020), *Transport Documents in Carriage of Goods by Sea*, Informa, p. 221 s.

fiche technique et le VIN⁷¹. La compagnie maritime certifierait la prise en charge effective du véhicule. L'autorité portuaire du pays de départ validerait la correspondance entre déclaration d'exportation et réalité physique. Interpol permettrait, par interrogation automatisée de la base SMV, de vérifier si le VIN correspond à un véhicule signalé volé. La SGS⁷² certifierait l'état physique du véhicule. Enfin, CAMCIS constituerait le point de vérification final. Chaque acteur engagerait sa responsabilité sur l'exactitude de sa certification, de sorte que la fraude ne pourrait prospérer qu'en cas de collusion de l'ensemble des validateurs. Cette répartition devrait être consacrée par un texte CEMAC spécifique.

L'analyse qui précède conduit à confirmer partiellement l'hypothèse H1, en ce que le cadre juridique OHADA-CEMAC, fondé sur le principe de neutralité technologique et les exigences d'intégrité et d'identification, apparaît compatible avec la réception d'un enregistrement blockchain comme mode de preuve. Toutefois, cette compatibilité demeure conditionnée à la satisfaction des exigences relatives à l'opposabilité et à la fiabilité du contenu initial.

B- Faisabilité et limites d'une architecture blockchain complémentaire au système douanier

L'implémentation envisagée ne viserait pas à supplanter CAMCIS, mais à lui adjoindre une couche d'authentification indépendante et immuable, dans laquelle les documents critiques seraient pré-enregistrés sur une blockchain permissionnée. Des protocoles éprouvés tels qu'Hyperledger Fabric⁷³ ont démontré leur aptitude à soutenir des dispositifs de certification multi-acteurs⁷⁴, comme en témoignent le programme TradeTrust de Singapour⁷⁵ et le projet pilote sud-coréen⁷⁶. L'interfaçage avec CAMCIS s'effectuerait par API⁷⁷.

Un tel dispositif offrirait des apports significatifs. Sur le plan probatoire, chaque validation serait traçable et exploitable en cas de contentieux⁷⁸. Sur le plan fiscal, la certification du cycle

⁷¹UNCTAD (2021), *Digitalizing Maritime Transport Documents*, Genève, p. 45 s.

⁷²Ord. camerounaise n° 95/004 du 07 décembre 1995. V. le dispositif CIVIC. Sur le droit des transports: Pr. KENGUEP E., U. de Douala, Séminaire CADEX, Douala, 5-7 octobre 2022.

⁷³Linux Foundation (2022), *Hyperledger Fabric Documentation* [en ligne].

⁷⁴OMD (2021), *Technical Guide on Data Model and Blockchain Use in Customs*, Bruxelles.

⁷⁵IMDA Singapore (2022), *TradeTrust Technical Guide* [en ligne].

⁷⁶Korea Customs Service (2020), *Blockchain-based Trade Document Validation Pilot*, Séoul.

⁷⁷WEF/IDB (2023), *Windows of Opportunity*, p. 12-18.

⁷⁸Dobrovnik, M. et al. (2018), « Blockchain for and in Logistics », *Logistics*, vol. 2, n° 3, p. 18.

documentaire dès le pays d'exportation empêcherait les manipulations ultérieures⁷⁹ et fiabiliserait la liquidation des droits. Sur le plan sécuritaire, l'intégration des documents dans un registre distribué permettrait de suivre le cheminement réel des marchandises⁸⁰. L'interopérabilité régionale permettrait aux six États CEMAC de partager le même registre^{81,82}.

Page | 220

Toutefois, ces apports demeurent prospectifs. Sur le plan technique, la scalabilité reste préoccupante⁸³, et la connectivité limitée dans certaines zones CEMAC constitue un frein structurel. L'échec de TradeLens, plateforme IBM-Maersk abandonnée en novembre 2022⁸⁴, illustre que l'adoption dépend moins de la sophistication technologique que de la gouvernance⁸⁵. Sur le plan institutionnel, la mise en œuvre supposerait une coopération bilatérale avec les pays d'exportation et un cadre de gouvernance inexistant à ce jour. Sur le plan juridique, le droit OHADA et le droit camerounais ne mentionnent pas la blockchain nommément⁸⁶. La MLETR 2017 offre une base, mais sa transposition en droit CEMAC-OHADA n'est pas amorcée⁸⁷.

Les développements qui précèdent conduisent à confirmer l'hypothèse H2, dans la mesure où les contraintes techniques, institutionnelles et financières identifiées font obstacle à toute mise en œuvre immédiate d'un dispositif blockchain dans l'espace CEMAC. Par ailleurs, ils permettent de valider l'hypothèse H3 sous réserve, en ce qu'une architecture fondée sur une blockchain permissionnée, encadrée par les administrations douanières, apparaît juridiquement envisageable à condition d'être accompagnée de réformes normatives ciblées et d'une gouvernance institutionnelle adaptée.

Conclusion

La fraude documentaire à l'importation, notamment dans la filière des véhicules d'occasion, constitue l'un des foyers majeurs d'évasion fiscale dans la zone CEMAC. Derrière la modernisation incarnée par CAMCIS persiste une vulnérabilité profonde: des documents non

⁷⁹Belu, M.G. (2019), « Application of Blockchain in International Trade », *Romanian Economic J.*, vol. 22, n° 71, pp. 2-15.

⁸⁰Kerstens, J. et Canham, J. (2018), « Les chaînes de blocs: sur la route de la confiance », *WCO News*.

⁸¹UNCTAD (2023), *Global Report on Blockchain and Trade Facilitation*, p. 56-72.

⁸²OCDE (2021), *Digitalisation and Customs Risk Management*, Paris, p. 89-104.

⁸³Croman, K. et al. (2016), « On Scaling Decentralized Blockchains », *Springer*, pp. 106-125.

⁸⁴Maersk (2022), Communiqué: « A.P. Moller-Maersk and IBM to discontinue TradeLens », 29 nov. 2022.

⁸⁵UNCTAD (2021), *op. cit.*, p. 14-18.

⁸⁶Hackius, N. et Petersen, M. (2017), « Blockchain in Logistics and Supply Chain: Trick or Treat? », *Hamburg Int'l Conf. of Logistics*.

⁸⁷Pejović et Lee (2022), *op. cit.*, p. 55.

vérifiés, altérés dès leur émission, intégrés sans contrôle dans les circuits fiscaux. L'intégrité documentaire étant le fondement de la régularité douanière, la recherche d'un mécanisme probatoire alternatif s'imposait.

L'analyse menée permet de tirer trois conclusions articulées autour des hypothèses formulées en introduction. L'examen du droit positif OHADA-CEMAC, à travers les articles 5, 82 et 83 de l'AUDCG révisé, l'article 10 de la loi camerounaise sur le commerce électronique et la MLETR de 2017, conduit à confirmer l'hypothèse H1. Ce corpus juridique, fondé sur le principe de neutralité technologique, apparaît compatible avec la réception de la preuve blockchain, à condition que soient garanties l'intégrité, l'authentification et la singularité fonctionnelle du document. Pour autant, cette compatibilité normative ne suffit pas à rendre la technologie opérationnelle. L'échec de TradeLens, la faiblesse des infrastructures numériques et l'absence de cadre institutionnel dédié corroborent l'hypothèse H2. Les contraintes techniques, institutionnelles et financières identifiées font obstacle à toute mise en œuvre immédiate. L'étude permet néanmoins de valider l'hypothèse H3 sous réserve. Une approche progressive, fondée sur une blockchain permissionnée et gouvernée par les administrations douanières elles-mêmes, constitue une voie juridiquement envisageable, à condition d'être accompagnée de réformes normatives ciblées.

La blockchain ne constitue donc pas, en l'état, une solution opérationnelle pour l'espace CEMAC. Elle demeure un instrument juridique dont l'efficacité dépend de son intégration dans un écosystème institutionnel cohérent. À cet égard, quatre pistes méritent d'être envisagées: la révision des dispositions pertinentes du Code des douanes CEMAC afin de reconnaître explicitement la valeur probatoire des documents inscrits sur blockchain; le lancement d'expérimentations pilotes ciblées sur la filière automobile ; la structuration d'une coopération douanière bilatérale avec les administrations des pays d'exportation; et l'élaboration d'un référentiel juridique et technique régional intégrant un régime de responsabilité tripartite.

Ce modèle prospectif, ancré dans le contexte camerounais, revêt une portée régionale exportable aux États membres de la CEMAC. L'adoption future d'un tel dispositif ne relèverait pas d'un luxe technologique, mais d'une nécessité stratégique, pour autant que le droit en accueille la preuve et que les institutions en gouvernent l'usage.

La personne poursuivie en droit pénal camerounais

The defendant under Cameroonian criminal law

Par :

Dr. PADJONRE Bernard

Page | 222

Chargé de Cours à la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques de l'Université de

Ngaoundéré, Département de Droit Privé.

Enseignant-Chercheur.

padjonrebernard92@gmail.com

Résumé :

Depuis les premières codifications pénales, la protection de la personne poursuivie a toujours constitué un enjeu majeur dans l'équilibre entre justice et droits fondamentaux. Au Cameroun, ce principe trouve ses fondements dans la Constitution et les instruments internationaux, mais sa mise en œuvre reste marquée par des défis importants. Cet article propose une analyse approfondie du statut juridique et des garanties accordées à la personne poursuivie en droit pénal camerounais, ainsi que de la procédure pénale applicable.

Dans un premier temps, la notion de personne poursuivie est précisée en distinguant la personne suspectée des différentes catégories selon la gravité des infractions, tout en examinant les conditions et les acteurs impliqués dans la mise en cause. Par ailleurs, l'étude souligne les droits fondamentaux qui protègent cette personne, en mettant en lumière la présomption d'innocence, le droit à un procès équitable, ainsi que les garanties procédurales telles que l'accès à l'information sur les charges et la protection contre les détentions arbitraires.

S'agissant de la procédure pénale, l'article détaille les différentes étapes, de l'enquête au jugement, en insistant sur les droits associés à la garde à vue, à la mise en examen, au déroulement du procès, et aux voies de recours ouvertes. Par ailleurs, les mesures privatives ou restrictives de liberté sont analysées, avec un accent particulier sur la détention provisoire, ses alternatives, ainsi que sur la protection spécifique des personnes vulnérables comme les mineurs et les personnes en situation de handicap.

Ainsi, cette étude met en lumière la nécessité d'un équilibre constant entre la garantie des droits fondamentaux de la personne poursuivie et l'efficacité de la justice pénale camerounaise, au sein d'un contexte institutionnel et socio-économique complexe.

Mots clés : personne poursuivie, droits procéduraux, justice équitable, Droit pénal.

Abstract :

Since the early penal codifications, the protection of the accused has always posed a major challenge in balancing justice and fundamental rights. In Cameroon, this principle is rooted in the Constitution and international instruments, yet its implementation faces significant challenges. This article provides an in-depth analysis of the legal status and guarantees afforded to the accused in Cameroonian criminal law, as well as the applicable criminal procedure.

Page | 223

First, the concept of the accused is clarified by distinguishing between the suspected person and the different categories based on the severity of offenses, while examining the conditions and actors involved in the prosecution process. Furthermore, the study highlights the fundamental rights that protect this individual, emphasizing the presumption of innocence, the right to a fair trial, and procedural guarantees such as access to information regarding the charges and protection against arbitrary detention.

Regarding criminal procedure, the article details the various stages from the investigation to judgment, emphasizing the rights associated with custody, indictment, trial proceedings, and available appeals. Additionally, it analyzes measures that restrict or deprive liberty, with a particular focus on pre-trial detention, its alternatives, and the specific protection of vulnerable individuals such as minors and persons with disabilities.

Thus, this study underscores the necessity of maintaining a constant balance between guaranteeing the fundamental rights of the accused and ensuring the effectiveness of the Cameroonian criminal justice system within a complex institutional and socio-economic context.

Keywords : accused individual, procedural rights, fair justice, criminal law

Introduction

« Le respect des droits des personnes poursuivies est un pilier fondamental d'un système judiciaire équitable », affirme le juriste Pierre Ezzo¹. Cette assertion résonne particulièrement dans le contexte camerounais, où le droit pénal, en raison de la complexité de son cadre juridique et social, fait face à divers défis majeurs, en particulier concernant la protection et l'application effective des droits des individus poursuivis. L'évolution continuelle des normes juridiques, souvent confrontée à des pratiques judiciaires qui ne les reflètent pas fidèlement, crée un environnement où les droits fondamentaux de l'individu peuvent se retrouver menacés. Cette situation est particulièrement préoccupante lors des différentes étapes de la procédure pénale, y compris l'enquête, l'instruction et le jugement.

Page | 224

En outre, la diversité des acteurs impliqués dans ce processus pénal, tels que les juges, les procureurs, les avocats de la défense et les parties civiles, ajoute une couche de complexité au système. Chacun de ces intervenants a un rôle spécifique et des responsabilités particulières, ce qui peut parfois conduire à des disparités dans l'application des droits des accusés. Cette dynamique souligne l'importance d'un équilibre entre les différentes parties pour garantir un traitement juste et équitable dans le cadre des procédures pénales.

Dans le cadre de cette étude, la définition des concepts clés est une étape essentielle qui sert à établir un socle commun de compréhension. Cela permettra d'éclaircir les termes et notions qui seront utilisés tout au long de l'analyse, garantissant ainsi une approche cohérente et rigoureuse. Parmi ces concepts, il est crucial de se pencher sur des notions telles que “personne poursuivie”, “droits procéduraux”, “justice équitable” et “Droit pénal”. Chacune de ces définitions ne se limite pas à un simple énoncé théorique, mais implique également des implications pratiques et juridiques qui méritent d'être explorées en profondeur. En clarifiant ces concepts, nous poserons les bases d'une discussion plus éclairée sur les enjeux relatifs à l'effectivité des droits des personnes poursuivies dans le système pénal camerounais, tout en tenant compte des particularités culturelles, sociales et juridiques qui façonnent ce contexte.

La notion de "personne" est fondamentalement liée à la reconnaissance de l'individualité et des droits inhérents à chaque être humain. Selon le juriste Emmanuel K. M. NJOH, « la personne est un sujet de droits, doté d'une personnalité juridique, capable d'agir en justice et d'avoir des

¹ ESSO, P. *Les droits de l'homme et le système judiciaire au Cameroun*. Éditions Universitaires, 2021.

obligations »². Cette définition souligne l'importance de la reconnaissance légale de la personne comme une entité à part entière, capable de bénéficier de droits et de devoirs.

En procédant vers la définition de la "personne poursuivie", nous entrons dans un cadre juridique plus spécifique. La personne poursuivie est celle qui fait l'objet d'une action en justice, particulièrement dans le contexte pénal. Selon Georges M. A. TCHENDJOU, « la personne poursuivie est celle contre laquelle des accusations ont été formulées, lui imputant la responsabilité d'un acte criminel »³. Cette définition éclaire la notion de présomption d'innocence, qui est au cœur du droit pénal, stipulant que toute personne est considérée comme innocente jusqu'à preuve du contraire.

En outre, Alain F. NSEMPE précise que « la personne poursuivie, tout en étant objet de l'action pénale, conserve des droits procéduraux qui doivent être garantis tout au long de la procédure judiciaire »⁴. Ainsi, cette définition souligne non seulement le statut de la personne dans le processus judiciaire, mais également l'importance des protections juridiques qui lui sont accordées, garantissant son droit à un procès équitable.

En somme, la transition de la définition générale de la personne à celle de la personne poursuivie met en évidence les droits qui leur sont conférés, ainsi que les obligations qui en découlent dans le cadre du système judiciaire.

Les droits procéduraux quant à eux, se réfèrent aux garanties juridiques fondamentales qui protègent les droits des individus tout au long du processus judiciaire, en veillant à ce que chaque personne accusée ait accès à une justice équitable. Ces droits incluent, entre autres, le droit à un procès public, le droit à la défense, le droit d'être informé des charges, et le droit à un tribunal impartial. En effet, comme l'affirme le juriste David L. LACEY, « les droits procéduraux sont essentiels pour préserver la dignité humaine et assurer un équilibre entre les pouvoirs de l'État et les libertés individuelles »⁵.

Ainsi, il est crucial de comprendre que ces droits ne sont pas seulement des préceptes juridiques, mais aussi des protections indispensables qui permettent à la personne poursuivie de défendre ses intérêts et de contester les preuves contre elle. Par conséquent, l'intégration de ces

² NJOH, E. K. M. *Droit des personnes et des familles en Afrique*. Éditions Universitaires, 2018.

³ TCHENDJOU, G. M. A. *La responsabilité pénale et la personne poursuivie*. Presses de l'Université de Yaoundé, 2020.

⁴ NSEMPE, A. F. *Procédure pénale et droits fondamentaux*. Éditions Karthala, 2021.

⁵ LACEY, D. L. *Justice and Rights: A Philosophical Inquiry*. Routledge, 2019.

droits procéduraux dans la définition de la personne poursuivie souligne l'importance d'une justice véritablement équitable, garantissant non seulement le respect des normes juridiques, mais aussi la protection des droits humains fondamentaux à chaque étape du procès.

a justice équitable désigne un système judiciaire dans lequel chaque individu, quelles que soient ses différences sociales, économiques ou culturelles, bénéficie d'un traitement impartial et juste devant la loi. Elle repose sur des principes fondamentaux tels que l'égalité devant la loi, le respect des droits de la défense, et l'accès à une représentation légale compétente. Comme le souligne la juriste Catherine J. MACKINNON, « la justice équitable ne se limite pas à une absence de préjugés, mais exige également l'éradication des inégalités systémiques qui entravent le plein exercice des droits humains »⁶.

De ce fait, la notion de justice équitable est intrinsèquement liée à celle des droits procéduraux, car ces derniers sont les outils permettant de garantir que chaque personne poursuivie puisse être jugée dans des conditions justes et transparentes. Ainsi, comprendre la justice équitable comme un objectif fondamental du système judiciaire renforce l'importance des protections procédurales, en affirmant que l'application des droits est essentielle non seulement pour la personne poursuivie, mais également pour l'intégrité de l'ensemble du système judiciaire.

Le droit pénal⁷ est un ensemble des règles de droit ayant pour objet la définition des infractions ainsi que des sanctions qui leur sont applicables. On parle encore de « droit criminel ». En un sens large, le droit pénal englobe également les règles qui tendent à la sanction des états dangereux. Il s'entend aussi comme l'ensemble des normes juridiques qui réglementent le recours de l'État à la sanction pénale⁸. Ainsi on peut déduire que le droit pénal camerounais est un ensemble des règles qui a pour but la sanction des infractions au Cameroun. Ainsi parlé du la personne poursuivie en droit pénal camerounais ne devrait pas être confondu avec la transaction pénale.

Le statut de la personne poursuivie revêt une importance capitale dans le cadre de la justice pénale. Cette personne, considérée comme innocente jusqu'à ce qu'une preuve de culpabilité soit établie, doit pouvoir jouir de garanties procédurales fondamentales qui assurent un procès équitable⁹. Il est essentiel de se pencher sur la manière dont ces droits sont effectivement respectés

⁶ MACKINNON, C. J. *Toward a Feminist Theory of the State*. Harvard University Press, 2020.

⁷ Lexique des termes juridiques, 25e édition 2017-2018 sous la direction de Pr Serge GUINCHARD et Pr Thierry DEBARD

⁸ J.-H. ROBERT, *Droit pénal général*, PUF, 6ème édition, 2005, p. 53.

⁹ SIMO, R. *Le droit à un procès équitable : fondements et enjeux*. Éditions Le Harmattan, 2019.

dans la réalité quotidienne des tribunaux, surtout face aux insuffisances procédurales et aux abus qui peuvent émerger tout au long des différentes étapes de la procédure judiciaire¹⁰. Une analyse approfondie des conditions dans lesquelles ces droits sont exercés permettra d'identifier les failles du système et de proposer des mesures appropriées pour renforcer la protection des individus concernés¹¹.

L'analyse des droits de la personne poursuivie revêt à la fois un intérêt théorique et pratique. Sur le plan théorique, elle vise à enrichir la réflexion académique concernant la protection des droits humains dans le cadre pénal au Cameroun, en mettant en lumière les défis et les enjeux liés à leur respect¹². Ce travail contribue à une compréhension plus approfondie des mécanismes juridiques et des valeurs sous-jacentes qui régissent le système judiciaire camerounais¹³.

Sur le plan pratique, cette étude a pour objectif de dégager des recommandations concrètes et des pistes d'action destinées à améliorer la situation sur le terrain¹⁴. En confrontant les réalités observées aux normes juridiques en vigueur, elle permet d'identifier les lacunes et les abus, tout en proposant des solutions susceptibles de renforcer la protection des droits des personnes poursuivies¹⁵. Ainsi, la question centrale se pose dans ce contexte : comment assurer l'effectivité des droits de la personne poursuivie dans un système judiciaire influencé par divers facteurs, tant internes qu'externes ?¹⁶

Pour examiner cette problématique, plusieurs hypothèses de travail seront formulées. Tout d'abord, il apparaît que les droits procéduraux sont fréquemment violés, principalement en raison d'un manque de sensibilisation des acteurs judiciaires et de pratiques inadaptées au sein du système¹⁷. Cette situation soulève des inquiétudes quant au respect des principes fondamentaux des droits humains et à l'équité des procédures judiciaires en cours.

¹⁰ NGON, H. *Garantie des droits humains dans le système pénal camerounais : État des lieux*. Presses Universitaires d'Afrique, 2020.

¹¹ BASSEK, A. *Les droits des accusés et leur effectivité dans le droit pénal*. Thèse de Doctorat, Université de Douala, 2022. Voir aussi NDJONGA, J. (2021). *Droit pénal et protection des droits fondamentaux : une approche critique*. Éditions Universitaires.

¹² TCHAMANY, F. *Droit et droits humains au Cameroun : enjeux et perspectives*. Éditions Karthala, 2020.

¹³ NDONG, S. *Système judiciaire camerounais : droiture ou dérive ?* Presses Universitaires d'Afrique, 2021.

¹⁴ MVONDO, J. *Vers une justice équitable : propositions pour un cadre pénal réformé*. Éditions Le Harmattan, 2019.

¹⁵ NGUEDJOU, E. *Protection des droits humains : un enjeu pour le développement durable*. Thèse de Doctorat, Université de Yaoundé I, 2022.

¹⁶ BIYA, A. *Facteurs d'influence sur la justice pénale au Cameroun : un état des lieux*. Éditions Universitaires, 2023.

¹⁷ KEVIN, T. *Sensibilisation et droits humains : une nécessité dans le système judiciaire*. Éditions Universitaires, 2020.

De plus, les dispositifs de régulation actuellement en vigueur semblent insuffisants pour prévenir efficacement ces abus et garantir la protection des droits fondamentaux¹⁸. Il est donc crucial d'envisager des réformes structurelles susceptibles d'améliorer la situation des droits de la défense. En renforçant les garanties procédurales et en favorisant un cadre juridique plus protecteur, il sera possible de créer un environnement judiciaire plus équitable et respectueux des droits des personnes poursuivies¹⁹.

La méthodologie adoptée pour cette étude se basera sur une approche qualitative afin d'obtenir une compréhension approfondie des enjeux liés aux droits de la personne poursuivie dans le contexte pénal camerounais. Cette approche impliquera une analyse documentaire détaillée, qui comprendra l'examen des textes juridiques en vigueur, des travaux académiques existants, ainsi que des rapports élaborés par des institutions et des organisations non gouvernementales (ONG)²⁰. En intégrant ces diverses sources, l'objectif est de saisir les différents aspects des problématiques en jeu et de mettre en lumière les lacunes et les abus potentiels dans l'application des droits procéduraux²¹.

De plus, des études de cas emblématiques seront également menées pour illustrer concrètement les réalités vécues par les personnes poursuivies dans le système judiciaire²². Cette démarche permettra d'ancrer l'étude dans des situations réelles, facilitant ainsi l'élaboration de recommandations pertinentes et adaptées aux spécificités du contexte camerounais. En combinant une analyse rigoureuse des documents avec des exemples concrets, cette méthodologie vise à fournir des solutions éclairées et efficaces pour améliorer la protection des droits de la défense, en tenant compte des particularités culturelles, sociales et juridiques du pays²³.

Cette recherche s'articulera autour de deux grandes parties. La première partie traitera du cadre juridique de la poursuite pénale au Cameroun, en examinant de manière détaillée l'identification de la personne poursuivie et les droits qui lui sont accordés tout au long du processus judiciaire. Nous aborderons la définition de la personne poursuivie dans ses différentes

¹⁸ RITA, M. *Mécanismes de régulation, droits et justice : enjeux au Cameroun*. Presses Universitaires d'Afrique, 2021.

¹⁹ MOUTOU, D. *Réformes législatives et droits de la défense : Perspectives d'évolution*. Éditions Le Harmattan, 2022.

²⁰ LANGA, M. *Analyse des rapports d'ONG sur les droits de l'homme au Cameroun*. Éditions Universitaires, 2021.

²¹ DJOUMESSI, P. *L'application des droits procéduraux en Afrique : le cas du Cameroun*. Presses de l'Université de Yaoundé, 2022.

²² TCHOUAKE, L. *Études de cas en droit pénal : enjeux et perspectives*. Éditions Karthala, 2020.

²³ MANDI, S. *Droits humains et justice pénale au Cameroun : vers une approche intégrée*. Thèse de Doctorat, Université de Douala, 2023.

phases enquête, instruction et jugement et analyserons les titulaires de l'action publique ainsi que les garanties juridiques leur étant reconnues.

La seconde partie se penchera sur les défis de l'effectivité des droits de la personne poursuivie en pratique, en examinant les atteintes aux droits procéduraux et les limites institutionnelles. Nous analyserons également les obstacles rencontrés par les personnes poursuivies dans l'exercice de leur droit à la défense, ainsi que les mécanismes de régulation disponibles, tout en proposant des pistes de réforme pour améliorer la situation actuelle et garantir un système judiciaire plus juste et équitable.

I- LE CADRE JURIDIQUE DE LA POURSUITE PÉNALE AU CAMEROUN

La poursuite pénale constitue l'un des fondements essentiels du droit criminel, en ce qu'elle permet à l'État de réagir face à la commission d'infractions en engageant une action publique²⁴ à l'encontre de leurs auteurs présumés. Au Cameroun, ce processus est encadré par un ensemble de règles juridiques qui régissent tant l'identification de la personne poursuivie que l'organisation et l'intervention des acteurs chargés de conduire cette action. Ce cadre juridique, issu principalement du Code de procédure pénale et du Code pénal, garantit le respect des droits fondamentaux de la défense tout en assurant l'efficacité de la répression pénale. Il convient ainsi d'examiner, d'une part, les acteurs et la qualification de la personne poursuivie (A), et d'autre part, les modalités concrètes de l'engagement et de la mise en œuvre de l'action publique (B).

A- L'identification de la personne poursuivie et les acteurs de l'action publique

L'engagement des poursuites pénales suppose, d'une part, l'identification de la personne visée par l'action de la justice et, d'autre part, la détermination des acteurs habilités à déclencher et à conduire cette action. En droit camerounais, la personne poursuivie peut être une personne physique ou morale, dont le statut évolue selon les phases de la procédure et la qualification juridique des faits. Parallèlement, plusieurs intervenants concourent à l'exercice de l'action publique, notamment le ministère public, la partie civile et le juge d'instruction. L'étude conjointe de la qualité juridique de la personne poursuivie et du rôle des différents acteurs permet ainsi de comprendre les mécanismes fondamentaux de la mise en mouvement de l'action pénale.

²⁴ LASCOUMES (P.) et Le GALES (P.), *Sociologie de l'action publique*, Paris, 2012, p. 7.

L'action pénale implique nécessairement l'identification d'un individu ou d'une entité contre laquelle l'État engage des poursuites pour violation de la loi pénale²⁵. Cette personne, appelée *personne poursuivie*, peut revêtir plusieurs qualifications juridiques selon le stade de la procédure et la nature des faits qui lui sont reprochés. La distinction entre suspect, prévenu et accusé permet de situer la personne dans le déroulement du processus pénal et de déterminer les droits et garanties procédurales qui lui sont reconnus. La compréhension de ces statuts est essentielle pour appréhender le régime juridique applicable à chaque étape de la poursuite.

En droit pénal camerounais, la personne poursuivie peut avoir différentes qualifications selon le stade de la procédure. On parle de suspect lorsque les autorités compétentes, notamment les officiers de police judiciaire, ont des raisons sérieuses de penser qu'une personne a participé à la commission d'une infraction²⁶. Ce statut n'implique pas encore la saisine du juge mais permet certaines mesures coercitives encadrées, comme la garde à vue²⁷.

Lorsque la procédure passe au stade de l'instruction ou du jugement²⁸, la personne poursuivie prend respectivement les qualificatifs de prévenu et accusé. Le prévenu est la personne renvoyée devant le tribunal de première instance ou de grande instance pour y être jugée d'une contravention ou d'un délit²⁹. L'accusé, quant à lui, est une personne renvoyée devant la cour d'assises pour y être jugée d'un crime après ordonnance de mise en accusation du juge d'instruction³⁰.

À cet effet, le statut procédural de la personne poursuivie varie selon la phase du processus pénal³¹.

²⁵ La loi pénale est une règle de droit édictée par le législateur, qui définit les comportements constitutifs d'infractions (crimes, délits, contraventions) et prévoit les peines applicables à leurs auteurs. Elle est l'expression de la volonté de l'État de réprimer certains comportements, en vue de protéger l'ordre public, la sécurité, la morale et les droits fondamentaux.

²⁶ Une infraction est un acte ou une omission interdite par la loi pénale, puni d'une sanction (amende, emprisonnement, peine complémentaire...). Elle constitue une violation de la loi pénale et engage la responsabilité pénale de son auteur.

²⁷ Art. 119 du Code de procédure pénale camerounais de la Loi n°2005/007 du 27 juillet 2005.

²⁸ Le jugement est la décision rendue par une juridiction pénale à l'issue d'un procès, par laquelle celle-ci statue sur la culpabilité ou l'innocence d'une personne poursuivie et, le cas échéant, prononce une peine ou accorde des réparations civiles. Il marque la fin de la procédure de jugement en première instance.

²⁹ Le délit est une infraction pénale de gravité moyenne, située entre la contravention (infraction mineure) et le crime (infraction la plus grave). En droit camerounais, le délit se définit comme tout acte ou omission réprimé par la loi pénale et puni d'une peine d'amende importante ou d'une peine privative de liberté n'excédant pas dix ans.

³⁰ Article 181 et suivants du Code de procédure pénale ; le renvoi en cour d'assises se fait par ordonnance de mise en accusation.

³¹ Le processus pénal désigne l'ensemble des étapes juridiques et procédurales par lesquelles une infraction est traitée par les autorités compétentes, depuis la constatation des faits jusqu'à l'exécution éventuelle de la peine. En droit camerounais, ce processus est régi principalement par le Code de procédure pénale de 2005.

En phase d'enquête³², le suspect peut être entendu librement ou placé en garde à vue sous certaines conditions prévues par le Code de procédure pénale camerounais (CPP). L'enquête est dirigée par le procureur de la République ou par un officier de police judiciaire.

Pendant l'instruction³³, qui est obligatoire pour les crimes, le juge d'instruction peut mettre en examen le suspect, lequel bénéficie alors d'un certain nombre de droits procéduraux (droit à un avocat, droit de se taire, droit à une confrontation, etc.)³⁴.

Au stade du jugement³⁵, le prévenu ou l'accusé est confronté à l'autorité judiciaire en audience publique ou à huis clos selon la gravité des faits. Il bénéficie de la présomption d'innocence et du principe du contradictoire³⁶.

Cependant, le type d'infraction détermine le régime procédural applicable. Tandis que les contraventions sont des infractions les moins graves et généralement jugées en procédure simplifiée par le tribunal d'instance. Les délits sont des infractions qui relèvent du tribunal de première instance et peuvent faire l'objet d'une enquête préliminaire ou d'une instruction facultative. La procédure est plus rigoureuse et peut impliquer une détention provisoire. Les crimes quant à eux sont des infractions les plus graves et nécessitent obligatoirement une instruction préparatoire par un juge d'instruction. L'accusé est jugé par la cour d'assises et encourt des peines privatives de liberté supérieures à dix ans ou des peines capitales dans certains cas³⁷.

La mise en œuvre de l'action publique relève principalement des magistrats du ministère public. Toutefois, elle peut également être engagée à l'initiative de la partie civile dans certaines conditions :

³² La phase d'enquête constitue la première étape du processus pénal. Elle intervient dès que les autorités compétentes ont connaissance d'une infraction présumée. Elle a pour objectif de rassembler des preuves, identifier les auteurs, établir les circonstances des faits, et décider de l'opportunité de poursuivre.

³³ La phase d'instruction, encore appelée instruction préparatoire, constitue la deuxième étape du processus pénal lorsque la complexité ou la gravité de l'infraction nécessite un approfondissement des investigations sous le contrôle d'un magistrat. Elle vise à réunir des éléments de preuve à charge et à décharge, à déterminer les responsabilités, et à décider du renvoi ou non de l'affaire devant une juridiction de jugement.

³⁴ Article 158 du CPP ; la mise en examen suppose des indices graves ou concordants justifiant une instruction.

³⁵ La phase de jugement constitue l'ultime étape du processus pénal. Elle intervient après l'enquête (ou l'instruction, le cas échéant) et a pour objectif de déterminer la culpabilité ou l'innocence de la personne poursuivie et, le cas échéant, de prononcer une peine. Cette phase se déroule devant une juridiction compétente, dans le respect des principes fondamentaux du procès équitable.

³⁶ Article 8 du Code de Procédure Pénale : « (1) Toute personne suspectée d'avoir commis une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui seront assurées.

(2) La présomption d'innocent s'applique au suspect, à l'inculpé, au prévenu et à l'accusé. »

³⁷ Code pénal camerounais, art. 21 et suivants sur la classification des infractions.

Le ministère public³⁸, représenté par le procureur de la République ou le procureur général selon le niveau juridictionnel, est l'organe principal de la mise en mouvement de l'action publique. Il agit au nom de la société pour veiller à l'application de la loi pénale. Il peut décider de classer une affaire sans suite, d'ouvrir une enquête ou de poursuivre un individu devant la juridiction compétente³⁹.

Page | 232

Il dispose d'un pouvoir d'appréciation de l'opportunité des poursuites⁴⁰, sauf dans certains cas où la loi lui impose de poursuivre notamment les infractions signalées par l'Inspection Générale d'État ou en matière de corruption. Toutefois, son pouvoir n'est pas absolu, car le juge est seul maître de la décision judiciaire finale⁴¹.

La victime d'une infraction peut également mettre en mouvement l'action publique en se constituant partie civile⁴² devant le juge d'instruction. Cette faculté permet à la victime de jouer un rôle actif dans la procédure⁴³.

En matière criminelle, le juge d'instruction est l'autorité de poursuite indirecte. Bien qu'il ne soit pas un acteur principal de l'action publique, il intervient en amont du procès pénal dans les affaires criminelles, où l'instruction est obligatoire. À la suite d'un réquisitoire introductif du ministère public ou d'une plainte avec constitution de partie civile, il dirige l'enquête judiciaire de manière indépendante.

Il peut mettre en examen, interroger, ordonner des expertises, des confrontations, ou des perquisitions, et à l'issue de l'instruction, il rend une ordonnance de non-lieu ou de renvoi devant la juridiction de jugement.

³⁸ Le ministère public est un organe de l'État chargé de représenter la société devant les juridictions répressives. Il est l'initiateur principal de l'action publique, c'est-à-dire celui qui met en mouvement la procédure pénale contre les auteurs d'infractions, au nom de l'intérêt général. En droit camerounais, il est composé de magistrats du parquet, également appelés officiers du ministère public. Contrairement aux juges du siège (magistrats indépendants), les membres du ministère public sont hiérarchiquement subordonnés au ministère de la Justice et agissent sous l'autorité du procureur général ou du procureur de la République.

³⁹ Article 16 et suivants du Code de Procédure Pénale ; rôle du procureur de la République dans la direction de la police judiciaire.

⁴⁰ Le principe d'opportunité des poursuites signifie que le ministère public (le procureur de la République, en pratique) n'est pas obligé de poursuivre toutes les infractions portées à sa connaissance. Il dispose d'un pouvoir d'appréciation pour décider s'il y a lieu ou non d'engager l'action publique, en tenant compte de l'intérêt général, de la gravité des faits, de la personnalité de l'auteur, du contexte, ou encore des chances de succès de la procédure.

⁴¹ Cass. crim., arrêt n°15/2016 du 10 mai 2016 (exemple de limitation de l'opportunité des poursuites).

⁴² La partie civile est la personne physique ou morale qui, estimant avoir subi un préjudice du fait d'une infraction pénale, intervient dans la procédure pénale pour demander réparation du dommage. Elle exerce ainsi l'action civile dans le cadre du procès pénal, parallèlement à l'action publique exercée par le ministère public.

⁴³ Art. 142 et suivants du CPP sur la plainte avec constitution de partie civile.

Cependant, pour la poursuite des personnes morales, le droit pénal camerounais reconnaît la responsabilité pénale des personnes morales (sociétés, associations, ONG, etc.) pour certaines infractions prévues expressément par la loi. L'article 74 du Code pénal prévoit qu'« une personne morale peut être déclarée pénalement responsable, lorsque l'infraction a été commise pour son compte par ses organes ou représentants »⁴⁴.

La poursuite des personnes morales se fait selon un régime spécifique en ce sens que l'action publique est engagée contre la personne morale, représentée par son représentant légal⁴⁵ ; les sanctions applicables diffèrent de celles des personnes physiques : amendes, interdiction d'exercer, dissolution judiciaire, confiscation de biens ; la personne morale peut être poursuivie conjointement avec la personne physique ayant effectivement commis l'infraction, ou indépendamment si la preuve d'un acte commis au nom de la structure est établie⁴⁶.

B- Les garanties juridiques reconnues à la personne poursuivie

Le système judiciaire camerounais, en matière pénale, est fondé sur la nécessité de concilier l'efficacité des poursuites avec le respect des droits fondamentaux de la défense. Ces garanties sont prévues tant par les instruments internationaux ratifiés par le Cameroun que par la législation nationale, notamment le Code de procédure pénale (CPP), le Code pénal, et la Constitution.

Ainsi, dans toute procédure pénale, le respect des droits procéduraux fondamentaux constitue une garantie essentielle de la justice et de l'équité du procès. Ces droits visent à protéger l'individu contre l'arbitraire et à assurer un équilibre entre les prérogatives de l'autorité publique et les libertés individuelles. Parmi ces garanties fondamentales, deux occupent une place centrale : le principe de la présomption d'innocence, qui impose que toute personne soit considérée comme innocente tant que sa culpabilité n'a pas été légalement établie⁴⁷, et le droit d'être informé de la nature et de la cause de l'accusation, qui permet à l'accusé de se défendre efficacement.

Le principe de présomption d'innocence est un pilier fondamental du droit pénal. Il signifie que toute personne est considérée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie par une juridiction compétente à l'issue d'un procès équitable⁴⁸. Ce principe est consacré à l'article 8 du

⁴⁴ Art. 74 du Code pénal camerounais ; loi n°67/LF/1 du 12 juin 1967 modifiée.

⁴⁵ Le représentant légal est une personne habilitée par la loi à agir au nom et pour le compte d'une autre, généralement en raison de l'incapacité juridique de celle-ci à exercer elle-même ses droits.

⁴⁶ Voir l'arrêt n°014/CRIM/2020 de la Cour suprême du Cameroun du 23 mars 2020

⁴⁷ NGUIMFACK F. *Classification des infractions et droits de la défense au Cameroun*. Thèse de Doctorat, Université de Douala, 2020.

⁴⁸ BOUBAKARY D. *L'Ouverture des Poursuites Pénales au Cameroun : Perspectives et Enjeux*. Mémoire de Maîtrise, Université de Yaoundé II, 2021.

Code de Procédure Pénale camerounais, ainsi qu'à l'article 7 de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, à laquelle le Cameroun est partie⁴⁹.

Toute personne poursuivie a donc droit à ce que le doute profite à l'accusé et ne peut être traitée comme coupable tant qu'un jugement définitif n'a pas été rendu.

Page | 234

Selon l'article 118 du Code de Procédure Pénale, toute personne arrêtée ou placée en garde à vue doit être informée, dans une langue qu'elle comprend, des faits qui lui sont reprochés⁵⁰. Cette exigence vise à garantir la capacité de la personne à préparer sa défense de manière effective.

Cette information doit inclure non seulement les qualifications juridiques des faits, mais aussi les éléments matériels de l'accusation, permettant à l'intéressé de comprendre clairement ce qui lui est reproché.

En outre, il faut retenir que l'assistance d'un avocat constitue un droit fondamental de la personne poursuivie. Aux termes de l'article 134 du CPP, toute personne placée en garde à vue ou convoquée devant une juridiction de jugement a le droit de se faire assister d'un conseil, dès la phase de l'enquête⁵¹.

Dans les affaires criminelles, l'assistance d'un avocat est obligatoire, même en cas de silence ou de refus de la personne poursuivie⁵². En l'absence d'un avocat choisi, le président de la juridiction doit en désigner un d'office. Ce droit est également protégé par l'article 14 du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques (PIDCP)⁵³.

Le droit au silence, corollaire de la présomption d'innocence, est expressément reconnu à toute personne mise en cause. L'article 118 (2) du CPP précise que le suspect n'est pas tenu de répondre aux questions posées par les autorités policières ou judiciaires⁵⁴.

⁴⁹ Article 7(1)(b) de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, ratifiée par le Cameroun en 1989. Voir aussi NKIERE M. *Le Droit à un Procès Équitable en Droit Pénal Camerounais*. Thèse de Doctorat, Université de Yaoundé I, 2017.

⁵⁰ NGWA P. Y. *Accès à la Défense en Droit Pénal : Cas du Cameroun*. Thèse de Doctorat, Université de Ngaoundéré, 2022.

⁵¹ Code de Procédure Pénale Camerounais, article 8, modifié en 2014.

⁵² Code de Procédure Pénale Camerounais, article 134, modifié en 2014.

⁵³ Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), article 14, disponible sur le site de l'ONU.

⁵⁴ Code de Procédure Pénale Camerounais, article 118(2).

Ce droit implique aussi la protection contre l'auto-incrimination, c'est-à-dire qu'aucune personne ne peut être contrainte de produire des preuves contre elle-même, ni d'avouer sous la pression ou la menace. Tout aveu obtenu en violation de ce droit est entaché de nullité⁵⁵.

En outre, le droit à un procès équitable constitue l'un des fondements essentiels de tout État de droit. Il vise à garantir que toute personne impliquée dans une procédure judiciaire bénéficie de garanties procédurales suffisantes pour assurer la justice, l'équilibre des droits et la protection contre l'arbitraire. Ce principe, consacré aussi bien par les textes internationaux que par les législations internes, se décline à travers plusieurs exigences : l'accès à un tribunal compétent, indépendant et impartial, le droit d'obtenir une décision dans un délai raisonnable, ainsi que l'exigence de la publicité des débats. Ensemble, ces garanties assurent la transparence, la crédibilité et l'équité de la justice.

Premièrement, toute personne poursuivie a droit à être jugée par un tribunal établi par la loi, compétent matériellement et territorialement, indépendant vis-à-vis de l'exécutif et impartial vis-à-vis des parties⁵⁶. Cette exigence est reconnue tant par le CPP que par la Constitution camerounaise, notamment en son préambule qui a valeur constitutionnelle.

L'indépendance du juge est garantie par des règles statutaires (inamovibilité, impossibilité d'interférence du ministère public dans la décision), et l'impartialité est appréciée objectivement et subjectivement, notamment à travers la jurisprudence interne et internationale⁵⁷.

Deuxièmement, le délai raisonnable est une condition essentielle du droit à un procès équitable. L'article 1er du CPP indique que la procédure pénale doit être juste et rapide⁵⁸. La durée de la détention provisoire, de l'enquête, de l'instruction et du jugement doit donc être proportionnée à la gravité des faits et à la complexité de l'affaire.

Des retards excessifs peuvent porter atteinte à la crédibilité de la justice et entraîner la libération provisoire ou la nullité partielle de la procédure dans certains cas.

Troisièmement, le principe de publicité des débats vise à garantir la transparence et le contrôle social du fonctionnement de la justice pénale. Aux termes de l'article 316 du CPP, les

⁵⁵ Art. 118 (2) du CPP et principes énoncés par le Comité des droits de l'homme de l'ONU (Observation générale n°32) voir aussi NGUETTE L.D. *La Garde à Vue : Entre Nécessité Judiciaire et Droits de la Personne*. Mémoire de Maîtrise, Université de Douala, 2019.

⁵⁶ NKIERE M. *Le Droit à un Procès Équitable en Droit Pénal Camerounais*. Thèse de Doctorat, Université de Yaoundé I, 2017.

⁵⁷ Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, article 7.

⁵⁸ Code de Procédure Pénale Camerounais, article 1, modifié en 2014.

audiences sont publiques, sauf exception prévue par la loi (ordre public, protection de la vie privée, etc.).

Ce principe permet non seulement d'assurer l'impartialité des juges, mais aussi de renforcer la confiance des citoyens dans le système judiciaire⁵⁹.

Page | 236

Et quatrième, le droit à un double degré de juridiction est reconnu dans l'ordre judiciaire camerounais. Conformément aux articles 443 et suivants du CPP, tout jugement peut faire l'objet d'un appel devant une juridiction supérieure. Cette voie permet une révision complète du fond et de la forme de l'affaire.

Outre l'appel, la personne condamnée dispose du recours en cassation devant la Cour Suprême et, en cas de violation manifeste des droits fondamentaux, du recours en révision ou du recours devant les instances internationales comme la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples⁶⁰.

En droit pénal camerounais, la possibilité de poursuivre pénalement une personne morale constitue une avancée significative vers la responsabilisation des entités collectives. Si traditionnellement seules les personnes physiques pouvaient répondre pénalement de leurs actes, l'évolution du droit positif au Cameroun a reconnu la capacité des personnes morales à être poursuivies et condamnées, dans certaines conditions strictes.

La reconnaissance de la responsabilité pénale des personnes morales est formellement établie par le Code pénal camerounais, tel que modifié par la loi n°2016/007 du 12 juillet 2016. En son article 25(1), il est expressément prévu que : « *Une personne morale, à l'exception de l'État, peut être déclarée pénalement responsable, dans les cas prévus par la loi* ». Cette disposition marque un tournant dans l'appréhension des infractions économiques, environnementales ou encore celles liées à la cybercriminalité, où les sociétés peuvent jouer un rôle central⁶¹.

La poursuite d'une personne morale repose sur la commission d'une infraction pour le compte de ladite entité, soit par ses organes, soit par ses représentants. Il ne s'agit donc pas d'une responsabilité objective ou automatique, mais d'une responsabilité dérivée de celle de ses

⁵⁹ NGWA P. Y. *La Publicité des Débats en Droit Pénal : Enjeux et Perspectives*. Thèse de Doctorat, Université de Ngaoundéré, 2021.

⁶⁰ TCHANGAI S. F. *Le Droit à un Double Degré de Juridiction au Cameroun*. Mémoire de Maîtrise, Université de Yaoundé II, 2019.

⁶¹ TCHINDA A. *Responsabilité Pénale des Personnes Morales au Cameroun : Enjeux et Perspectives*. Thèse de Doctorat, Université de Yaoundé I, 2018.

dirigeants ou de ses préposés. Ainsi, l'élément moral de l'infraction est apprécié à travers les actes ou omissions de ces représentants agissant dans l'exercice de leurs fonctions⁶².

Sur le plan procédural, les poursuites contre une personne morale sont engagées selon les règles classiques du droit pénal, bien que des ajustements soient nécessaires. La personne morale, représentée légalement par ses dirigeants, est convoquée devant les juridictions compétentes, et peut être placée sous contrôle judiciaire, voire être soumise à des mesures provisoires (suspension d'activité, interdiction de contracter avec l'administration, etc.). Toutefois, les peines privatives de liberté ne peuvent naturellement pas s'appliquer. Le Code pénal prévoit plutôt des peines spécifiques telles que l'amende, la dissolution, la fermeture d'établissement, la confiscation de biens, ou encore la publication de la décision judiciaire.

Il est important de noter que la responsabilité pénale de la personne morale n'exclut pas celle de la personne physique auteur ou complice de l'infraction. En d'autres termes, les poursuites peuvent être parallèlement engagées contre les deux, ce qui renforce l'efficacité de la répression pénale⁶³.

Enfin, certaines infractions spécifiques prévoient expressément la mise en cause des personnes morales. C'est notamment le cas dans des domaines comme la protection de l'environnement, le droit de la consommation, ou encore les infractions économiques et financières, où la responsabilité de la société est souvent directement engagée pour les actes de gestion ou d'organisation qui ont permis la réalisation de l'infraction⁶⁴.

En tout état de cause, le régime de poursuite des personnes morales au Cameroun illustre une volonté d'adapter le droit pénal aux réalités contemporaines, où les entités collectives jouent un rôle prépondérant dans la vie économique et sociale, mais aussi dans la production de risques juridiques⁶⁵.

⁶² AKONO, P. *Droit Pénal Économique au Cameroun : Analyse de la Responsabilité des Entreprises*. Mémoire de Maîtrise, Université de Douala, 2020.

⁶³ NKONGHO C. *La Cybercriminalité et la Responsabilité des Personnes Morales au Cameroun*. Étude publiée par l'Institut de Recherche en Droit, 2019.

⁶⁴ TCHOUNGANG R. *La Réforme du Droit Pénal Camerounais : Vers une Modernisation de la Responsabilité Pénale des Entités Collectives*. Mémoire de Maîtrise, Université de Yaoundé II, 2021.

⁶⁵ Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, article 26, disponible sur le site de l'Union Africaine

II- LES DÉFIS DE L'EFFECTIVITÉ DES DROITS DE LA PERSONNE POURSUIVIE

L'efficacité des droits des personnes poursuivies est un enjeu fondamental pour garantir une justice véritablement équitable. Toutefois, plusieurs défis persistent, compromettant la protection de ces droits tout au long de la procédure pénale. Les atteintes aux droits procéduraux, qu'il s'agisse de la défense ou du respect des garanties fondamentales, demeurent préoccupantes⁶⁶ (A). Par ailleurs, il est essentiel d'explorer les mécanismes de régulation existants et d'envisager des perspectives d'amélioration pour renforcer le système judiciaire et mieux protéger les droits des accusés⁶⁷ (B). Cette analyse permettra d'évaluer les lacunes actuelles et d'identifier des solutions pour assurer un traitement juste et respectueux des droits humains.

Page | 238

A- Les atteintes aux droits procéduraux de la personne poursuivie

Dans le cadre de la procédure pénale au Cameroun, plusieurs abus compromettent gravement les droits fondamentaux des personnes poursuivies. Les détentions arbitraires et les abus liés à la garde à vue illustrent une réalité souvent marquée par des arrestations sans fondement légal, créant une vulnérabilité chez les individus. Les délais légaux de garde à vue ne sont pas toujours respectés, exposant les détenus à des traitements inhumains et dégradants⁶⁸. En outre, la détention préventive est fréquemment utilisée comme un outil de gestion pénale, aggravant l'absence d'accès à une justice rapide et équitable⁶⁹.

Ces abus engendrent un climat de méfiance vis-à-vis de l'appareil judiciaire, nuisant à la perception de l'équité dans le processus pénal. Dans cette optique, il est indispensable d'examiner non seulement les atteintes aux droits procéduraux, mais aussi les obstacles à l'exercice effectif du droit à la défense⁷⁰. Une évaluation approfondie des conditions d'arrestation et de détention, ainsi que des mécanismes de protection en vigueur, est cruciale pour assurer le respect des droits de la défense. Cela permettra d'identifier des pistes d'amélioration nécessaires et de renforcer l'État de

⁶⁶ NGUETSA, T. *Les atteintes aux droits procéduraux en droit pénal camerounais*. Thèse de Doctorat, Université de Douala, 2021.

⁶⁷ MBALE, F. *Mécanismes de régulation des droits de la défense au Cameroun : état des lieux et perspectives*. Mémoire de Master, Université de Yaoundé I, 2020.

⁶⁸ MBASSI, J. *La protection des droits des détenus au Cameroun : État des lieux et perspectives*. Mémoire de Master, Université de Buea, 2020.

⁶⁹ NGASSI, A. *Les abus de la détention préventive et leurs impacts sur les droits de l'homme au Cameroun*. Mémoire de Master en Droit, Université de Yaoundé II, 2022.

⁷⁰ WOUATCHOU, P. *Les droits de la défense dans le système pénal camerounais : Entre normes et pratiques*. Thèse de Doctorat en Droit, Université de Yaoundé I, 2019.

droit au Cameroun, garantissant ainsi un processus judiciaire juste et respectueux des droits humains⁷¹.

La garde à vue et l'arrestation jouent un rôle crucial dans le cadre de la procédure pénale, permettant aux autorités judiciaires de mener des enquêtes. Cependant, ces pratiques peuvent également se transformer en instruments de violation des droits fondamentaux. Au Cameroun, divers abus sont régulièrement signalés, mettant en lumière les lacunes du système. L'un des problèmes majeurs est le dépassement des délais légaux de garde à vue. Les lois établissent des délais stricts pour la détention, mais leur respect est souvent négligé, entraînant des prolongations injustifiées qui privent les accusés de leur liberté. Cela crée une atmosphère d'incertitude et d'anxiété, aggravant la vulnérabilité psychologique des personnes concernées⁷².

Des arrestations arbitraires sont également monnaie courante. De nombreux citoyens se retrouvent interpellés sans motif légal valable, ce qui non seulement viole leur droit à un procès équitable mais compromet également leur dignité humaine. Ces actions témoignent d'un manque de respect pour les procédures judiciaires, renforçant une culture d'impunité parmi certains agents de l'État. Par ailleurs, le contrôle judiciaire sur les conditions d'interpellation reste faible, ce qui accentue le risque d'abus de pouvoir, y compris la torture et d'autres traitements inhumains⁷³. Ces violations surviennent souvent au sein des premiers stades d'enquête, où la surveillance doit pourtant être la plus stricte.

En ce qui concerne la détention préventive, elle est fréquemment utilisée à des fins qui dépassent la simple protection des droits des personnes, souvent pour répondre à des préoccupations de gestion de la criminalité. Ce recours abusif entraîne des prolongations injustifiées sans jugement, ce qui menace gravement les droits des détenus et les place dans une situation d'incertitude prolongée. Ce climat de détention préventive excessive a également conduit à des conditions de surpopulation dans les établissements pénitentiaires. Les prisons, souvent surpeuplées, engendrent des conditions de vie dégradantes qui nuisent à la santé physique et mentale des détenus⁷⁴. Cela impacte non seulement leur droit à la défense, mais compromet

⁷¹ TCHOUAKEU, F. *L'impact des pratiques judiciaires sur les droits des citoyens : Étude de cas de la garde à vue au Cameroun*. Thèse de Doctorat en Droit, Université de Douala, 2021.

⁷² ETEME, S. P. *Droits de l'homme et police judiciaire au Cameroun - La protection du suspect dans le code de procédure pénale*. e.lavoisier, 2010.

⁷³ KEUBOU, P. *La procédure pénale au Cameroun*. L'Harmattan, 2021.

⁷⁴ BENG ELINGUI, M. T. *Enjeux de la coopération internationale en milieu carcéral au Cameroun dans un contexte de développement durable*. Mémoire, Institut des Relations Internationales du Cameroun, 2022.

également l'idée d'un procès équitable, créant ainsi un cercle vicieux où les violations des droits fondamentaux deviennent un élément constant du système pénal⁷⁵.

Il est crucial de reconnaître que ces abus non seulement sapent la confiance du public dans l'appareil judiciaire, mais nuisent également au respect des droits humains au Cameroun. Une réforme ciblée et des mesures de contrôle strictes sont nécessaires pour garantir que ces aspects cruciaux de la procédure pénale respectent les droits fondamentaux de toutes les personnes concernées⁷⁶.

L'exercice du droit à la défense au Cameroun est entravé par une série d'obstacles qui compliquent considérablement la situation des personnes poursuivies et leur accès à une justice équitable. Tout d'abord, un des principaux freins est le faible accès à un avocat, particulièrement pendant la garde à vue et l'instruction. Dans une majorité de cas, les détenus ne disposent pas de la représentation légale nécessaire au cours de ces moments cruciaux, ce qui limite leur capacité à s'exprimer et à contester les charges portées contre eux⁷⁷. Cela crée un désavantage considérable pour ceux qui se trouvent déjà dans une position vulnérable.

De plus, le manque d'informations pertinentes concernant leurs droits et les charges qui les incombent constitue une autre barrière significative. Nombreux sont les individus poursuivis qui ne sont pas correctement informés de leurs droits procéduraux, ce qui nuit gravement à leur capacité à élaborer une défense efficace⁷⁸. Cette ignorance peut conduire à des situations où les accusés ne sont pas en mesure de contester les preuves ou de formuler des arguments pertinents en leur faveur.

L'absence de moyens matériels pour une défense adéquate aggrave également la situation. Le manque de ressources, notamment l'accès à des traducteurs pour ceux qui ne parlent pas la langue officielle ou l'accès à des documents essentiels pour préparer leur cas, renforce les difficultés rencontrées par les accusés. En outre, malgré la législation qui prévoit une aide juridictionnelle pour les personnes défavorisées, son application s'avère souvent insuffisante. Cela

⁷⁵ NGNINTEDEM, J-C. *La détention préventive en droit pénal camerounais*. Thèse de doctorat, Université de Perpignan, 2000.

⁷⁶ BOUNOUNGOU, R. *La réforme du système pénitentiaire camerounais : entre héritage colonial et traditions culturelles*. Thèse de doctorat, Université de Grenoble, 2014.

⁷⁷ MOUBAK, A. *Le droit à la défense au Cameroun : enjeux et défis*. Thèse de Doctorat en Droit, Université de Yaoundé II, 2021.

⁷⁸ NDONGMO, C. *La protection des droits des accusés en droit pénal camerounais*. Mémoire de Master, Université de Douala, 2019.

limite sérieusement l'accès à une représentation légale efficace pour un grand nombre d'individus qui en ont le plus besoin⁷⁹.

Pour couronner le tout, des limites institutionnelles et culturelles jouent un rôle prépondérant dans l'entrave de l'effectivité des droits à la défense. Une culture de l'autoritarisme judiciaire, associée à une méfiance généralisée à l'égard des droits de la défense, mine les fondements mêmes d'une justice équitable. Les pressions politiques ou médiatiques sur certaines affaires exacerbent cette vulnérabilité, créant un environnement peu propice à un procès juste. De plus, le manque de formation des acteurs judiciaires sur les droits fondamentaux contribue à la persistance de ces problèmes. Ainsi, une réforme en profondeur est nécessaire pour surmonter ces obstacles et assurer que le droit à la défense soit pleinement respecté pour tous⁸⁰.

B- Les mécanismes de régulation et perspectives d'amélioration

Pour garantir que les droits des personnes poursuivies soient respectés tout au long de la procédure pénale, il est essentiel d'explorer les mécanismes de régulation actuellement en place et d'évaluer leur efficacité⁸¹. Dans cette optique, nous aborderons d'abord le rôle crucial des différents acteurs de la procédure, tels que les juges, les avocats et le ministère public, dans la protection des droits fondamentaux⁸². Ensuite, nous proposerons des pistes de réforme et d'adaptation visant à renforcer ces mécanismes, améliorer l'accès à la justice et assurer une défense équitable, tout en intégrant des normes internationales et en fluidifiant les pratiques judiciaires. Cette double approche permettra de poser les bases d'un système pénal plus juste et respectueux des droits humains⁸³.

La protection des droits des personnes poursuivies au cours de la procédure pénale repose sur l'engagement et la responsabilité de divers acteurs du système judiciaire, chacun jouant un rôle clé dans la mise en œuvre de ces droits. Le juge, en particulier, occupe une position centrale en tant que garant du respect des droits fondamentaux. Sa mission consiste à veiller non seulement à ce que les règles de procédure soient scrupuleusement respectées, mais aussi à sanctionner toute violation de ces droits. En tant qu'autorité judiciaire, il doit assurer un équilibre entre la nécessité

⁷⁹ NGUETSA, T. *Accès à la justice et aide juridictionnelle au Cameroun. Mémoire de Master, Université de Buea, 2020.*

⁸⁰ SIMO, J. A. *Droits humains et procédure pénale : une étude du cas camerounais. Mémoire de Master, Université de Dschang, 2018.*

⁸¹ KAMGA, H. *La régulation du système pénal au Cameroun : enjeux et perspectives. Thèse de Doctorat en Droit, Université de Douala, 2020.*

⁸² ETEME, S. P. *Les acteurs de la justice pénale et les droits de l'homme au Cameroun. Op. Cit.*

⁸³ MBALE, F. *Réformes judiciaires au Cameroun : vers une justice équitable et respectueuse des droits humains. Mémoire de Master, Université Catholique d'Afrique Centrale, 2021.*

de rendre la justice et la protection des droits de l'accusé, en faisant preuve d'impartialité et de diligence⁸⁴.

Le ministère public joue également un rôle déterminant, en étant chargé de rechercher la vérité tout en respectant les droits de la défense. Son devoir est de mener des enquêtes équitables et objectives, sans céder à la tentation de privilégier la condamnation à tout prix. Pour cela, il doit établir une approche équilibrée qui respecte le droit des accusés à une défense correcte, afin de prévenir toute dérive pouvant mener à des abus de pouvoir ou à des poursuites injustifiées⁸⁵.

Les avocats, quant à eux, ont une responsabilité essentielle dans la protection des droits des personnes poursuivies⁸⁶. Leur rôle ne se limite pas uniquement à représenter leurs clients devant le tribunal ; ils sont également garants de la défense active et bien préparée, indispensables à la réalisation d'un procès équitable⁸⁷. En conseillant leurs clients sur les enjeux juridiques, en contestant les preuves et en soulevant les violations de droits, ils contribuent à ce que les droits de leurs clients soient respectés tout au long de la procédure⁸⁸.

Enfin, les institutions de contrôle, telles que la Commission nationale des droits de l'homme, ainsi que les organisations non gouvernementales (ONG) et les observateurs internationaux, jouent un rôle crucial dans la vigilance et la surveillance du respect des droits dans le cadre pénal⁸⁹. Leur présence permet de soulever des préoccupations lorsque des violations se produisent, agissant comme des gardiens des droits humains⁹⁰. Leur travail d'audit et de rapport contribue à promouvoir la transparence et la responsabilité au sein du système judiciaire, encourageant ainsi des réformes nécessaires pour améliorer la situation des droits des personnes poursuivies⁹¹.

En examinant l'interaction de ces différents acteurs, il apparaît clairement que leur collaboration et leur engagement mutuel sont essentiels pour garantir le respect des droits des

⁸⁴ FOKOU, J. *Les enjeux de l'équité dans les enquêtes pénales au Cameroun. Mémoire de Master, Université Catholique d'Afrique Centrale, 2019.*

⁸⁵ NGUENDE, R. *Droit pénal et abus de pouvoir : le rôle du ministère public. Mémoire de Master, Université de Dschang, 2022.*

⁸⁶ NGASSI, A. *Le rôle de l'avocat dans le respect des droits fondamentaux au Cameroun. Thèse de Doctorat, Université de Yaoundé II, 2020.*

⁸⁷ MBALE, F. (2018). *La défense pénale et ses enjeux dans le système judiciaire camerounais. Op. Cit.*

⁸⁸ SIMO, J. A. (2021). *Droits de l'homme et défense active : enjeux et défis. Op. Cit.*

⁸⁹ MBENG, E. (2022). *Rôle des ONG dans la protection des droits humains en Afrique. Mémoire de Master, Université Geogeson. Op. Cit.*

⁹⁰ KEGNE, V. *Le rôle des observateurs internationaux dans la protection des droits humains au Cameroun. Thèse de Doctorat, Université de Bamenda, 2019.*

⁹¹ TCHOUAKEU, F. *Promouvoir la transparence et la responsabilité dans le système judiciaire camerounais. Mémoire de Master, Université de Douala, 2021.*

accusés et l'intégrité du système judiciaire dans son ensemble⁹². Une approche holistique et coordonnée est nécessaire pour faire face aux défis existants et créer un environnement pénal qui respecte véritablement les droits humains⁹³.

Pour améliorer la situation des droits des personnes poursuivies au Cameroun, plusieurs pistes de réforme s'imposent afin d'enrayer les abus et de garantir une justice équitable et respectueuse des droits humains⁹⁴. L'une des mesures les plus urgentes est le renforcement du contrôle juridictionnel de la garde à vue. En instaurant des mécanismes de surveillance plus rigoureux, tels que la présence systématique d'un avocat dès le début de la garde à vue et la nécessité d'un contrôle judiciaire sur son prolongement, on pourrait significativement réduire les abus et garantir que les droits des détenus soient protégés⁹⁵.

Une autre mesure essentielle est la réduction du recours à la détention préventive en privilégiant des alternatives efficaces, comme le contrôle judiciaire ou la liberté conditionnelle⁹⁶. Cette approche permettrait non seulement de préserver les droits des individus, mais également d'alléger les pressions sur un système pénitentiaire souvent surchargé, tout en répondant aux préoccupations de sécurité publique. Le législateur pourrait envisager d'encadrer strictement les conditions dans lesquelles la détention préventive est utilisée, afin de s'assurer qu'elle ne soit pas appliquée de manière systématique et abusive⁹⁷.

Par ailleurs, il est crucial de renforcer l'aide juridique et les cliniques juridiques. Améliorer l'accès à l'aide juridictionnelle garantirait que les personnes les plus vulnérables bénéficient d'une défense adéquate, en veillant à ce qu'elles aient accès à des avocats qualifiés, à des ressources juridiques et à des conseils appropriés⁹⁸. Cela permettrait de réduire les effets délétères de

⁹² METTE, A. *La collaboration interinstitutionnelle dans la défense des droits humains au Cameroun*. Thèse de Doctorat, Université de Yaoundé I, 2020.

⁹³ BOUNOUNGOU, R. *Enjeux de la justice pénale au Cameroun : vers une réforme*. Mémoire de Master, Université de Douala, 2021.

⁹⁴ KAPTUE, S. *Le contrôle juridictionnel au Cameroun : Analyse et enjeux*. Thèse de Doctorat, Université de Dschang, 2020.

⁹⁵ NGOU, L. *Mesures de protection des droits au cours de la garde à vue : une analyse comparée*. Mémoire de Master, Université de Yaoundé II, 2021.

⁹⁶ FON, N. *Alternatives à la détention préventive : enjeux et défis au Cameroun*. Thèse de Doctorat, Université de Douala, 2019.

⁹⁷ TCHOUATI, J. *Droit pénal et détention préventive : vers des réformes éclairées*. Mémoire de Master, Université de Buea, 2022.

⁹⁸ NYANG, A. *L'importance de l'accès à l'aide juridictionnelle dans le cadre pénal*. Thèse de Doctorat, Université de Yaoundé I, 2020.

l'inégalité de ressources entre les accusés et le ministère public, garantissant ainsi un procès plus équitable⁹⁹.

La codification des standards internationaux dans la législation nationale constitue également une piste importante. En intégrant les normes internationales relatives aux droits de l'homme dans le droit camerounais, on renforcerait la protection des droits des personnes poursuivies et se rapprocherait des standards internationaux, ce qui est essentiel pour l'acceptation des principes fondamentaux de justice¹⁰⁰.

Enfin, il est impératif d'assurer une meilleure formation des acteurs judiciaires, y compris des juges, des avocats et des agents de police, sur les droits fondamentaux¹⁰¹. Des programmes de sensibilisation et de formation adaptés permettraient de renforcer la compréhension et l'importance du respect des droits de la défense dans l'exercice de leurs fonctions¹⁰². Cela favoriserait un changement culturel au sein du système judiciaire, cultivant un environnement où les droits humains sont respectés et protégés.

Ces réformes, si elles sont mises en œuvre de manière cohérente et sincère, contribueraient à renforcer le système judiciaire camerounais, garantissant que les droits des personnes poursuivies soient effectivement respectés¹⁰³. En conséquence, cela favoriserait l'établissement d'une justice plus équitable, plus humaine et en accord avec les valeurs démocratiques et les standards internationaux en matière de droits de l'homme¹⁰⁴.

⁹⁹ MOUSSE, P. *Inégalité des ressources en justice et ses conséquences : étude de cas. Mémoire de Master, Université Catholique d'Afrique Centrale, 2019.*

¹⁰⁰ MBOUOMBOUO, R. *Intégration des droits humains dans le droit camerounais : défis et opportunités. Thèse de Doctorat, Université de Douala, 2021.*

¹⁰¹ HEUTEUR, M. *Formation des magistrats et protection des droits fondamentaux. Mémoire de Master, Université de Yaoundé II, 2020.*

¹⁰² KENGNE, E. *Sensibilisation et éducation des acteurs judiciaires sur les droits de la défense. Thèse de Doctorat, Université d'ABOMEY-CALAVI, 2021.*

¹⁰³ ETONDE, M. *Réformes nécessaires du système judiciaire camerounais : Un appel à l'action. Mémoire de Master, Université de Yaoundé I, 2022.*

¹⁰⁴ BECHEM, R. *Human rights and the judicial process in Cameroon: A critical review. Thèse de Doctorat, Université de Douala, 2020.*

Conclusion

En somme, l'étude du statut de la personne poursuivie dans le cadre du droit pénal camerounais met en lumière à la fois la richesse et la complexité des enjeux juridiques qui l'entourent. Malgré l'existence de principes juridiques reconnus, tels que la présomption d'innocence et le droit à un procès équitable, leur mise en œuvre effective se heurte à des obstacles significatifs. Les abus liés aux conditions de garde à vue et à la détention préventive, ainsi que les entraves à l'accès à une défense adéquate, soulignent les lacunes préoccupantes au sein du système judiciaire, compromettant ainsi le respect des droits fondamentaux des personnes accusées¹⁰⁵.

Page | 245

Pour garantir une protection efficace des droits de la personne poursuivie, il est primordial de réformer les mécanismes actuels. Des actions telles que le renforcement du contrôle juridictionnel sur la garde à vue, la rationalisation de l'usage de la détention préventive par l'introduction d'alternatives telles que le contrôle judiciaire, et l'amélioration de l'accès à l'aide juridictionnelle sont des priorités à considérer¹⁰⁶. En outre, l'incorporation de standards internationaux dans la législation nationale et la formation continue des acteurs du système judiciaire sur les droits fondamentaux sont des mesures essentielles pour bâtir un cadre judiciaire plus respectueux et équitable¹⁰⁷.

En définitive, cette analyse souligne l'importance d'un engagement harmonieux et collectif en faveur d'une justice qui non seulement se conforme aux normes légales, mais répond également aux aspirations d'une société qui valorise l'équité, la transparence et la protection des droits de chaque individu. Ce chemin vers une justice véritablement équitable nécessite une volonté politique forte, des ressources adéquates, et un dialogue constructif entre tous les acteurs concernés, afin de garantir que les droits des personnes poursuivies soient non seulement reconnus, mais aussi effectivement appliqués¹⁰⁸.

¹⁰⁵ TCHENDJOU, G. M. A. *La responsabilité pénale et la personne poursuivie*. Presses de l'Université de Yaoundé. *Op. Cit.*

¹⁰⁶ NSEMPE, A. F. *Procédure pénale et droits fondamentaux*. Éditions Karthala. *Op. Cit.*

¹⁰⁷ KEVIN, T. *Sensibilisation et droits humains : une nécessité dans le système judiciaire*. Éditions Universitaires, 2020.

¹⁰⁸ MANDI, S. *Droits humains et justice pénale au Cameroun : vers une approche intégrée*. Thèse de Doctorat, Université de Douala, 2023.

Le renouvellement du statut de mandataire judiciaire OHADA

The renewal of the OHADA judicial agent status

Par :

ESSI BIDJA Jean Marcel

Docteur/PhD en Droit Privé

Chargé de Cours à la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques de l'Université de Yaoundé II
(Cameroun)

Page | 246

Résumé :

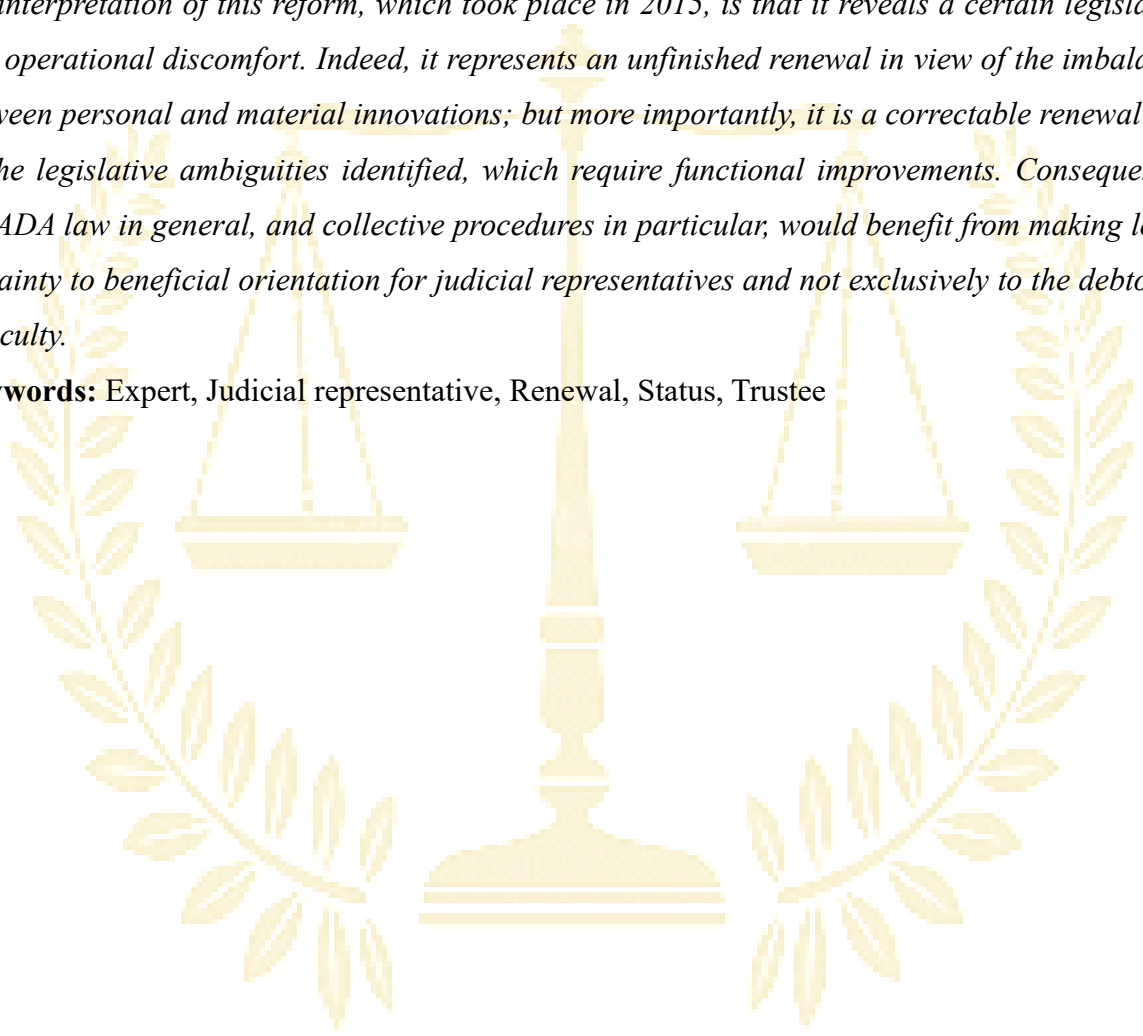
A l'issue de la réforme de l'Acte uniforme sur les Procédures Collectives d'Apurement du Passif de 1998, le législateur communautaire a favorisé le renouvellement du statut de mandataire judiciaire OHADA. L'expert au règlement préventif et le syndic au redressement judiciaire ou liquidation des biens vont de ce fait bénéficier d'un nouvel encadrement dans l'exercice de leurs fonctions. Cependant, la lecture qui est faite de cette réforme intervenue en 2015 est révélatrice d'un certain inconfort législatif et opérationnel. En effet, il s'agit d'un renouvellement inachevé au regard du déséquilibre entre les innovations au plan personnel et matériel ; mais davantage d'un renouvellement corrigible du fait des ambiguïtés législatives relevées auxquelles il y a lieu d'apporter des améliorations fonctionnelles. Par conséquent, le droit OHADA en général, et des procédures collectives en particulier, gagneraient à faire de la sécurité juridique une orientation bénéfique aux mandataires judiciaires et non exclusivement au débiteur en difficulté.

Mots-clés : Expert, Mandataire judiciaire, Renouvellement, Statut, Syndic

Abstract:

Following the reform of the 1998 uniform Act on Collective Procedures for the Clearance of Liabilities, the community legislator has promoted a renewal of the status of OHADA judicial representatives. As a result, the expert in preventive settlement and the trustee in judicial recovery or liquidation of assets will benefit from new guidelines in the exercise of their duties. However, the interpretation of this reform, which took place in 2015, is that it reveals a certain legislative and operational discomfort. Indeed, it represents an unfinished renewal in view of the imbalance between personal and material innovations; but more importantly, it is a correctable renewal due to the legislative ambiguities identified, which require functional improvements. Consequently, OHADA law in general, and collective procedures in particular, would benefit from making legal certainty to beneficial orientation for judicial representatives and not exclusively to the debtor in difficulty.

Keywords: Expert, Judicial representative, Renewal, Status, Trustee



Introduction

Le statut des mandataires judiciaires¹ fait partie des innovations majeures issues de la révision de l'Acte uniforme de l'OHADA portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif² (AUPC). Longtemps réglementé par le Code de commerce français de 1807 plusieurs fois réformé³, le droit des procédures collectives⁴ était jusque-là régi dans l'espace OHADA par l'Acte uniforme portant organisation des Procédures Collectives d'Apurement du Passif de 1998⁵. Ce dernier était porté vers l'intérêt des créanciers, tel que le révèle son objet : « *l'apurement collectif du passif du débiteur à travers l'organisation des procédures de règlement préventif, de redressement judiciaire et de liquidation des biens* »⁶. Cependant, « *le vent de libéralisme qui souffle dans le monde entier devenu vaste village planétaire, et qui fait du secteur privé le moteur du développement économique* »⁷, n'a pas laissé insensible le législateur OHADA, conscient des enjeux économiques auxquels sont confrontés les pays africains au sortir des indépendances, et du rôle crucial que ce dernier doit jouer. La version originelle de cet Acte uniforme a été adoptée le 10 avril 1998 à Libreville. Sa révision, qui est intervenue le 10 septembre 2015 à Grand-Bassam en Côte-d'Ivoire, vise à combler les lacunes, imperfections et insatisfactions relevées dans son application, à travers une évaluation confiée à plusieurs cabinets juridiques⁸.

Page | 248

Comme chacun le sait, « *Garantir la sécurité juridique des activités économiques (...), tel est l'objectif essentiel que poursuit l'OHADA à la lecture des dispositions du préambule du traité de Port-Louis du 17 octobre 1993* »⁹. Présentée comme « *une valeur essentielle afin de favoriser*

¹C. Saint-Plary-Hovin, Les professions d'administrateurs et de mandataires judiciaires, des professions à « haut risque », in *Mélanges HONORAT*, p.33.

²F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », in *Mélanges en l'honneur du Professeur François Anoukaha*, L'Harmattan, 2021, pp. 334-359; J. Kom, *Droit des entreprises en difficulté*, P.U.A., Yaoundé, 1^{ère} Ed., 2013; M. Jeantin, *Droit commercial, Instrument de paiement et de crédit, entreprise en difficulté*, Précis Dalloz, 1995, n°627 et K.N. Yao, *OHADA, Guide pratique des procédures collectives, Actes uniforme portant organisation des Procédures Collectives d'Apurement du Passif, commenté et complété de modèles d'actes*, Ed. Droit-Afrique.com, 2010, p.38.

³Il s'agit des lois du 28 mai 1838, du 04 mars 1889, 1935, 1955, 1967, 1984 et 1985.

⁴K. Asogbavi, « Les procédures collectives d'apurement du passif dans l'espace OHADA », *Penant*, 2002, n°832, p.55.

⁵J.O OHADA n°7 du 1er juillet 1998 entré en vigueur le 1er janvier 1999 et applicable aux procédures collectives ouvertes après cette date.

⁶Cf. article 1^{er} de l'AUPC de 1998 : l'AUPC a pour objet d'organiser les procédures collectives de règlement préventif, de redressement judiciaire et de liquidation des biens du débiteur, en vue de l'apurement collectif du passif.

⁷M.-A. Njandeu, « La protection de la société commerciale en Droit OHADA », in *Les mutations Juridiques dans l'espace OHADA*, L'harmattan, Paris, 2009, p. 229.

⁸F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 335.

⁹P. Meyer, « La sécurité juridique et judiciaire dans l'espace OHADA », *Penant*, n° 855, 2006, p. 151; L'OHADA compte à ce jour dix-sept (17) États membres : le Bénin, le Burkina Faso, le Cameroun, le Congo, la Côte d'Ivoire, le Gabon, la Guinée (Conakry), le Mali, le Niger, la République Centrafricaine, le Sénégal, le Tchad, le Togo, la Guinée Bissau, la Guinée Équatoriale et la République Fédérale Islamique des Comores.

l'essor des activités économiques et de promouvoir les investissements »¹⁰. A la vérité, l'idée de sécurité juridique n'est plus étrangère au droit OHADA¹¹ comme le démontre ses différentes mutations. Au regard de son domaine important, il est question de nous intéresser au droit des entreprises en difficulté¹² notamment, la réforme de l'Acte uniforme sur les Procédures Collectives d'Apurement du Passif (AUPC) du 10 septembre 2015¹³.

A la vérité, le nouvel AUPC s'inscrit dans une dynamique contemporaine marquée par une nouvelle vision moderne du droit de la faillite¹⁴, c'est-à-dire un droit économique destiné à prévenir et à traiter les difficultés des entreprises sans porter nécessairement un jugement de valeur sur le comportement du dirigeant¹⁵. A cet effet, « *le nouvel Acte Uniforme intègre à sa manière cette nouvelle approche économique, sociale et pragmatique du droit des entreprises en difficulté* »¹⁶; toute chose qui justifie son orientation vers la sauvegarde de l'entreprise¹⁷ comme le démontre ses finalités¹⁸. Les dispositions de l'AUPC de 2015 seront donc porteuses d'un nouvel encadrement des fonctions de mandataire judiciaire¹⁹: d'où la justification de la formulation du sujet de « *renouveau* » du statut de mandataire judiciaire OHADA²⁰.

¹⁰Ibid.

¹¹K. Mbaye, « L'histoire et les objectifs de l'OHADA », *Petites affiches*, 13 octobre 2004, n°205, p. 4.

¹²Sur la mutation de droit de la faillite au droit des entreprises en difficulté, lire : KOM Jacqueline, *Droit des entreprises en difficulté*, P.U.A. Yaoundé, 1^{ère} Ed. 2013, p. 3 : « *Le droit de la faillite, devenu récemment le droit des entreprises en difficulté, rend compte d'une évolution qui s'est opérée (...) au profit des intérêts de l'entreprise* ».

¹³J.M. Sawadogo, « Procédures collectives d'apurement du passif », Formation des Magistrats des Cours d'Appel en Droit OHADA, du 26 mars au 06 avril 2007 à l'ERSUMA à Porto-Novo au Bénin.

¹⁴J. Paillusseau, « Du droit des faillites au droit des entreprises en difficultés, ou quelques réflexions sur renaissance d'un droit en dérive », in *Etudes offertes à R. HOUIN*, Dalloz-Sirey, 1985.

¹⁵H. Mvondo Mvondo, La protection des parties au contrat de bail à usage professionnel dans les Procédures Collectives, Thèse Droit Privé, Université de Yaoundé II, 2019, p. 18.

¹⁶R. A. Akono, Les privilèges dans les procédures collectives : Réflexions à partir des droits OHADA et français des entreprises en difficulté, Thèse Droit Privé, Université de Ngaoundéré, 2015, p. 24.

¹⁷Cf. article 1er de l'AUPC de 2015 : « *D'organiser les procédures préventives de conciliation et de règlement préventif ainsi que les procédures curatives de redressement judiciaire et de liquidation des biens afin de préserver les activités économiques et les niveaux d'emplois des entreprises débitrices, de redresser rapidement les entreprises viables et de liquider les entreprises non viables dans des conditions propres à maximiser la valeur des actifs des débiteurs pour augmenter les montants recouvrés par les créanciers et d'établir un ordre précis de paiement des créances garanties ou non garanties (...)* ».

¹⁸A.-F. Tjoun, « La gradation des finalités du droit OHADA des entreprises en difficulté », in *DADSP*. Vol., n°08 juill/-Déc. 2016 et F. Aubert, « Les finalités des procédures collectives », *Dialogue avec M. Jeantin*, p. 367.

¹⁹C. Saint-Plary-Hovin, Les professions d'administrateurs et de mandataires judiciaires, des professions à « haut risque », op.cit, p.33.

²⁰F. Anoukaha, « L'émergence d'un nouveau droit des procédures collectives d'apurement du passif dans les Etats africains membres de l'OHADA », *Revue du CERDIP*, Vol. 1, janvier-juin 2002, pp. 62 et s et K. Mbaye, « L'histoire et les objectifs de l'OHADA », *Petites affiches*, 13 octobre 2004, n°205, p. 4 ; A. Bourel, « A propos de l'OHADA : libres opinions sur l'harmonisation du droit des affaires en Afrique », *D*. 2007, pp. 969-972 ; J. Paillusseau, « Le droit OHADA : un droit très important et original », *JCP-Cahier de droit de l'entreprise*, n°5 supplément à la Semaine juridique du 28 octobre 2004, pp. 3-5.

Le concept de statut ne reçoit, à notre connaissance, aucune définition légale²¹. Selon la langue française, le statut désigne l'ensemble des dispositions législatives ou réglementaires fixant les garanties fondamentales²² accordées à une collectivité publique ou à un corps de fonctionnaires ou d'agents publics²³. Le principal enseignement qui ressort de cette définition est que la notion de statut préside à l'encadrement textuel des règles applicables à un corps de métiers ou à un individu. Au plan juridique, le statut est la situation prescrite, la position conférée par la loi, entendue au sens large, à un groupe ou à un individu, d'où découlent des rôles et des attentes.

De ce point de vue, le statut du mandataire judiciaire OHADA²⁴ serait alors un ensemble de règles lui prescrivant des obligations mais lui reconnaissant aussi des droits et des obligations²⁵. Ainsi, le statut du mandataire judiciaire pourrait se réduire à un examen des droits et obligations²⁶ du mandataire judiciaire si on fait un parallèle avec le statut du commerçant réglementé par l'Acte uniforme révisé portant sur le droit commerciale général²⁷. Avec l'AUPC, sous un titre unique, on y retrouve codifiés les droits et obligations aussi bien de l'expert en règlement préventif que le syndic²⁸. En d'autres termes, parler du statut de mandataire judiciaire revient à répondre à trois (03) questions: Comment accède-t-on aux fonctions de mandataire judiciaire ? Quels sont les droits²⁹ et obligations³⁰ des mandataires judiciaires ? Comment perd-t-on la qualité de mandataire judiciaire ?

²¹Cf. *Dictionnaire encyclopédie de théorie et sociologie du droit*, 2^{ème} Ed., LGDJ, 1993, p. 584, en Sociologie, le statut renvoie à la position sociale, au rôle d'une personne dans un groupe ; M. Grawitz, « De l'utilisation en droit de notions sociologiques », in *L'Année Sociologique*, 1966, p. 415 et O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », *Revue de l'ERSUMA*, n°8, Vol.1, 2018, p.9.

²²G. Cornu, (dir.), *Vocabulaire juridique*, P.U.F, Quadriga, 12^e éd., Paris, 2018, p.2085.

²³Dictionnaire en ligne : www.larousse.fr (Consulte le 29/01/2026 à 12 heures 36 minutes).

²⁴A. J. K. Ankekanda, L'encadrement législatif du statut des mandataires judiciaires en droit OHADA des entreprises en difficultés, Mémoire de Master II, Université de Yaoundé 2, 2018.

²⁵Il s'agit du Titre I de l'AUPC intitulé « mandataires judiciaires », Lire F.M. Sawadogo, « Commentaires sur l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif », in J. Issa-Sayegh, P.G. Pougoue et F.M. Sawadogo, (sous la coordination scientifique de), *OHADA, Traité et Actes uniformes commentés et annotés*, Juriscope, 5^{ème} Ed., mars 2016.

²⁶M.K.B Henri-Désiré, « Le statut juridique du commerçant », [V.http://biblio.ohada.org/pmb/opac=css/doc=num.php?explnum=id=335](http://biblio.ohada.org/pmb/opac=css/doc=num.php?explnum=id=335) consulté le 03/07/2017.

²⁷P. Santos et J.Y. Toe, *Droit commercial général*, Coll. droit uniforme africain, Juriscope, Ed., Bruylant, 2002, p. 55.

²⁸G. Patricia, « Comment devenir syndic agréé au Royaume-Uni », in *Actes du Colloque Quelles convergences pour améliorer le traitement des difficultés des entreprises dans l'Union Européenne ?* LPA., 27 novembre 2009.

²⁹Pouvoirs

³⁰Responsabilités.

Désigné par le Président de la juridiction ayant ouvert la Procédure Collective³¹, le mandataire judiciaire est tributaire d'un double mandat³². D'abord, un mandat judiciaire en ce que son entrée en fonction est conditionnée par un acte de désignation du Président de la juridiction compétente à qui il rend compte directement ; ensuite, un mandat légal en ce que l'AUPC révisé délimite ses moyens d'actions et marges de manœuvre. C'est du moins le constat fait par une certaine doctrine, qui pense que, le mandataire désigne « *celui qui, dans le mandat, reçoit du mandant pouvoir et mission d'agir au nom de ce dernier* »³³. Par ailleurs, un mandataire de justice « *renvoie à un administrateur judiciaire, une personne ayant vocation à administrer une entreprise en difficulté* »³⁴.

Il convient de souligner que, si le législateur OHADA de 2015 n'a pas donné de définition précise du mandataire judiciaire, il a néanmoins procédé à son identification car, le mandataire judiciaire désigne « *l'expert au règlement préventif et le syndic de redressement judiciaire ou de liquidation des biens* »³⁵. A ce stade, on peut dire qu'est qualifié de mandataire judiciaire³⁶, toute personne physique ou morale ayant été désignée par le Président de la juridiction auprès de laquelle est ouverte une procédure collective, en vue de représenter les créanciers, et assister le débiteur dans la gestion de son entreprise en difficulté. Cela se comprend d'autant plus que « *la pérennisation de l'entreprise est aujourd'hui plus qu'hier, la finalité primordiale; et la satisfaction des créanciers la finalité subsidiaire* »³⁷ dans l'espace OHADA. On peut au regard de ce texte soutenir que, les organes judiciaires des procédures collectives ont besoin du concours des auxiliaires de justice au rang desquels les mandataires judiciaires³⁸. Or, intelligés depuis le Code de Commerce français de 1807, ils seront entérinés par l'AUPC de 1998. De même aussi,

³¹Cf. article 8 de l'AUPC de 2015 pour la désignation de l'expert au règlement préventif ; Article 35 de l'AUPC de 2015 pour la désignation du syndic au redressement judiciaire et liquidation des biens.

³²G. Cornu, (dir.), *Vocabulaire juridique*, op.cit, p. 1360 : « *Acte par lequel une personne donne à une autre, le pouvoir de faire quelque chose pour elle et en son nom* ».

³³Ibid. p.1363.

³⁴C. Puigelier, *Dictionnaire juridique*, Coll. Paradigme, Larcier, 2015, p. 761.

³⁵Cf. les articles 1-3 de l'AUPC de 2015 et L. 812-1 modifié par l'art. 236 de la loi n° 2015-990 du 06 août 2015 : « *Les mandataires judiciaires, personnes physiques ou morales, charges par décision de justice de représenter les créanciers et de procéder à la liquidation d'une entreprise dans les conditions définies par le titre II du livre VI* ».

³⁶H. Donkeng Tsague, « La responsabilité civile des mandataires judiciaires à l'aune du droit OHADA des procédures collectives », *Revue de l'ERSUMA*, n° 12, Vol.1, 2020, p. 64.

³⁷R. A. Akono, « Regards sur les innovations introduites par la réforme du 10 septembre 2015 dans les procédures collectives de l'OHADA », *Revue congolaise de droit des affaires*, n° 22, oct-nov-déc. 2015, p. 6 : « *Il est permis, à la lumière du nouveau dispositif, de soutenir que le premier objectif du droit OHADA des procédures collectives est désormais le redressement des entreprises et la préservation des emplois des entreprises, ensuite le paiement des créanciers, enfin la punition du débiteur* ».

³⁸O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », *Revue de l'ERSUMA*, n°8, Vol.1, 2018, p. 8-44.

« l'absence de réglementations spécifiques aux mandataires judiciaires sera relevée comme une insuffisance de l'ancien Acte uniforme, source première des échecs de nombreuses procédures »³⁹.

Quoi qu'il en soit, les mandataires judiciaires OHADA bénéficient désormais d'un statut depuis la réforme intervenue en 2015. Il en résulte que, les mandataires judiciaires sont des professionnels qui interviennent dans les procédures collectives lorsque le débiteur n'est plus en mesure de payer ses dettes⁴⁰. Cependant, après onze années d'application du nouveau texte, la réforme ne cesse d'éveiller la curiosité de la doctrine et des praticiens du droit, mettant de ce fait en doute la capacité pour cette réforme de permettre l'atteinte des objectifs du droit des entreprises en difficulté. Dans la réalité, et, malgré les efforts du législateur communautaire qui méritent d'être salués, la présence du mandataire judiciaire dans la procédure quoique salubre n'a malheureusement pas résolu le problème des difficultés des entreprises⁴¹.

Au demeurant, « toutes les entreprises qu'elles soient individuelles ou sociétaires, qu'elles soient de petite, moyenne ou de grande taille, quel que soit le secteur d'activités dans lequel elles évoluent sont susceptibles de connaître, à un moment ou à un autre de leur existence, des difficultés »⁴². Cette pensée permet de révéler toute l'importance de la présente réflexion. Il apparaît indispensable, dans un premier temps de constater les avancées du nouvel Acte uniforme issues de la révision du 10 septembre 2015 concernant le statut des mandataires judiciaires. Par la suite, la réflexion favorise la compréhension du niveau d'appréhension des réformes apportées par les acteurs concernés dans les différents États parties.

En tout cas, ce sujet aurait pu justifier que l'on interroge l'apport de la réforme du statut de mandataire judiciaire OHADA dans l'atteinte des objectifs des procédures collectives. Cependant, une difficulté transparait: Celle des données statistiques devant être réunies dans chacun des États parties pour mieux apprécier cette contribution; l'objectif étant de comparer le nombre de procédures collectives ouvertes et celles ayant effectivement abouti au sauvetage de l'entreprise en difficulté⁴³. Par contre, analyser les réformes effectuées paraît plus réaliste, d'où la formulation

³⁹C. Ndong, « Le nouvel encadrement des mandataires judiciaires dans l'espace OHADA », *Revue du droit des affaires en Afrique* (RDAA), fév. 2016, www.institut-idef.org ; consulté le 17 juil. 2017, p. 4.

⁴⁰D. E. Houngue, *Les mandataires judiciaires dans les procédures collectives dans l'espace de l'OHADA*, Thèse de Droit Privé et Sciences Criminelles, Université de Paris 10 et Université d'Abomey-Calavi UAC, 2021.

⁴¹Ibid.

⁴²Y. R. Kalieu Elongo, *Le droit des procédures collectives de l'OHADA*, P.U.A., Yaoundé, 1^{ère} éd., 2016, p.1.

⁴³F. M. Sawodogo, « effets de l'ouverture d'une procédure collective à l'égard du débiteur », in *Pougoué (P.-G.), (sous la dr.), Encyclopédie du Droit OHADA*, Lamy, 2011, pp. 756-757.

de la question de recherche suivante: Quelle lecture peut-on faire du renouveau du statut de mandataire judiciaire OHADA ?

Il apparaît donc que, le droit OHADA⁴⁴ se présente toujours comme un phénomène nouveau du fait de ses constantes mutations⁴⁵. Pour mieux l'appréhender dans le cadre spécifique de cette étude, il est judicieux de comprendre la logique qui l'anime à travers la révision de l'AUPC; ce qui implique la connaissance de cette discipline dans ses « *données positives et non positives* »⁴⁶. Aussi, à l'aide de la méthode analytique qui permet de décrypter les dispositions de l'AUPC de 2015 dans ses plus petites subtilités afin d'en percevoir les véritables contours et de saisir de ce fait la philosophie du droit OHADA dans son essence; la méthode comparative dans sa double variante intégrative et différentielle permet de relever les similarités et particularités du droit OHADA par rapport au droit français qui lui a servi de source d'inspiration⁴⁷, et surtout les singularités des droits nationaux des États-parties au traité OHADA. A dire vrai, il est admis de formuler comme hypothèse de recherche à titre de réponse à la question sus énoncée, que, le renouveau du statut de mandataire judiciaire OHADA est révélateur d'un certain inconfort législatif et opérationnel.

Pour un bon décryptable de cette hypothèse, il nous semble nécessaire d'analyser l'incomplétude de la réforme engagée, d'où l'idée d'un renouveau inachevé du statut du mandataire judiciaire (I), ce d'autant plus que les dispositions de l'AUPC de 2015 traitant de ce nouveau statut de mandataire judiciaire OHADA contiennent certaines curiosités auxquelles il faut apporter des améliorations, d'où l'idée défendue dans la deuxième partie d'un renouveau corrigible (II).

I- UN RENOUVEAU DU STATUT DE MANDATAIRE JUDICIAIRE INACHEVE

En tout état de cause, on réalise aujourd'hui que, le statut de mandataire judiciaire OHADA⁴⁸ tel que présenté par l'AUPC de 2015 rend compte d'un certain déséquilibre. En effet, le législateur communautaire s'est davantage appesanti sur les considérations d'ordre personnelles ce, au détriment de celles matérielles toutes aussi importantes pour la place qu'occupe le

⁴⁴J. Paillusseau, « Le droit OHADA : un droit très important et original », *JCP-Cahier de droit de l'entreprise*, n°5 supplément à la Semaine juridique du 28 octobre 2004, pp. 3-5.

⁴⁵H. Mvondo Mvondo, La protection des parties au contrat de bail à usage professionnel dans les Procédures Collectives, Thèse, op.cit, p. 25.

⁴⁶Cette expression est de J. Ghestin, dans son article intitulé « Les données positives du droit », *RTD civ.* 2002, p.11.

⁴⁷Le rapprochement du droit français et du droit issu de l'OHADA ne peut donc qu'enrichir une réflexion sur la dialectique des objectifs des procédures collectives.

⁴⁸A. J. K. Ankekanda, L'encadrement législatif du statut des mandataires judiciaires en droit OHADA des entreprises en difficulté, Mémoire de Master II, op.cit, p. 1-6.

mandataire judiciaire dans le sauvetage de l'entreprise en difficulté. Pour ce faire, il a introduit d'importantes réformes quant à l'exercice des fonctions de mandataire judiciaire, répondant ainsi à la question de savoir qui peut être mandataire judiciaire (A), mais a fait siens les principes de compétence des mandataires judiciaires déjà contenus dans l'ancien AUPC, sans y apporter une plus-value quelconque relativement au domaine rationae materiae de ces derniers (B).

A- Le relèvement des règles sur l'accès et l'exercice

A dire vrai, ce qui est nouveau avec l'AUPC de 2015 est l'adoption d'un régime commun aux mandataires judiciaires⁴⁹. Les règles dont il est fait mention ici ont trait aux conditions de désignation⁵⁰, de rémunération⁵¹, ainsi que de responsabilités⁵² applicables aux mandataires judiciaires. Si dans l'ancien AUPC le législateur communautaire s'était limité à dire de l'expert⁵³ au règlement préventif et du syndic⁵⁴ qu'ils sont désignés par le Président de la juridiction compétente, en l'absence de toute exhaustivité sur les critères qui sous-tendent ce choix ; le nouvel AUPC a effectué deux avancées majeures en la matière. Il convient d'aborder successivement les règles relatives à l'accès aux fonctions de mandataire judiciaire (a) et celles qui régissent l'exercice desdites fonctions (b).

a- Le strict encadrement des règles d'accès à la fonction de mandataire judiciaire

En l'état actuel de l'AUPC, « *Nul ne peut être désigné en qualité d'expert au règlement préventif ou de syndic dans les procédures de règlement préventif, de redressement judiciaire ou de liquidation des biens s'il n'est inscrit sur la liste nationale des mandataires judiciaires* »⁵⁵. L'accès à la fonction de mandataire judiciaire se trouve désormais encadré en droit OHADA⁵⁶. De nombreuses conditions, de fond surtout, mais également de forme, sont prévues par l'AUPC révisé pour acquérir la qualité de mandataire judiciaire⁵⁷. A cet égard, l'AUPC révisé exige que le

⁴⁹A. Feneon, « Des mandataires judiciaires mieux encadrés, pour une procédure plus efficace », *Droit et patrimoine*, n°253, cité par Y. R. Kalieu Elongo, *Le droit des procédures collectives de l'OHADA*, op. cit, p. 48.

⁵⁰Chapitres 2 et 3 du Titre 1 de l'AUPC de 2015.

⁵¹Chapitre 6 du Titre 1 de l'AUPC de 2015.

⁵²Chapitre 5 du Titre 1 de l'AUPC de 2015.

⁵³Cf. article 8 de l'AUPC de 1998.

⁵⁴F. Deckon et L. Agbenoto, « Règlement préventif », *Encyclopédie du droit OHADA*, sous la direction de P-G. Pougoue, LAMY, Déc. 2011, p. 1546 à 1565 et T. C. Songwa, L'activité du syndic dans les procédures collectives de redressement judiciaire et de liquidation des biens de l'OHADA, Mémoire de Master II, Université de Dschang, 2011, 70.

⁵⁵Cf. l'article 4-1 de l'AUPC. Lire également F.M. Sawadogo, « Commentaires de l'acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif », op. cit, p.1147.

⁵⁶O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », op.cit, p. 16.

⁵⁷Y. R. Kalieu Elongo, « Organes des procédures collectives », *Encyclopédie du droit OHADA*, sous la direction de P-G. Pougoue, LAMY, Déc. 2011, p. 1300.

prétendant, qui doit être une personne physique, outre le fait de remplir les conditions de fond, se fasse inscrire sur la liste nationale des mandataires judiciaires⁵⁸.

Si tel est le cas, ces conditions ont trait à la jouissance des droits civils et civiques, à l'absence de condamnation à des sanctions disciplinaires ou pénales d'une certaine gravité, à la justification d'un domicile fiscal dans l'État partie concerné en fournissant la preuve d'être à jour de ses obligations fiscales au moment de sa demande d'inscription et au fait de présenter des garanties de moralité jugées suffisantes par la Commission Nationale⁵⁹. Au plan du profil professionnel, il faut être expert-comptable, ce qui correspond à une pratique généralisée au sein des États parties. Le texte ne définit pas l'expert-comptable ni ne donne les conditions d'accès à cette profession⁶⁰.

Inutile de rappeler que, l'expert-comptable est celui qui fait profession habituelle de réviser et d'apprécier les comptabilités des entreprises et organismes auxquels il n'est pas lié par un contrat de travail selon les droits CEMAC et UEMOAC⁶¹. Il peut aussi tenir, organiser les comptabilités et analyser, par les procédés de la technique comptable, la situation et le fonctionnement des entreprises sous leurs aspects économique, informatique, juridique et financier. Pour être expert-comptable, le postulant doit être titulaire d'un diplôme d'expertise comptable, de bonne moralité, jouir de ses droits civils et civiques et être inscrit au tableau d'un ordre national⁶².

Au regard de ce qui précède, il est aisé de déduire que, les conditions posées par l'AUPC pour devenir mandataire judiciaire OHADA ne sont pas différentes de celles exigées par les différentes réglementations communautaires⁶³ pour être expert-comptable. Des États comme le Burkina Faso s'en sont tenus aux seuls experts comptables. Toutefois, l'AUPC révisé⁶⁴ prévoit la possibilité pour les législations nationales d'admettre d'autres professions⁶⁵.

⁵⁸Il faut noter que l'article 160-2 de l'Acte uniforme révisé relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique prévoyait déjà l'obligation pour le mandataire judiciaire d'être inscrit sur une liste spéciale.

⁵⁹F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 340.

⁶⁰D. E. Houngue, Les mandataires judiciaires dans les procédures collectives dans l'espace de l'OHADA, Th., op.cit, p. 23.

⁶¹O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », op.cit, p. 17.

⁶²Cf. les article 5 et 6 de la Directive UEMOA n°02/1997 portant création d'un ordre national des experts comptables et des comptables agréés (ONECCA) dans les Etats membres de l'UEMOA et en zone CEMAC lire les articles 1 et 2 du règlement n°11/01-UEAC-027-CM-07 du 05 décembre 2001 portant révision du statut des professionnels libéraux de la comptabilité.

⁶³Il s'agit des réglementations CEMAC et UEMOA.

⁶⁴Cf. article 4-2,3° de l'AUPC.

⁶⁵F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 340.

Certes, la Côte d'Ivoire et le Mali⁶⁶ admettent les avocats mais autorisent la Commission Nationale à habilitier toute autre profession, ce qui peut sembler un peu trop large, sauf à compter sur la rigueur éventuelle de ladite Commission. Quant au Sénégal, outre les experts comptables, il retient également les experts inscrits « *aux sections commerciale, fiscale, maritime-marchandises de l'Ordre National des Experts et Evaluateurs du Sénégal (ONEEAS)* »⁶⁷ ainsi que les avocats, mais ces derniers seulement en qualité de syndic, donc excluant la possibilité de désignation comme expert au règlement préventif⁶⁸.

Il va de soi que, pour être habilité à exercer les fonctions de mandataire judiciaire⁶⁹, le postulant doit se faire inscrire sur la liste nationale des mandataires judiciaires, tenue par chaque État partie⁷⁰. Les réglementations étatiques contiennent de nombreuses dispositions sur la demande du sollicitant, notamment la lettre recommandée avec accusé de réception et les pièces qui l'accompagnent, la période du dépôt de celle-ci, la centralisation des demandes, les conquêtes et vérifications à effectuer par la Commission, la décision d'admission ou de rejet de la candidature, et la nomination faite par un arrêté du Ministre en chargé de la Justice. Toutefois, dans le cas du Burkina, la Commission Nationale dresse annuellement la liste nationale des mandataires judiciaires sans l'intervention du Ministre en chargé de la Justice⁷¹.

Comme chacun sait, malgré la logique de ces arguments, la demande doit être accompagnée des pièces qui prouvent que le candidat remplit les conditions, comme l'extrait du casier judiciaire, un document émanant de l'Ordre, un quitus fiscal et, en plus dans le cas du Sénégal, « *un certificat de bonne vie et mœurs* ». Certaines législations ajoutent que le demandeur ne doit pas avoir été déclaré en faillite personnelle ou être en cours de liquidation des biens ou avoir une certaine ancienneté dans la fonction sur la base de laquelle l'inscription est accordée. C'est vrai que l'AUPC révisé accorde la possibilité aux États intéressés d'ajouter à la liste qu'il a prévue des conditions supplémentaires⁷².

⁶⁶ Cf. article 9 du Décret n°2017-265/P-RM du 21 mars 2017 portant création, organisation, modalités de fonctionnement de la Commissions Nationale de contrôle et de discipline des mandataires judiciaires en République du Mali, JO, n°14 du 7 avril 2017.

⁶⁷ Cf. art. 7, 3 du Décret n°2016-570 du 27 avril 2016 relatif au statut des mandataires judiciaires dans les procédures collectives d'apurement du passif.

⁶⁸ O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », op.cit, p. 16.

⁶⁹ A. Feneon, *Des mandataires judiciaires mieux encadrés, pour une procédure plus efficace*, Droit et patrimoine, n°253 cité Y. R. Kalieu Elongo, *Le droit des procédures collectives de l'OHADA*, op. cit, p. 48.

⁷⁰ Cf. article 4-1 de l'AUPC. Lire en ce sens M.K. Kamsu, « Les Etats parties à l'OHADA et la sécurisation des entreprises commerciales », in *UNIDROIT*, NS-Vol. XV, pp.73-107.

⁷¹ O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », op.cit, p. 17.

⁷² F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 341.

Par ailleurs, la liste nationale des mandataires judiciaires, mise à jour annuellement sans que les inscrits soient astreints à déposer un nouveau dossier, est publiée au journal officiel de chaque État partie et au journal officiel de l'OHADA. Elle est communiquée sans délai aux juridictions de l'État partie concerné⁷³. En vue de protéger les droits des postulants à une inscription, l'article 4-3 dispose que les décisions d'admission ou de refus d'admission doivent préciser le ou les motifs qui les justifient et peuvent faire l'objet d'un recours formé devant la juridiction compétente dudit Etat. Les législateurs du Burkina Faso, de la Côte d'Ivoire et du Sénégal prévoient un recours pour excès de pouvoir devant les juridictions administratives. Le texte du Mali étant muet, on doit se référer à l'article 4-3, alinéa 2, de l'AUPC révisé.

Actuellement, les législations adoptées sur ce plan sont précises, voire tatillonnes, ce qui devrait en faciliter l'application. Autant on exige du postulant à l'inscription sur la liste des mandataires judiciaires d'être sans reproches, autant la même exigence se poursuit dans la conduite de sa mission. C'est pourquoi les organes judiciaires de la procédure et l'autorité de contrôle veillent au respect, par le mandataire judiciaire, de sa déontologie, en contrepartie de quoi il lui est reconnu des droits.

b- Le strict encadrement de l'exercice de la fonction de mandataire judiciaire

Il est certain que, la recherche de la moralisation est particulièrement sensible au niveau de l'exercice de fonctions des mandataires judiciaires⁷⁴. L'article 4 4, siège des dispositions ayant trait aux conditions d'exercice de leurs fonctions par les mandataires judiciaires, est si riche, avec des dispositions parfois redondantes, qu'il est difficile d'en faire l'économie en quelques mots. Les réglementations nationales n'ont pas fait d'apport significatif à ce dispositif.

Il est encore certain que, ceux qui sont désignés comme mandataires judiciaires OHADA dans une procédure collective doivent présenter toutes les garanties d'indépendance, de neutralité et d'impartialité dans toute procédure collective⁷⁵. L'indépendance et la neutralité sont des situations de fait ou de droit que l'on peut objectivement apprécier. L'impartialité, en revanche, est un élément subjectif, donc difficilement mesurable mais absolument essentiel et inhérent à l'acte juridictionnel. On a souvent tendance à situer l'indépendance et la neutralité au-dessus de

⁷³D. E. Houngue, Les mandataires judiciaires dans les procédures collectives dans l'espace de l'OHADA, Th., op.cit, p. 45.

⁷⁴Ibidem.

⁷⁵O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », op.cit, p. 21.

l'impartialité⁷⁶. Celle-ci leur est cependant supérieure car elle est la finalité à atteindre tandis que l'indépendance et la neutralité en sont le moyen⁷⁷.

Comme nous l'avons déjà vu, le mandataire judiciaire OHADA désigné pour conduire une procédure collective doit se désister dès lors qu'il y a des doutes légitimes sur son indépendance, sa neutralité et son impartialité au regard de ses relations avec les parties⁷⁸. Avant son entrée en fonction, il signe une déclaration attestant de son indépendance et prête serment devant le président de la juridiction compétente. Ainsi, chaque procédure collective ouverte donne droit à une prestation de serment, solennité qui rappellera au mandataire judiciaire OHADA, si besoin en est encore, de l'importance de la charge qui lui est confiée⁷⁹. La profession de mandataire judiciaire doit être, semble-t-il, comme une « *maison de verre* », il faut que ceux qui y entrent, brillent par leur exemplarité⁸⁰.

A l'observation, les mandataires judiciaires OHADA ne doivent pas avoir ou tirer un intérêt personnel, moral ou financier, dans le mandat qui leur est confié, en dehors des dispositions expressément prévues par l'Acte uniforme. Dans ce sens, il va de soi que la rémunération⁸¹, d'ailleurs règlementée par l'AUPC révisé, ne constitue pas un avantage proscrit. Aucun mandataire judiciaire ne peut représenter, ni conseiller l'une des parties, y compris le débiteur et ses créanciers, dans une procédure collective dans laquelle il est désigné⁸².

Quoi qu'il en soit, de nombreuses incompatibilités sont prévues afin de favoriser l'exercice efficace de la mission, c'est-à-dire d'atteindre les objectifs visés à travers l'ouverture de la procédure collective. Elles découlent des liens de parenté, de subordination, d'intérêts économiques ou de conflits avec le débiteur ou l'un de ses créanciers ou quelquefois avec les dirigeants de la personne morale en procédure. Malgré leur spectre étendu, les incompatibilités

⁷⁶D. Tahafo-Kenfack, « La moralisation de la fonction de mandataire judiciaire en droit OHADA », *Bull. Joly*, éd. Entreprise en difficulté, juillet 2016, n°04, p.292.

⁷⁷P. Schults, « Le statut et la formation de l'expert », in *L'expertise : enjeux et pratiques*, coord.K. FAVRO, *Coll. Science du risque et du danger*, éd. Lavoisier, 2009, p117.

⁷⁸T. C. Songwa, L'activité du syndic dans les procédures collectives de redressement judiciaire et de liquidation des biens de l'OHADA, Mémoire de Master II, op.cit, p. 35.

⁷⁹Ces qualités ont paru si importantes au législateur qui a prévu que lorsqu'une personne est pressentie en vue de sa nomination éventuelle en qualité de mandataire judiciaire dans une procédure collective, elle signale au président de la juridiction compétente, sans délai, toute circonstance de nature à soulever des doutes légitimes sur son indépendance, sa neutralité et son impartialité en vertu des incompatibilités énoncées aux articles 4-4 et 4-5. Lire : O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », op.cit, p. 22.

⁸⁰D. Vidal, « Le commissaire aux comptes dans la société anonyme », coll. évolution, 1985, *LGDJ*, Paris, n°346, p. 268.

⁸¹N. Ndoye, « Les experts, les syndics administrateurs au Sénégal », *Juridiques africaines*, Dakar, Ed. juin 1991, p. 156, cité par O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », op.cit, p. 23.

⁸²F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 342.

répertoriées n'ont pas paru suffisamment larges au législateur OHADA⁸³. En effet, celui-ci a estimé utile de les compléter en prévoyant que l'exercice de la mission d'expert au règlement préventif ou de syndic⁸⁴ est incompatible avec toute autre activité de nature à porter atteinte à son indépendance, sa neutralité et son impartialité, formule laissée à l'appréciation de la Commission Nationale.

Dans l'optique de clarifier la situation, la loi burkinabè interdit toute publicité personnelle aux mandataires judiciaires. En particulier, ils ne peuvent faire état que des titres et diplômes requis par la réglementation en vigueur pour l'exercice de la profession⁸⁵. Toutefois, cette loi admet certains assouplissements en nombre limité. Les fonctions de mandataire judiciaire OHADA doivent être exercées personnellement à l'exclusion de toute représentation. Cette règle paraît évidente car l'admission de la représentation aurait privé la réglementation d'une bonne partie des effets attendus d'elle par le législateur⁸⁶.

Plus original est le contenu de la prestation de serment dans lequel le mandataire judiciaire OHADA s'oblige, entre autres, à « *tout mettre en œuvre pour l'atteinte des objectifs* » de sa mission. Il s'agit assurément d'amener les mandataires à avoir constamment à l'esprit la préoccupation de l'atteinte des objectifs poursuivis, qui semblait perdue de vue dans la pratique antérieure, dans l'exercice de leurs fonctions. Ils sont tenus au secret professionnel relativement aux informations dont ils ont connaissance à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions.

Quoi qu'il en sera, il est prévu l'obligation pour les mandataires de faire preuve « *de la plus grande probité intellectuelle* ». Cela signifie probablement que l'on attend d'eux le maximum en matière de bonne moralité, de transparence et de bonne gestion. C'est pourquoi s'y ajoute une obligation de formation continue, à préciser par la Commission Nationale. Il est à signaler que la distinction n'est pas toujours bien nette entre les conditions à réunir pour accéder à la profession et celles à observer quand on l'exerce⁸⁷. Les règles statutaires les plus importantes régissant les mandataires judiciaires sont mises en œuvre ou contrôlées par la Commission Nationale de contrôle des mandataires judiciaires qui exerce sur eux un pouvoir disciplinaire⁸⁸.

⁸³A. A. Rames, « Regard sur les innovations introduites dans les réformes OHADA des procédures collectives du 10 septembre 2015 », op.cit, p. 450.

⁸⁴C. Tchoumene Songwa, L'activité du syndic dans les procédures collectives de redressement judiciaire et de liquidation des biens de l'OHADA, Master en droit, Université de Dschang, 2011, p. 37.

⁸⁵F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 345.

⁸⁶O. Bougouna, Le mandataire judiciaire dans l'espace OHADA, Th., op.cit, p. 165.

⁸⁷Ibidem.

⁸⁸F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op. cit, 345.

2-Le durcissement du régime de responsabilité des mandataires judiciaires

Il est bien établi que, les responsabilités civile et pénale étaient presque totalement ineffectives dans l'espace OHADA depuis l'adoption de l'AUPC originel en 1998 et dans les Etats qui relèvent de cet espace avant la création de cette organisation. Bien sûr que tel était le cas de la responsabilité disciplinaire des mandataires judiciaires⁸⁹, ceux-ci n'ayant pas été réglementés de manière à ce que l'exercice de la profession fasse l'objet d'un contrôle et, le cas échéant, de sanctions⁹⁰. L'existence de cette réglementation inédite dans l'espace OHADA ainsi que certains mécanismes, institutions et dispositions de l'AUPC révisé nous paraissent de nature à permettre une mise en œuvre plus fréquente de tout ou partie des responsabilités classiques que sont les responsabilités civile et pénale (a). L'une de ces trois responsabilités peut être considérée comme nouvelle dans la mesure où les règles en vigueur n'avaient pas aménagé de mécanisme d'engagement de cette responsabilité: il s'agit de la responsabilité disciplinaire dont la mise en œuvre impacte les autres responsabilités (b).

a- L'aspect nouveau : la responsabilité disciplinaire

En vérité, la responsabilité disciplinaire des administrateurs judiciaires OHADA est un aspect nouveau dans l'espace OHADA. A dire vrai, l'adjectif disciplinaire a trait à ce qui se rapporte à la discipline d'un corps, d'une profession ou d'une entreprise. Il est plus souvent fait état de faute disciplinaire entraînant une sanction disciplinaire destinée à la réprimer, comme dans le droit de la fonction publique ou des ordres professionnels. La réglementation de l'AUPC a pour effet d'ériger les mandataires judiciaires en une profession spécifique, encadrée par des règles et des exigences dont le non-respect est sanctionné⁹¹. La responsabilité disciplinaire requiert la mise en mouvement de la procédure disciplinaire. Mais en général, au préalable, il faut que le contrôle de l'activité des mandataires ait révélé la commission de fautes susceptibles d'être disciplinairement sanctionnées.

A l'évidence, l'objet du contrôle est de vérifier que le mandataire judiciaire satisfait à ses obligations légales et s'en acquitte avec ponctualité⁹². Ce contrôle implique un pouvoir général

⁸⁹W. A. Perdriau, « La responsabilité civile des mandataires de justice dans les procédures collectives », *JCP* éd. E. 1989, I 15547, n°30.

⁹⁰D Takafo-Kenfack, « La moralisation de la fonction de mandataire judiciaire en droit OHADA », *op.cit*, p. 292.

⁹¹F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », *op.cit*, p. 352.

⁹²Avant de s'appesantir sur le nouveau contrôle prévu par l'AUPC, il convient de rappeler les contrôles classiques, d'ailleurs maintenus, auxquels les mandataires judiciaires, principalement les syndics dans les procédures curatives, étaient soumis. En effet, outre les contrôleurs créanciers, on note surtout les contrôles par les organes judiciaires, spécialement celui du juge-commissaire, qualifié de chef d'orchestre des procédures collectives modernes. S'agissant

d'investigation et de vérification permettant notamment de procéder au contrôle de la comptabilité et de tout document détenu par un mandataire judiciaire, sans que ce dernier ne puisse opposer le secret professionnel⁹³. Il est certain que le contrôle devra porter sur la bonne gestion des biens du débiteur et des fonds trouvés à l'ouverture de la procédure ou recueillis depuis lors. Le mandataire sous contrôle peut se faire assister par toute personne de son choix. C'est la formule de l'AUPC révisé, en sorte qu'il ne serait pas régulier de restreindre cette formule, par exemple, en exigeant l'assistance d'un avocat comme le décret ivoirien. Certes, cette disposition ivoirienne se situe clairement dans la procédure disciplinaire et non dans le contrôle. Mais l'AUPC révisé ne semble pas distinguer nettement le contrôle et la procédure disciplinaire, lesquels sont traités dans un chapitre unique⁹⁴.

C'est dire que, le contrôle peut être fait à tout moment. Les législateurs nationaux insistent sur sa périodicité minimale: chaque mandataire judiciaire doit faire l'objet d'une inspection générale au moins une fois tous les trois ans (Burkina) ou tous les cinq ans (Mali, Sénégal)⁹⁵. En tout cas, les membres de la Commission ne pouvant pas tous exercer ensemble le contrôle sur le même mandataire, les textes nationaux précisent quelles sont les personnes qui vont procéder à ce contrôle⁹⁶.

A titre d'illustration, le texte sénégalais retient une formule dont se rapproche celle du Mali, la mission de contrôle est effectuée par un Comité composé des membres suivants : le représentant du Ministère chargé des finances; le représentant de l'Ordre National des Experts Comptables et Comptables Agréés (ONECCA)⁹⁷; le représentant du parquet général près de la cour d'appel de Dakar. La loi burkinabè confie à un ou plusieurs inspecteurs désignés par le Président de la Commission parmi ses membres le soin de procéder au contrôle des mandataires judiciaires dans l'exercice de leurs fonctions. Dans le cadre du contrôle hors procédure disciplinaire, le texte

du nouveau contrôle de l'activité des mandataires, c'est une obligation qui pèse sur les Etats parties. En effet, selon l'article 4-6, « *chaque Etat partie fait procéder au contrôle des mandataires judiciaires dans l'exercice de leurs fonctions* ». Des dispositions de l'AUPC révisé et des textes nationaux, on relève que ce contrôle revient à la Commission nationale qui est chargée notamment de surveiller et contrôler l'exercice des fonctions de mandataires judiciaires. Lire dans ce sens O. Bougouna, *Le mandataire judiciaire dans l'espace OHADA*, th., op.cit, p. 188.

⁹³F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 353.

⁹⁴Ibidem.

⁹⁵Seule la Côte d'Ivoire n'a pas fixé de périodicité minimale.

⁹⁶D. E. Houngue, *Les mandataires judiciaires dans les procédures collectives dans l'espace de l'OHADA*, Th., op.cit, p. 256.

⁹⁷L'Ordre National des Experts et Evaluation Agréés au Sénégal(ONEEAS) a été créé par la loi n°83-36 du 28 janvier 1983. Avec la loi n°2917-16 du 17 février 2017 cet ordre est maintenant appelé l'Ordre National des Experts du Sénégal.

ivoirien autorise la Commission à requérir l'assistance et le concours du procureur de la République.

S'il est bien acquis que, la Commission se réunit dans les trois mois du dépôt du rapport pour statuer sur son contenu. Le contrôle semble se baser essentiellement pour le texte ivoirien d'abord sur le rapport que chaque mandataire doit établir et transmettre chaque année au plus tard le 1^{er} septembre à la Commission, rapport qui doit contenir un certain nombre d'informations listées, ainsi que dans les informations figurant sur le registre que chaque juridiction commerciale doit tenir sur les mandataires judiciaires opérant dans sa juridiction, avec, le cas échéant, les observations du Président de la juridiction. Le registre contient des informations similaires à celles du rapport du mandataire judiciaire : la désignation de l'affaire; la nature et la date de la décision commettant le mandataire judiciaire; le délai imparti au mandataire judiciaire et, éventuellement, la prorogation de délai; le refus du mandataire judiciaire et la date du refus, le cas échéant; la date de remise du rapport et la note d'honoraires. Les fautes relevées par la Commission lors des contrôles et même en dehors de tout contrôle peuvent conduire à mettre la procédure disciplinaire en mouvement⁹⁸.

S'agissant des poursuites tendant au prononcé d'une poursuite disciplinaire, la règle générale est que toute violation des lois et règles professionnelles ou tout fait contraire à la probité, à l'honneur ou à la délicatesse, commis par un mandataire judiciaire OHADA dans l'exercice de ses fonctions, expose celui-ci à des poursuites disciplinaires⁹⁹. Selon le législateur ivoirien, lorsqu'il apparaît à la Commission Nationale de contrôle des mandataires judiciaires qui a des présomptions contre un mandataire judiciaire d'avoir manqué à ses obligations, elle fait recueillir ses explications en vue, le cas échéant, de l'ouverture d'une procédure disciplinaire. C'est dire que la procédure disciplinaire ne découle pas nécessairement du contrôle. L'action disciplinaire se prescrit par trois ans à compter de la découverte des faits. Ce point de départ peut paraître trop sévère, ce qui a amené un auteur à considérer, avec beaucoup d'exagération, qu'*« il en résulte une imprescriptibilité de l'action pour tous ceux qui ont souffert des indécidatesses du mandataire »*¹⁰⁰.

A l'image d'une juridiction pénale, la question des modes de saisine se pose. Selon le décret sénégalais, la Commission peut être saisie à l'encontre d'un mandataire judiciaire par le Ministère public. Elle peut également se saisir d'office dans deux cas : premièrement, au vu d'un rapport

⁹⁸F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 353.

⁹⁹Cf. article 4-7 de l'AUPC.

¹⁰⁰D. Takafo-Kenfack, « La moralisation de la fonction de de mandataire judiciaire en droit OHADA », op.cit, p. 299.

établi à la suite d'un contrôle mené par la Commission; deuxièmement, lorsqu'un mandataire judiciaire a vu son mandat révoqué par la juridiction compétente. Le débiteur et les créanciers peuvent communiquer tout document ou information susceptible de conduire à l'ouverture de poursuites disciplinaires à l'encontre d'un mandataire judiciaire.

Page | 263

En réalité, il est prévu une phase d'instruction. A cet effet, le texte ivoirien prévoit que la Commission commet l'un de ses membres pour procéder à l'instruction de l'affaire. La Commission statue après avoir entendu le membre rapporteur en son rapport et le mandataire concerné en ses explications. Il faut souligner que les textes nationaux retiennent que la Commission est seule compétente pour connaître et sanctionner, en qualité d'organe disciplinaire, « *toute violation des lois et règles professionnelles ou tout fait contraire à la probité, à l'honneur ou à la délicatesse commis par un mandataire judiciaire* ». Cette compétence exclusive nous paraît justifiée dans la mesure où l'organe qui doit en connaître est créé à cet effet et présente a priori toutes les garanties de maîtrise technique des problèmes qui peuvent se poser ainsi que d'indépendance, de neutralité et d'impartialité. Elle peut, à ce titre, prononcer des sanctions prévues au chapitre IV du titre I de l'AUPC révisé¹⁰¹.

De ce point de vue, la consultation des textes nationaux donne l'assurance que les droits du mandataire disciplinairement poursuivi sont protégés. Par exemple, le dossier lui est communiqué, un délai lui est accordé pour préparer sa défense, il peut se faire assister, suivant les États, par un avocat, un expert ou une personne de son choix¹⁰². En plus, des voies de recours sont prévues. En dehors des cas où le texte est muet, il est prévu la voie de l'appel devant la seule cour d'appel de Dakar¹⁰³ ou devant la chambre nationale de discipline, avec une composition spéciale de sept

¹⁰¹Au titre des sanctions disciplinaires, selon l'article 4-9, outre l'interdiction provisoire qui peut être prononcée à l'encontre du mandataire judiciaire, les mesures disciplinaires susceptibles d'être prononcées sont l'avertissement, le blâme avec inscription au dossier, la suspension d'exercer pour une durée qui ne peut excéder trois (03) années et, enfin, la radiation de la liste nationale des mandataires judiciaires emportant interdiction définitive d'exercer. Les sanctions prononcées sont notifiées au mandataire judiciaire concerné ainsi qu'à son instance représentative, à l'ordre national des experts comptables et, le cas échéant, à l'ordre auquel il est inscrit, ainsi qu'à toute autre organisation professionnelle dont le mandataire judiciaire fait partie et au ministère public de l'Etat partie concerné. L'article 4-10 précise qu'il est pourvu au remplacement du mandataire suspendu ou radié dans les formes suivies pour sa désignation. Pour donner plein effet à la suspension ou à la radiation qui frapperait un mandataire, l'article 4-11 prévoit expressément que « sont nuls et de nul effet tous actes ou conventions tendant à permettre directement ou indirectement l'exercice des fonctions du mandataire judiciaire pendant la durée de sa suspension ou après sa radiation ». On imagine que les actes qui seraient pris nonobstant la suspension ou la radiation sont eux-mêmes nuls et de nul effet pour défaut de qualité ou de pouvoir.

¹⁰²D. E. Houngue, Les mandataires judiciaires dans les procédures collectives dans l'espace de l'OHADA, Th., op.cit, p. 225.

¹⁰³Cas du Sénégal.

membres, présidée¹⁰⁴ par le membre président de chambre de la cour des comptes, avec une possibilité de recours en annulation contre ses décisions devant le Conseil d'État.

Certes, la responsabilité disciplinaire apparaît comme une première dans la recherche de l'exercice moral de l'efficacité des fonctions de mandataires judiciaires. Les responsabilités civile et pénale sont tout aussi importantes pour le bon fonctionnement des mandataires judiciaires¹⁰⁵.

Page | 264

b- Les responsabilités civile et pénale

Tout juriste sait, ou devrait savoir que, les responsabilités civile et pénale sont classiques. Avant de les survoler, il convient de souligner deux facteurs généraux d'effectivité de ces responsabilités ci-dessus abordées. Il s'agit d'une part de l'exercice du contrôle sur les mandataires judiciaires par la Commission Nationale de contrôle, d'autre part de la mise en œuvre de la responsabilité disciplinaire qui pèse sur eux. Ces opérations peuvent donner l'occasion de découvrir des fautes susceptibles d'engager la responsabilité civile et/ou pénale du mandataire judiciaire parce qu'ayant causé un dommage à autrui ou correspondant à un comportement faisant l'objet d'incrimination.

En tout cas, tout ceci montre bien qu'en matière de responsabilité civile personnelle des mandataires de justice¹⁰⁶, l'article 43, alinéa 2, traitant du syndic du redressement judiciaire et de la liquidation des biens, renvoie aux articles 4-12 à 4-15 qui concernent tous les mandataires cités à l'article 4-1. Selon l'article 4-12, le mandataire judiciaire engage sa responsabilité civile¹⁰⁷ à l'égard du débiteur, des créanciers et des tiers, sans préjudice de sa responsabilité pénale. C'est la reprise en plus clair de l'AUPC originel. La responsabilité civile requiert, de façon classique, un dommage, une faute et un lien de causalité entre ceux-ci¹⁰⁸. La même disposition précise que lorsque le mandataire judiciaire sollicite, dans l'exercice de ses attributions, l'intervention d'un tiers, il demeure solidairement responsable des fautes et négligences commises par ce dernier¹⁰⁹.

De manière évidente, c'est la responsabilité civile du fait d'autrui qui est de plus en plus largement admise. On peut être tenté de faire le rapprochement avec la responsabilité prévue à

¹⁰⁴Cas du Burkina.

¹⁰⁵F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 356.

¹⁰⁶F. Aubert, « La responsabilité civile personnelle des mandataires de justice dans les procédures de redressement et de liquidation judiciaires », *Rapport de la C. cass. 2002*, p. 145 ; Cass. com. 28 mars 2000, n°99-10.475.

¹⁰⁷W. A. Perdriau, « La responsabilité civile des mandataires de justice dans les procédures collectives », op.cit, n°30.

¹⁰⁸O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », op.cit, p. 31.

¹⁰⁹F.M. Sawadogo, « L'approche judiciaire du droit des procédures collectives en Afrique francophone à partir de l'exemple du Burkina Faso », *Revu. Burkinabé de Droit*, n°26, juillet 1994, p. 235 et s.

l'article 118 de l'AUPC qui n'a pas connu de modification au cours de la révision¹¹⁰. Mais cette disposition vise les tiers pour des fautes commises antérieurement à l'ouverture de la procédure collective. L'élément nouveau sur ce plan est l'obligation faite à tout mandataire judiciaire inscrit sur la liste nationale des mandataires judiciaires de contracter, auprès d'une compagnie d'assurance régulièrement établie dans l'État partie concerné, une police d'assurance destinée à garantir la réparation des préjudices causés dans l'exercice de ses fonctions¹¹¹.

Tout ceci montre bien que, l'assurance est une condition d'exercice de la profession de mandataire judiciaire¹¹² et non d'accès à celle-ci, comme le laissent entendre les décrets malien et sénégalais qui ont listé à tort cette exigence parmi les autres conditions d'inscription. La rédaction de l'article 4-14 de l'AUPC révisé est cependant très claire : « *toute personne inscrite sur la liste nationale des mandataires judiciaires est tenue de contracter... une assurance...* ». Ce serait exposer le prétendant à une inscription sur la liste nationale à des frais inutiles si finalement sa demande devait être rejetée¹¹³. A la vérité, le mandataire judiciaire doit pouvoir justifier à tout moment de l'effectivité de cette garantie d'assurance¹¹⁴. A cet effet, l'obligation de contracter une police d'assurance est de nature à rendre plus effective cette responsabilité dans la mesure où les dommages causés dans l'exercice de la fonction de mandataire judiciaire peuvent être hors de proportion avec la fortune du mandataire¹¹⁵.

De ce point de vue, le juge¹¹⁶ serait plus aise pour condamner un syndic au paiement de dommages, importants en sachant qu'il n'aura pas à y faire face personnellement. Néanmoins, il faudrait que les sanctions exercent un effet dissuasif sur les mandataires judiciaires quant à la commission de faits susceptibles d'engager leur responsabilité. Les fautes les plus graves susceptibles d'engager la responsabilité civile des mandataires judiciaires peuvent également conduire à la mise en œuvre de leur responsabilité pénale¹¹⁷.

¹¹⁰F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 356.

¹¹¹C. Saint-Alary-Houin, « Les professions d'administrateurs judiciaires et de mandataires judiciaires : des professions « à haut risque », op.cit, p. 193.

¹¹²Ibid.

¹¹³F.M. Sawadogo, « La réglementation des mandataires judiciaires en droit OHADA », op.cit, p. 353.

¹¹⁴Cf. article 4-14 de l'AUPC.

¹¹⁵A. Benabent, *Droit des contrats spéciaux civils et commerciaux*, Col. Domat, droit privé, 11^{ème} éd. LGDJ, sept. 2025, n°718, p. 488 et s.

¹¹⁶A. Komlan, « Le juge et les procédures collectives », *Rev. Togolaise de Droit des Affaires et d'Arbitrage*, n°02, juin 2011, p.10.

¹¹⁷N. Diouf, « Actes uniformes et le droit pénal des Etats signataires du traité de l'OHADA : la difficile émergence d'un droit pénal communautaire des affaires dans l'espace OHADA », *OHADATA*, DO5-41.

Il importe cependant de préciser que, pour l'essentiel, nulle infraction ne peut être punie et aucune peine ne peut être prononcée si elles ne sont légalement prévues¹¹⁸. C'est le principe de la légalité des délits et des peines. A dire vrai, la responsabilité pénale du mandataire judiciaire dans l'espace OHADA est prévue, entre autres, à l'article 243 dont la rédaction a été améliorée pour tenir compte des critiques de la doctrine¹¹⁹. Pour celle-ci, la rédaction ancienne tendait à ce que l'infraction visant les syndics soit réprimée des peines de l'abus de confiance mais elle était rédigée de manière confuse et inopérante. Selon sa rédaction actuelle, qui échappe à cette critique : « *Est puni des peines prévues par le droit pénal en vigueur dans chaque État partie pour la commission de l'infraction ci-dessous tout mandataire judiciaire d'une procédure collective qui :*

- exerce une activité personnelle sous le couvert de l'entreprise du débiteur masquant ses agissements ;*

- dispose du crédit ou des biens du débiteur comme des siens propres;*

- dissipe les biens du débiteur ;*

- poursuit abusivement et de mauvaise foi, dans son intérêt personnel, soit directement, soit indirectement, une exploitation déficitaire de l'entreprise du débiteur ;*

- en violation des dispositions de l'article 51 ci-dessus, se rend acquéreur pour son compte, directement ou indirectement, des biens du débiteur*». Ces éléments constituent l'infraction qualifiée en droit français de délit de malversation. Les faits constituant cette infraction sont si fréquemment relevés dans de nombreux pays que le Professeur Y. Guyon estimait utile de rappeler que « *la procédure est organisée dans l'intérêt de l'entreprise et des créanciers et non dans celui des auxiliaires de justice* ». Il convient de relever aussi l'infraction dite de « *contrepartie* », dont les éléments constitutifs font l'objet de l'interdiction prévue à l'article 51, qui est incluse dans celle plus large de malversation. Celle-ci interdit, au syndic ainsi qu'à tous ceux qui ont participé à l'administration de toute procédure collective de se porter contrepartie pour acquérir personnellement des biens du débiteur.

De manière générale, il s'agit d'éviter, dans cette hypothèse de « *contrat avec soi-même* », que le syndic ou l'administrateur ne s'octroie un avantage exorbitant au détriment du débiteur ou

¹¹⁸Cf. article 17 du Code pénal camerounais.

¹¹⁹O. Bougouna, Le mandataire judiciaire dans l'espace OHADA, Th., op.cit, p. 206.

de la procédure¹²⁰. Au demeurant, si le statut de mandataire judiciaire a connu une amélioration sur le plan personnel, on ne peut en dire autant s'agissant des compétences attribuées à ces derniers.

B- Le cantonnement du mandataire au rôle de surveillant et à l'assistant

Le *statu quo*, terme emprunté à la locution latine de *statu quo ante*, et signifiant dans l'état auparavant, est utilisé pour désigner « un état de droit ou de fait que l'on entend rétablir tel qu'il existait ou maintenir tel qu'il existe, sans y apporter de changement »¹²¹. En effet, les principes qui gouvernent les règles matérielles de compétence des mandataires judiciaires sont restés les mêmes. Malgré la réforme de 2015, le domaine matériel des compétences des mandataires judiciaires n'a pas fondamentalement évolué. Ils demeurent investis d'un rôle de surveillance (1), et d'un devoir d'assistance (2) à l'endroit du débiteur en difficulté.

1- Le cantonnement des mandataires judiciaires à un rôle de surveillance

Pour l'heure un constat s'impose. L'ancien Acte uniforme de l'OHADA sur les procédures collectives organise le statut et les fonctions du syndic sur le fondement des législations antérieures, spécialement de la loi française de 1967 qui est sa principale source d'inspiration¹²². C'est le même esprit qui innerve les dispositions du nouvel AUPC de 2015, qui ont été calquées sur celles de l'AUPC de 1998 en termes de pouvoirs matériels des mandataires judiciaires notamment, le rôle de surveillance de l'expert au règlement préventif et du syndic au redressement judiciaire ou liquidation des biens.

C'est dire que, sous l'AUPC de 1998, il était indiqué que « l'expert désigné en application de l'article 8 doit rendre compte de sa mission au président du tribunal de la juridiction compétente (...) »¹²³. Il en est de même lorsqu'il indiquait que « l'expert apprécie la situation du débiteur (...), il a la charge de signaler à la juridiction compétente les manquements à l'article 11 (...) »¹²⁴. Pour finir, « l'expert commis dépose au greffe, en double exemplaire, son rapport contenant le concordat préventif proposé par le débiteur ou conclu entre lui et ses créanciers, dans

¹²⁰ En application de l'article 5 du Traité de l'OHADA, les actes uniformes peuvent inclure des dispositions d'incrimination pénale, comme c'est le cas en l'espèce. Dans ce cas, les États parties s'engagent à déterminer les sanctions pénales encourues. Il y'a lieu de préciser que « les professionnels du mandat de justice sont soumis comme tout citoyen au respect du droit pénal », si bien qu'ils peuvent être poursuivis pour d'autres infractions, comme l'abus de confiance ou l'escroquerie, et que « les règles de procédures pénales sont celles du droit commun ».

¹²¹ G. Cornu, (dir.), *Vocabulaire juridique*, op. cit., p.2084.

¹²² J. R. Gomez, *Entreprises en difficulté. Lecture de l'Acte Uniforme de l'OHADA portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif à la lumière du droit français*, BAJAG-MERI, 1^{ère} Ed., Paris, 2003, p. 90.

¹²³ Cf. article 19 de l'AUPC de 1998.

¹²⁴ Cf. article 12 alinéas 1 et 2 de l'AUPC de 1998.

les deux mois de sa saisine, au plus tard, sauf autorisation motivée du Président de la juridiction compétente de proroger ce délai d'un mois »¹²⁵.

En ce qui concerne le syndic¹²⁶, il faut dire que sous l'AUPC de 1998, le législateur OHADA¹²⁷ précisait déjà ses pouvoirs de surveillance. On peut y lire que « *le syndic a l'obligation de rendre compte de sa mission et du déroulement de la procédure collective au juge-commissaire* » selon la périodicité définie par ce magistrat. En outre, on peut y lire que « *dans le mois de son entrée en fonction, le syndic remet au juge-commissaire un rapport sommaire de la situation apparente du débiteur, des causes et caractères de cette situation faisant apparaître un bilan économique et social de l'entreprise et les perspectives de redressement résultant des propositions concordataires du débiteur* ». Ce qui n'a rien changé de ce que prévoient les dispositions de l'AUPC de 2015.

Il est certain que, sous l'AUPC originel, « *si le projet de concordat lui paraît sérieux, le président de la juridiction compétente ouvre la procédure et désigne un expert au règlement préventif (...) pour lui faire un rapport sur la situation financière et économique de l'entreprise débitrice* »¹²⁸. Par ailleurs, « *l'expert au règlement préventif rend compte régulièrement au président de la juridiction compétente, de l'état d'avancement de sa mission et formule toutes observations utiles (...)* »¹²⁹. En outre, « *l'expert au règlement préventif apprécie la situation du débiteur et peut obtenir la communication des renseignements de nature à lui donner une exacte information sur la situation financière et économique du débiteur (...). Il signale à la juridiction compétente tout manquement de l'article 11 (...)* »¹³⁰. Pour finir, « *l'expert établit un rapport contenant l'accord et le projet de concordat préventif dans les 3 mois de la déclaration d'ouverture du règlement préventif* »¹³¹.

Il est encore certain que, sous la nouvelle législation communautaire, « *le syndic a l'obligation de remettre un rapport écrit sur sa mission et le déroulement de la procédure de redressement judiciaire ou de liquidation des biens au juge-commissaire au moins une fois tous*

¹²⁵Cf. article 13 de l'AUPC de 1998.

¹²⁶D. R. Soh Fogno, Le Débiteur à l'épreuve des procédures collectives d'apurement du passif de l'OHADA, Thèse Université de Dschang, 2012, p. 4.

¹²⁷Ph.Tiger, « Les procédures collectives après cessation des paiements en droit harmonisé de l'OHADA », *Petites Affiches*, 13 oct. 2004, p. 35.

¹²⁸Cf. article 8 de l'AUPC de 2015.

¹²⁹Cf. article 9-1 de l'AUPC de 2015.

¹³⁰Cf. article 12 de l'AUPC de 2015.

¹³¹Cf. article 13 de l'AUPC de 2015.

les 2 mois (...) »¹³². Aussi, « le syndic fait un rapport sur le projet de concordat de redressement judiciaire »¹³³. Il en est de même lorsqu'il est mentionné que « le syndic établit le bilan économique et social de l'entreprise débitrice »¹³⁴. A dire vrai, le syndic dépose ses comptes au greffe dans les trois mois de la clôture pour insuffisance d'actifs, il informe le ministère public et le juge-commissaire via un rapport s'il a connaissance des faits susceptibles de justifier la faillite personnelle. A cet effet, il est tenu de remettre au ministère public les pièces, titres, preuves et renseignements qui lui sont demandés¹³⁵.

Tel qu'on peut le constater, les pouvoirs de surveillance de l'expert au règlement préventif et du syndic de redressement judiciaire ou de liquidation des biens bénéficient du même encadrement sous les deux législations communautaires. La seule différence réside sur les délais de production du rapport qui passent de deux mois à trois mois pour l'expert, et dans le mois à une fois tous les deux mois pour le syndic¹³⁶. L'objectif étant de doter les mandataires judiciaires de plus de temps pour mieux apprécier la situation difficile du débiteur. C'est la même concordance entre l'ancienne et la nouvelle législation que l'on observe s'agissant du devoir d'assistance des mandataires judiciaires.

2- Le maintien du devoir d'assistance des mandataires judiciaires

A la vérité, la défaillance économique d'une entreprise suscite toujours de vifs intérêts et occupe très souvent le cœur des débats doctrinaux¹³⁷. On parle ici de devoir d'assistance des mandataires judiciaires¹³⁸ pour la simple raison que tout manquement relevé dans l'exercice de leurs fonctions est susceptible de donner lieu à une action en responsabilité contre ces derniers¹³⁹. Il y a lieu d'expliquer à quoi il renvoie, et de démontrer la concordance en la matière entre les deux législations.

¹³²Cf. article 43 de l'AUPC de 2015.

¹³³Cf. article 124 de l'AUPC de 2015.

¹³⁴Cf. article 119-1 de l'AUPC de 2015.

¹³⁵Cf. article 234 de l'AUPC de 2015.

¹³⁶C. Saint-Alary-Houin, « Le dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire », Actes du Colloque organisé à l'Université des Sciences sociales de Toulouse le 04 octobre 2002 par le Centre de Droit des Affaires et le Conseil National d'Administration et de mandataires judiciaires, *Rev. Proc. Coll.*, n°2 juin 2003, pp. 173-176.

¹³⁷H. Mvondo Mvondo, « Les inopposabilités de la période suspecte », *Revue Africaine de Droit des Affaires (RADA)*, n°10, juin 2025, p. 30.

¹³⁸C. Ndongo, « Le nouvel encadrement des mandataires judiciaires dans l'espace OHADA », *op.cit.*, p.45.

¹³⁹A titre d'illustrations, l'article 13 de l'AUPC de 2015 dispose que « L'expert établit un rapport contenant l'accord et le projet de concordat préventif dans les 3 mois de la déclaration d'ouverture du règlement préventif. Il est tenu de respecter ce délai sous peine d'engager sa responsabilité » ; l'article 41 de l'AUPC de 20215 dispose que : « Le débiteur ou créancier peut demander le remplacement du syndic à tout moment s'il (...) n'agit pas avec diligence dans sa mission » ; l'article 43 de l'AUPC de 2015 dispose : « Les syndics sont responsables des dommages causés par leurs fautes ».

En tout cas, si le nouvel AUPC entend réussir son objectif qui est celui d'« *organiser les procédures préventives (...) ainsi que les procédures curatives (...) afin de préserver les activités économiques et les niveaux d'emplois des entreprises débitrices, redresser rapidement les entreprises viables et de liquider les entreprises non viables (...)* »¹⁴⁰, il est impératif d'encadrer le débiteur¹⁴¹ en difficulté dans la gestion quotidienne de son entreprise, et c'est précisément le rôle que jouent les mandataires judiciaires dont l'action conduit parfois au dessaisissement du débiteur au profit de leur saisissement. Toujours est-il que comme l'a rappelé fort opportunément un auteur, même si « *les missions et la responsabilité des mandataires judiciaires varient selon qu'il s'agit du syndic ou de l'expert* »¹⁴², ce qui se justifie aisément par la nature des procédures collectives pour lesquelles chacun d'eux est sollicité¹⁴³, cela n'a fondamentalement aucun impact sur le devoir d'assistance qui leur incombe, seule l'entendue de ce dernier est spécifique à leur obligés.

C'est d'ailleurs dans ce sens que, l'expert au règlement préventif, prête ses bons offices au débiteur et créancier afin de faciliter la conclusion d'un accord¹⁴⁴. Par ailleurs, en cas d'ouverture de la procédure de règlement préventif simplifié¹⁴⁵, « *si le projet de concordat préventif¹⁴⁶ prévu (...) n'a pas été déposé par le débiteur au moment de la demande d'ouverture, il est établi par ce dernier avec le concours de l'expert au règlement préventif* »¹⁴⁷.

Il va de soi que, sous l'ancienne législation communautaire, c'est la même configuration qui avait couru comme le démontrent les dispositions législatives de l'AUPC de 1998. C'est ainsi qu'on peut y lire que « *l'expert entend le débiteur et les créanciers et leur prête ses bons offices*

¹⁴⁰Cf. article 1 de l'AUPC de 2015.

¹⁴¹G. Rouselle, « Le sort du débiteur », in *Echanges sur la loi de sauvegarde des entreprises : de la Côte-d'Or à la Côte d'Azur*, Colloque de Dijon LDPA-10 mars 2006 et de Nice (CRAJEFE-1^{er} avril 2006), p.61 et M.-N. Legrand, « Les pouvoirs du débiteur dessaisi », *Rev. Pro. Coll.* p.11, n°1991-1.

¹⁴²Y. R. Kalieu Elongo, *Le droit des procédures collectives de l'OHADA*, op. cit, p. 54.

¹⁴³L'expert au règlement préventif intervient prioritairement pour la procédure préventive de règlement préventif, sans préjudice de la possibilité pour lui d'être désigné syndic d'après les dispositions de l'article 16 de l'AUPC de 2015 ; tandis que le syndic intervient aussi bien dans la procédure préventive de règlement préventif (article 20 de l'AUPC de 2015), que dans les procédures curatives de redressement judiciaire et de liquidation des biens.

¹⁴⁴Cf. article 12 de l'AUPC de 2015.

¹⁴⁵Il s'agit d'une procédure préventive ouverte pour éviter la cessation de paiements de l'entreprise débitrice et à permettre l'apurement de son passif au moyen d'un concordat préventif. Principale innovation de la réforme de 2015, elle concerne *les petites entreprises*, c'est-à-dire les entreprises dont le nombre de travailleurs ne dépasse pas 20 et le chiffre d'affaires ne dépasse pas 50 millions.

¹⁴⁶Prévu par l'article 24-5 de l'AUPC de 2015, le projet de concordat préventif est un accord qui devra être signé entre le débiteur en difficulté et ses créanciers, et qui contient les mesures de redressement envisagées telles que les modalités d'apurement du passif (délais de paiement, remises de dettes, garanties), et les éléments permettant d'établir la viabilité financière et économique du débiteur.

¹⁴⁷Cf. article 24-5 de l'AUPC de 2015.

pour parvenir à la conclusion d'un accord sur les modalités de redressement de l'entreprise et l'apurement de son passif»¹⁴⁸.

De plus, et s'agissant particulièrement du syndic¹⁴⁹ de redressement judiciaire ou de liquidation des biens, il assiste le débiteur¹⁵⁰ en difficulté en plusieurs points à la lecture du nouvel AUPC. D'abord, il veille à ce que certaines formalités de publicité¹⁵¹, de déclaration¹⁵², de vérification¹⁵³, et d'inscription¹⁵⁴ soient faites sous la diligence du débiteur ou la sienne le cas échéant. En outre, le syndic mène certains actes de gestion du patrimoine¹⁵⁵ de l'entreprise débitrice nécessaires à son sauvetage et à l'apurement du passif. Enfin, le syndic règle certains conflits¹⁵⁶ ou diligente les poursuites à l'endroit des personnes ayant contribué à la dégradation de la situation de l'entreprise débitrice¹⁵⁷.

¹⁴⁸Cf. article 12, alinéa 3 de l'AUPC de 1998.

¹⁴⁹C. Gamaleu Kaeni, « Brèves observations sur le rôle du syndic en droit OHADA des procédures collectives d'apurement du passif », *Revue., trimestrielle de droit africain*, Penant 875, p. 261.

¹⁵⁰T. Patris, Le dessaisissement du débiteur en procédures collectives OHADA, Mémoire de DEA, Université de Yaoundé II Soa, avril 2001.

¹⁵¹Cf. article 38 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic vérifie que la mention de l'ouverture d'une procédure collective est faite au RCCM par le greffe et que cette décision d'ouverture est publiée ; sinon, il fait publier sous sa responsabilité et veille à sa mention »

¹⁵²Cf. article 65 de l'AUPC de 2015 : « En cas de redressement judiciaire, le syndic doit immédiatement requérir le débiteur de souscrire à toutes les déclarations en matière fiscale, douanière et de sécurité sociale. Il se substitue à lui en cas de défaillance » ; Article 70 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic exerce l'action en déclaration d'insopposabilités » ; Article 79 et 80 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic avertit les créanciers qu'ils ont à produire leurs créances » ; « Les documents de déclaration des créances sont remis au syndic par les créanciers ».

¹⁵³Cf. article 84 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic procède à la vérification des créances produites ».

¹⁵⁴Cf. article 74 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic veille à l'inscription de l'hypothèque sur les biens immeubles du débiteur par le greffier dès la décision d'ouverture du redressement judiciaire et de la liquidation des biens » ; Article 163 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic procède aux formalités de radiation des inscriptions des sûretés ».

¹⁵⁵Cf. article 44 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic procède au transfert des fonds déposés par les tiers et appartenant au débiteur, dans le compte de la procédure collective » ; Article 52 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic procède à l'accomplissement des actes nécessaires à la conservation du patrimoine en cas de refus du débiteur ou dirigeant de la personne morale de le faire. Il vend les biens dispendieux à conserver ou soumis au déperissement prochain ou à dépréciation imminente sur autorisation du juge-commissaire » ; Article 54 de l'AUPC de 2015 : « Dès son entrée en fonction, le syndic est tenu d'accomplir tous les actes nécessaires à la conservation des droits du débiteur contre les débiteurs de celui-ci » ; article 58 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic, assure sous sa responsabilité, la garde des titres qui lui sont remis » ; article 63 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic procède à l'inventaire des biens dès le redressement judiciaire ou la liquidation des biens, ainsi que les sûretés qui les grèvent » ; Article 86 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic dresse l'état des créances » ; Article 119 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic rapproche les parties pour l'élaboration d'un projet de concordat » ; Article 147 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic poursuit seul la vente des marchandises et meubles du débiteur, le recouvrement des créances et le règlement des dettes » ; article 150 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic répartit le produit des ventes et règle l'ordre entre les créanciers » ; article 162 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic passe les actes nécessaires à la réalisation de la cession ».

¹⁵⁶Cf. article 148 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic peut avec autorisation du juge-commissaire, compromettre et transiger sur toutes les contestations qui intéressent la masse ».

¹⁵⁷ Cf. article 234 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic saisit la juridiction pénale en cas de poursuites pour banqueroute » ; article 118 de l'AUPC de 2015 : « Le syndic peut poursuivre les tiers ayant contribué à retarder la cessation de paiements ou à diminuer l'actif ou à aggraver le passif du débiteur ».

En tout état de cause, rien de tout ce qui vient d'être exposé plus haut au sujet du devoir d'assistance du syndic, est étranger aux actes de gestion dévolus à ce dernier sous l'AUPC de 1998. D'ailleurs, le législateur communautaire y a consacré toute une section intitulée « *assistance ou dessaisissement du débiteur* »¹⁵⁸. Pourtant, « *le mandataire judiciaire, est, en droit français, le représentant des créanciers. Il enregistre, vérifie et dresse l'état des créances qu'il soumet au juge-commissaire, et agit en justice au nom et dans l'intérêt des créanciers* »¹⁵⁹. Il y a alors, en droit français, « *une séparation de la fonction de gestion des biens du débiteur et partant de sa représentation, assurée par l'administrateur judiciaire, et la représentation des créanciers, assurée par le mandataire judiciaire* »¹⁶⁰.

Au regard de ce qui précède, il y a lieu de se poser la question de savoir si le législateur communautaire n'a trouvé rien à redire sur le déploiement effectif des mandataires judiciaires ce, après que 17 années se soient écoulées entre l'AUPC de 1998 et l'AUPC de 2015 ? Est-ce à dire que sur le terrain de la pratique, les mandataires judiciaires ne sont pas confrontés à certaines difficultés liées à l'exercice de leurs fonctions, et que le nouvel Acte uniforme aurait pu bien résoudre ? Quel meilleur autre prétexte aurait pu trouver le législateur que la réforme intervenue en 2015, pour adapter les pouvoirs matériels des mandataires judiciaires à la réalité de la pratique quotidienne ? Au demeurant, le renouveau statutaire intervenu en 2015 est corrigible.

II- UN RENOUVEAU DU STATUT DE MANDATAIRE JUDICIAIRE CORRIGIBLE

De manière évidente, on peut également soutenir qu'« *au plan économique, le besoin s'était fait sentir, devant le ralentissement des investissements, d'essayer de reconstruire l'édifice juridique de l'ensemble des pays de la zone franc afin de redonner confiance aux opérateurs économiques* »¹⁶¹. Pour ce faire, « *l'harmonisation du droit des affaires est apparue aux experts de l'OHADA comme un outil technique de l'intégration économique dans la zone franc* »¹⁶². Sauf que, l'intégration économique repose d'abord sur l'intégration juridique, et c'est précisément ce qui a manqué à la réforme de 2015, en ce que le statut de mandataire judiciaire OHADA est

¹⁵⁸Cf. article 52 à 66 de l'AUPC de 1998.

¹⁵⁹Réglémenté aux articles 812-1 et suivant du Code de commerce, le mandataire judiciaire a été successivement renommé mandataire judiciaire à la liquidation des entreprises par la loi n°90-1259 du 31 décembre 1990, ensuite mandataire judiciaire au redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises par la loi n°2003-7 du 03 janvier 2003 et enfin mandataire judiciaire par la loi n°2005- 845 du 26 juillet 2005.

¹⁶⁰O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », op.cit, p. 13.

¹⁶¹J.R. Gomez Jean René, « *Entreprises en difficulté. Lecture de l'Acte Uniforme de l'OHADA portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif à la lumière du droit français* », op. cit, p. 16.

¹⁶²Ibid.

corrigible. En effet, à la lecture des dispositions du nouvel AUPC qui le consacre, on y descèle des ambiguïtés rédactionnelles (A), toute chose qui appelle à des améliorations fonctionnelles (B).

A- Les ambiguïtés rédactionnelles constatées

Comme chacun sait, l'analyse écologique du droit¹⁶³ suggère que « *les lois doivent être conformes au physique du pays ; au climat (...) ; au genre de vie des peuples (...) ; elles doivent se rapporter au degré de liberté que la constitution peut s'offrir ; à la religion des habitants (...), à leurs manières* »¹⁶⁴. C'est dire que le législateur doit pouvoir saisir la chaîne secrète qui lie le texte à son contexte, l'objectif étant de produire une loi qui se rapproche de ce que Montesquieu qualifie de « *l'Esprit des lois* »¹⁶⁵. Il se trouve malheureusement que le législateur a fait preuve de légèreté dans sa rédaction non seulement, en mettant à mal l'ambition d'uniformisation statutaire des mandataires judiciaires (1), mais également, en fragilisant le statut de mandataire judiciaire (2).

Page | 273

1- La mise à mal de l'ambition d'uniformisation du statut de mandataire judiciaire

Quoi qu'il en soit, l'uniformisation statutaire des mandataires judiciaires OHADA est le processus par lequel les règles juridiques communes, modernes et adaptées sont adoptées pour régir l'activité de l'expert au règlement préventif et le syndic au redressement judiciaire ou liquidation des biens dans les 17 pays membres de l'OHADA¹⁶⁶. La présentation du défaut d'uniformisation ainsi que ses conséquences méritent d'être exposées. Malheureusement, au-delà des dispositions d'harmonisation adoptées, le législateur y a introduit des dispositions mettant à mal l'ambition d'uniformisation statutaire des mandataires judiciaires, source d'insécurité juridique. Pour ce faire, convoquons à juste titre deux dispositions essentielles : « *Il appartient à chaque État d'adopter les modalités appropriées de régulation et de supervision des mandataires judiciaires agissant sur son territoire (...)* »¹⁶⁷ ; « *Chaque État peut ajouter des conditions supplémentaires à l'accès aux fonctions de mandataire judiciaire* »¹⁶⁸. Qu'en est-il des conséquences ?

¹⁶³S. Alain, « L'esprit des lois à l'époque globale », *Revue Internationale de Droit Economique*, n°3, T.XXXVI, 2023, p. 6.

¹⁶⁴Ibid.

¹⁶⁵D'après l'auteur, il faut appréhender la loi de l'intérieur, mais aussi la considérer de l'extérieur.

¹⁶⁶A. Akam Akam, « La pratique des procédures collectives d'apurement du passif en droit OHADA », Communication présentée à l'occasion de la Formation de Juristes Camerounais en Droit OHADA à l'ERSUMA du 11 au 22 avril 2011, au Bénin.

¹⁶⁷Cf. article 4 de l'AUPC de 2015.

¹⁶⁸Cf. article 4-2 de l'AUPC de 2015.

En effet, la question se pose ici lorsque survient le problème du champ d'application territorial des procédures collectives : le cas des procédures collectives internationales¹⁶⁹. Aussi, que l'on soit en présence des procédures collectives ouvertes dans différents États partis, des procédures collectives ouvertes à l'étranger, ou encore des procédures collectives concurrentes ; la question du statut du mandataire judiciaire peut soulever une question subsidiaire : la conformité à l'ordre public de l'État partie concerné.

A l'observation, l'insécurité juridique viendrait de ce que l'article 4-2 de l'AUPC de 2015 permet à chaque État partie d'ajouter les conditions supplémentaires à celles énoncées dans les dispositions appliquées aux mandataires judiciaires. Pour s'en convaincre, prenons l'exemple d'une procédure collective ouverte dans un État partie autre que le Cameroun, mais devant produire ses effets au Cameroun. Il en est de même d'une procédure collective diligentée au Cameroun mais devant produire des effets en France, dont l'article L.812-3 modifié par l'article 61 de la loi n°2015-990 du 06 aout 2015 dispose que nul ne peut être mandataire judiciaire s'il n'est « titulaire d'un diplôme de Master en Administration et Liquidation d'Entreprises en Difficultés et remplir les conditions d'expérience ou de stage fixées par voie réglementaire, ou avoir subi avec succès l'examen d'accès au stage professionnel, accompli ce stage et subi avec succès l'examen d'aptitude aux fonctions de mandataire judiciaire », alors même que l'article 4-2 de l'AUPC de 2015 dispose que pour accéder aux fonctions de mandataire judiciaire, il faut être « expert-comptable ou être habilité par la législation nationale », qu'advient-il des actes posés par ces mandataires judiciaires alors que leur statut est discuté car, ne cadrant pas avec la législation en vigueur dans les pays où leurs actes sont censés produire des effets ?

De ce qui précède, l'article 247 alinéa 1 prévoit que les décisions d'ouverture et de clôture des procédures collectives ainsi que celles relatives aux contestations et différends et celles sur lesquelles ces procédures exercent une influence juridique acquièrent l'autorité de la chose jugée dans les autres États parties lorsqu'elles sont devenues exécutoires. Et l'alinéa 3 d'y apporter une limite à la règle de reconnaissance de plein droit en prévoyant que les mesures d'exécution forcée requièrent l'exequatur.

¹⁶⁹ L'Acte uniforme distingue principalement entre la procédure collective principale, la procédure collective secondaire et la procédure collective territoriale. La procédure principale est celle ouverte sur le territoire d'un Etat partie ou l'entreprise a son principal établissement ou la personne morale son siège; La procédure collective secondaire est celle qui est ouverte, après la procédure collective principale sur le territoire d'un Etat partie où le débiteur n'a pas son principal établissement ou son siège pour les personnes morales; La procédure collective territoriale quant-à elle, est celle qui est ouverte sur le territoire d'un Etat partie où le débiteur n'a pas son principal établissement ou son siège pour les personnes morales tant que la procédure principale n'est pas ouverte sur le territoire d'un Etat partie.

Dans le même ordre d'idée, il aurait été plus simple pour le législateur OHADA de 2015 d'instaurer un climat de sécurité juridique en uniformisant le statut applicable aux mandataires judiciaires, à travers la suppression de l'article 4-2 de l'AUPC qui prévoit que « *chaque État peut ajouter des conditions supplémentaires* », toute chose qui permettrait de limiter les risques d'atteinte à l'ordre public de l'État partie du juge du for, et de courir le risque de voir les actes posés ou décisions rendues ne pas être exécutés par le juge du for. Toute cette insécurité juridique est de nature à fragiliser le statut de mandataire judiciaire.

2- La fragilisation du statut de mandataire judiciaire

Durant la procédure collective, la charge de travail imposée aux mandataires judiciaires notamment, le syndic au redressement judiciaire ou de liquidation des biens, et des garanties de solvabilité à leur imposer pour réparer les fautes commises dans l'exercice de leurs fonctions à travers l'exigence de souscription d'une assurance avant toute prise de fonctions¹⁷⁰; le législateur OHADA a été particulièrement sévère envers les mandataires judiciaires dont certaines des dispositions de l'AUPC fragilisent son statut, tel qu'il convient de le démontrer.

De ce point de vue, les dispositions de l'Acte uniforme rendent fragile le statut de mandataire judiciaire, pour un organe que l'on qualifierait de central, primordial ou incontournable pour la bonne tenue d'une procédure collective. Pour ce faire, il est facile pour le mandataire judiciaire de perdre son statut au cours de la procédure collective.

D'abord, les causes de la perte du statut de mandataire judiciaire sont légions et sévères pour certaines. Il peut s'agir entre autres : de la violation des lois et règles professionnelles ou tout fait contraire à la probité; à l'honneur ou à la délicatesse¹⁷¹; des fautes commises par les tiers dont il répond ou sollicite l'intervention¹⁷²; du non-respect des conditions énoncées par les articles 4-4 et 4-5¹⁷³; du non-respect du délai de production du rapport contenant l'accord et le projet de concordat¹⁷⁴; du défaut de diligence dans l'exercice de ses fonctions¹⁷⁵; des dommages causés du

¹⁷⁰Cf. article 4-14 de l'AUPC de 2015 : « *Toute personne inscrite sur la liste des mandataires judiciaires est tenue de contracter une assurance destinée à garantir la réparation des préjudices causés dans l'exercice de ses fonctions* ».

¹⁷¹Cf. article 4-7 de l'AUPC de 2015.

¹⁷²Cf. article 4-12 de l'AUPC de 2015.

¹⁷³Cf. article 9-1 de l'AUPC de 2015 et article 41 de l'AUPC de 2015 pour le syndic.

¹⁷⁴Cf. article 13 de l'AUPC de 2015.

¹⁷⁵Cf. article 41 de l'AUPC de 2015.

fait des fautes commises à titre personnel¹⁷⁶; l'acquisition de l'actif mobilier ou immobilier du débiteur¹⁷⁷.

Ensuite, au regard du nombre de personnes pouvant provoquer ou acter la perte du statut de mandataire judiciaire. Le Président de la juridiction compétente¹⁷⁸, le débiteur ou tout créancier¹⁷⁹ peuvent demander à tout moment le remplacement du mandataire judiciaire. Tout ce qui a été dit plus haut mérite d'être démontré. Un auteur a bien fait de souligner qu'« *au plan pratique, le mandataire judiciaire joue un rôle important dans la conduite des procédures collectives. La réussite des procédures collectives dépend, pour une grande part, de la qualité de son intervention surtout quand on connaît, dans le contexte de l'espace OHADA, le grand désintérêt des organes judiciaires lors du déroulement et du dénouement de la procédure* »¹⁸⁰. Ainsi, comment pourrait-on justifier la perte du statut de mandataire judiciaire pour manque de diligence, alors même que tout le tort revient au débiteur si on en est arrivé à la situation d'ouverture de la procédure collective ? Sur ce point, nous sommes d'avis avec le Professeur Filiga Michel Sawadogo qui fait remarquer que : « *Les procédures collectives ne s'analysent plus uniquement comme des contraintes ou des inconvénients pour leurs justiciables mais comme des moyens de sauvetage de l'entreprise du débiteur et, à ce titre, elles constituent un avantage ou une faveur* »¹⁸¹.

Dans le même sens, le Professeur Philippe Haehl relève à la suite de la Chambre commerciale de la Cour de cassation dans un arrêt du 25 mars 1997¹⁸² « *qu'aujourd'hui, on ne tombe plus en faillite, en subissant les effets infamants de cette procédure, on en réclame le bénéfice* »¹⁸³. Dès lors, il n'est plus surprenant que l'éligibilité à ces procédures soit perçue comme étant un bénéfice, une opportunité de protection pour le preneur qui échappe au respect de ses exigences contractuelles et managériales¹⁸⁴ ce, au détriment du mandataire judiciaire.

¹⁷⁶Cf. article 43 de l'AUPC de 2015.

¹⁷⁷M.-N. Lagarde, « Les pouvoirs du débiteur dessaisi », op.cit, p. 1.

¹⁷⁸Cf. article 8-1 de l'AUPC de 2015.

¹⁷⁹Cf. articles 8-1 et 41 de l'AUPC de 2015.

¹⁸⁰C. Ndong, « Le nouvel encadrement des mandataires judiciaires dans l'espace OHADA », op.cit, p.4.

¹⁸¹F.-M. Sawadogo, « La question de la saisissabilité des biens des entreprises publiques en Droit OHADA », *Penant*, n°860, juill. sept. 2007, p. 335

¹⁸²Cass. Com. 25 Mars 1997, Defrénois 1998, p. 248, Obs. P. Le Cannu ; *Rev. soc.* 1997, p. 599 et D. 1997 Somm., p. 311, Obs. A. Honorat.

¹⁸³J.-Ph. Haehl, « L'entreprise familiale dans les procédures collectives », *Defrénois*, n°5, Vol.1, art. 37314, p. 301, n°3.

¹⁸⁴H. Mvondo Mvondo, La protection des parties au contrat de bail à usage professionnel dans les Procédures Collectives, Th., op.cit, p. 35.

B- Des améliorations fonctionnelles souhaitées

En vérité, si le droit des affaires OHADA est désormais animé par un souci de sécurité juridique générale, il ne devrait plus s'agir de protéger uniquement le débiteur en difficulté¹⁸⁵; mais la protection doit désormais s'étendre à tous ceux qui concourent à la réalisation des objectifs que poursuit le nouvel AUPC. C'est la raison pour laquelle il est souhaitable pour le législateur communautaire de créer des conditions favorables à des améliorations fonctions des mandataires judiciaires. De manière concrète, il est dès lors opportun que les législations nationales des États parties s'approprient ce renouveau statutaire (1), mais surtout que les circonstances de perte du statut de mandataire judiciaire soient allégées (2).

Page | 277

1- L'appropriation du renouveau statutaire par les législations des États parties

Si tel est le cas, il est important que les législateurs des pays membres de l'OHADA s'approprient véritablement le nouveau statut des mandataires judiciaires. On peut alors constater l'intérêt, et la piste de cette appropriation.

Il est certain que, « *l'évolution économique et l'apparition du concept d'entreprise ont convaincu les législations contemporaines que leur situation politique, économique et sociale leur impose inéluctablement des réformes législatives propres* »¹⁸⁶. Aussi, il est nécessaire que le législateur OHADA crée des conditions favorables à l'appropriation du renouveau statutaire des mandataires judiciaires par les États parties. Tel que le texte communautaire l'indique, « *il appartient à chaque État d'adopter les modalités appropriées de régulation et de supervision des mandataires judiciaires agissant sur son territoire* »¹⁸⁷. Pourtant depuis son entrée en vigueur, peu de pays ont déjà adopté des législations portant réglementation des activités des mandataires judiciaires au sein de leurs États¹⁸⁸. Pourtant, l'intérêt ici est celui de l'instauration d'une véritable

¹⁸⁵P. Tapchem, Le dessaisissement du débiteur en procédure collective, Mémoire DEA en Droit des Affaires, Université de Yaoundé II, 2001.

¹⁸⁶« *La diversité des législations dans des pays de même civilisation suffit à prouver que les règles de droit sont l'œuvre voulu par le législateur dans un esprit propre. Chaque peuple a le droit qu'il se donne, donc le droit qu'il mérite* »: R. Georges, *Les forces créatrices du droit*, L.G.D.J., 2^{ème} Ed., 1955, n° 25, p. 71 cité par : K. Thomas Steve, Paiement des créanciers, sauvetage de l'entreprise : Étude comparative des législations OHADA et française de sauvegarde judiciaire des entreprises en difficulté, Thèse Droit Privé, Université de Toulouse 1 - Capitole, 2014, p.3.

¹⁸⁷Cf. article 4 de l'AUPC de 2015.

¹⁸⁸Le Burkina Faso a pris deux importants textes visant à encadrer l'activité des mandataires judiciaires : le décret n°2016-736 du 08 août 2016 portant barème des honoraires des mandataires judiciaires dans les procédures collectives d'apurement du passif, et la loi n° 035/2016/AN du 15 novembre 2016 portant statut des mandataires judiciaires dans les procédures collectives d'apurement du passif. Le Burkina Faso rejoint ainsi la Côte d'Ivoire, le Mali et le Sénégal dans la liste des États ayant pris des textes internes complémentaires pour la bonne application de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif.

sécurité juridique, gage du développement économique des États avec l'attrait des investisseurs étrangers.

Il est encore certain que, le législateur OHADA pourrait à l'avenir prévoir des dispositions transitoires afin de fixer aux États parties, un délai à respecter pour prendre des mesures législatives nationales conformes aux prescriptions des Actes uniformes en général, et de l'AUPC en particulier. En marge d'une telle mesure, on peut en outre souhaiter un allègement des causes de perte du statut de mandataire judiciaire.

2- L'allègement des causes de perte du statut de mandataire judiciaire

Il est aussi vrai qu'il est nécessaire de justifier l'allègement souhaité d'une part et de le délimiter pour un meilleur encadrement des fonctions de mandataire judiciaire OHADA d'autre part. Tel que nous l'avons déjà annoncé, on ne devrait pas indéfiniment tenir rigueur aux mandataires judiciaires pour les fautes commises par le gérant de l'entreprise en difficulté¹⁸⁹. En effet, cette tendance du droit des procédures collectives OHADA à vouloir former une barrière de sécurité autour du débiteur en difficulté, tout en gommant ses erreurs ; ne saurait justifier que l'on sacrifie sur l'autel de la responsabilité les mandataires judiciaires¹⁹⁰.

De tout ce qui vient d'être évoqué, bon nombre de motifs retenus à l'encontre des mandataires judiciaires sont des causes circonstanciées c'est-à-dire des causes qui ne dépendent pas toujours ou qui sont extérieures à la volonté des concernés. Certes, si le législateur a voulu faciliter la tâche aux organes judiciaires déjà saturés par le contentieux au sein des tribunaux en confiant la conduite des procédures collectives sur le modèle des Modes Alternatifs de Résolution des Conflits (MARC), ce n'est pas pour autant qu'il a annihilé les multiples causes de lenteurs longtemps décriées dans le fonctionnement quotidien de la justice. Par conséquent, on ne saurait tenir rigueur aux mandataires judiciaires pour des causes dont les organes judiciaires sont exemptés au quotidien. Les lenteurs judiciaires et procédurales sont chose commune au sein de nos juridictions et de la pratique judiciaire. En outre, ainsi que le souligne fort opportunément un auteur, « le mandataire judiciaire dispose d'un mandat d'une double spécificité : non seulement il représente deux parties opposées, le débiteur et la masse des créanciers, mais en plus, il assume des obligations qui excèdent celles d'un mandataire ordinaire »¹⁹¹.

¹⁸⁹C. Gamaleu Kaeni, « Brèves observations sur le rôle du syndic en droit OHADA des procédures collectives d'apurement du passif », op.cit, p. 261.

¹⁹⁰W. A. Perdriau, « La responsabilité civile des mandataires de justice dans les procédures collectives », op.cit, n°30.

¹⁹¹O. Bougouna, « Le mandataire judiciaire en droit OHADA des procédures collectives », op. cit, p. 12.

Il paraît que, parmi les causes de perte de la qualité de mandataire judiciaire sus énoncées, on peut proprement alléger certaines d'entre elles, afin de permettre aux mandataires judiciaires de ne plus avoir à travailler avec le spectre permanent de la sanction qui plane sur leurs agissements. Pour ce faire, deux des multiples causes mentionnées supra retiennent particulièrement notre attention : le non-respect du délai de production du rapport contenant l'accord et le projet de concordat et le défaut de diligence dans l'exercice de ses fonctions.

Conclusion

En définitive, il apparaît que le renouveau du statut de mandataire judiciaire OHADA confirme notre hypothèse de départ: l'inconfort législatif et opérationnel qu'il laisse transparaître. L'AUPC de 2015 n'a pas visiblement achevé sa réforme, et le résultat qu'il propose depuis près de 11 ans aujourd'hui demeure corrigible. Si l'on peut saluer les multiples avancées au plan personnel, il y a lieu de regretter le *statu quo* au plan matériel, ajouté à cela les ambiguïtés législatives dont font montre ses dispositions, et les quelques pistes d'amélioration fonctionnelles qu'il a été loisible de formuler.

En tout état de cause, le droit des affaires OHADA dans son entêtement d'en faire un corps de règles au service de l'économie, ne va pas manquer d'essuyer de manière continue des critiques. S'agissant précisément du droit des procédures collectives, l'idée de sécurité sélective qu'il instaure au seul profit du débiteur en difficulté ne saurait indéfiniment prospérer. Ce d'autant plus que « *le mandataire judiciaire, auxiliaire du juge dans les procédures collectives, puise ses mécanismes juridiques du mandat et plus particulièrement de la représentation* »¹⁹². Par conséquent, si on tient tant à sauvegarder les emplois en pérennisant l'entreprise, il faudrait mieux construire un cordon de sécurité autour de celles des personnes qui participent à relever l'entreprise en difficultés ou en cessations de paiement ; sans perdre de vue l'impératif d'apurer le passif. Par conséquent, n'est-il pas temps de changer le paradigme du droit des procédures collectives OHADA et d'en faire un droit véritablement équilibriste des intérêts et enjeux en présence ?

¹⁹²F. Thera, *La réforme de l'OHADA et les procédures collectives d'apurement du passif*, L'Harmattan Mali, 2012, n°216.

**Les mécanismes extrajudiciaires de règlement des difficultés des entreprises
dans l'acte uniforme OHADA révisé portant organisation des procédures
collectives d'apurement du passif¹**

The extrajudicial mechanisms for resolving business difficulties in the revised OHADA Uniform Act organizing collective proceedings for clearing of debts. Page | 280

Act organizing collective proceedings for clearing of debts.

Par :

Dr. ABOUBAKAR Saidou

Chargé de Cours/Université de Ngaoundéré-Cameroun.

Résumé :

La question de recherche qui nous interroge est celle de savoir comment est organisé le dispositif de règlement extrajudiciaire des difficultés des entreprises dans l'Acte Uniforme OHADA révisé. Plus clairement, la réforme de l'AUPC intervenue le 10 septembre 2015 a-t-elle prévu des mécanismes extrajudiciaires susceptibles de prévenir efficacement la cessation des paiements et de faciliter la sauvegarde des entreprises en difficulté ? La réponse est affirmative et permet de constater que le législateur OHADA des procédures collectives s'inscrit dans la perspective de la contractualisation du traitement des difficultés avérées ou prévisibles des entreprises. Cette contractualisation admet ainsi des procédures qui offrent aux parties une possibilité de discuter dans le but de trouver un accord mettant un terme au désaccord qui les oppose avec l'avantage d'éviter une procédure judiciaire longue et coûteuse. Dans cette étude ; nous présenterons les mécanismes extrajudiciaires de règlement de difficultés des entreprises ainsi que leurs insuffisances. Nous espérons également faire des propositions pour une réglementation efficiente de la question en droit OHADA. Pour y parvenir nous allons utiliser la méthode analytique, traditionnelle pour le juriste car, s'appuyant sur la technique documentaire qui va, non seulement nous permettre d'aller du droit au fait et du fait au droit, mais également de confronter les textes juridiques, la jurisprudence et la doctrine.

Mots clés : Acte Uniforme révisé, Contractualisation, Difficultés des entreprises, Mécanismes extrajudiciaires, Procédures collectives.

¹ Cet article est une adaptation de notre communication au colloque international sur le thème : « Le septennat de l'Acte Uniforme de l'OHADA portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif (AUPC) », organisé par l'Université de Bordeaux en France les 22 et 23 juin 2023.

Abstract :

The research question that concerns us is how the system for the out-of-court settlement of business difficulties is organized in the revised OHADA Uniform Act. More clearly, did the reform of the UPA, which took place on September 10, 2015, provide for out-of-court mechanisms capable of effectively preventing payment cessation and facilitating the safeguarding of troubled businesses ? The answer is affirmative and allows us to observe that the OHADA legislator of collective proceedings adopts the perspective of contractualizing the treatment of actual or foreseeable business difficulties. This contractualization thus allows procedures that offer the parties an opportunity to negotiate in order to reach an agreement putting an end to the disagreement between them, with the advantage of avoiding a long and costly judicial procedure. In this study, we will present the extrajudicial mechanisms for resolving business difficulties as well as their shortcomings. We also hope to make proposals for efficient regulation of the matter in OHADA law. To achieve this, we will use the analytical method, traditional for the lawyer, as it relies on documentary technique which will not only allow us to move from law to fact and from fact to law, but also to compare legal texts, case law, and doctrine.

Keywords : Revised Uniform Act, Contractualization, Business difficulties, Extrajudicial mechanisms, Collective proceedings.

Introduction

1998- 2015 ; il a fallu 17 ans. 17 ans d'application de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif du 10 avril 1998². Une application qui a permis au législateur OHADA de comprendre que les mécanismes judiciaires de règlement des difficultés notamment le règlement préventif, le règlement judiciaire et la liquidation des biens ne contribuent pas efficacement et durablement à l'amélioration du climat des affaires dans l'espace OHADA. En réalité, la surcharge de travail dans les tribunaux qui n'offraient pas de solutions souples, amiables et efficaces de règlement des difficultés des entreprises oblige les plaignants à attendre parfois des années pour se faire entendre. Bien plus, le fait que certains aient l'impression qu'il est impossible d'obtenir justice par les voies officielles constitue un frein potentiel à l'investissement. Pour renverser la tendance et rendre plus attractives les affaires en zone OHADA, le conseil des ministres a donc procédé à la réforme de l'AUPC originel³. Adopté le 10 septembre 2015, le texte communautaire consacre, aux côtés des procédures curatives classiques, des mécanismes visant à favoriser un règlement précoce et concerté des difficultés des entreprises, en limitant le recours systématique à la voie juridictionnelle. Il est donc clair que, s'inscrivant entre autres dans la perspective de la recherche de la réhabilitation des entreprises viables et de la liquidation avec célérité des entités non viables, ladite réforme apporte d'importantes innovations dont la consécration des mécanismes extrajudiciaires de règlement des difficultés des entreprises. L'étude de ces mécanismes impose, à titre liminaire, une clarification rigoureuse des notions centrales du sujet à la lumière des dictionnaires juridiques de référence et de la doctrine spécialisée.

Selon le *Vocabulaire juridique* dirigé par Gérard Cornu, le terme mécanisme se définit comme « *un ensemble de moyens juridiques coordonnés, organisés en vue de produire un effet déterminé* »⁴. Appliquée au droit des entreprises en difficulté, cette notion renvoie aux instruments juridiques par lesquels le législateur organise le traitement ou la prévention d'une situation de crise affectant l'entreprise.

S'agissant de l'extrajudiciaire, le *Lexique des termes juridique* l'appréhende comme ce qui est « *accompli en dehors d'une procédure juridictionnelle contentieuse* »⁵ et Gérard Cornu précise qu'un acte extrajudiciaire est celui « *qui ne procède pas directement d'un jugement, bien qu'il*

² Entré en vigueur le 1^{er} janvier 1999, ce texte a gardé une forte filiation avec les textes français de 1967 et n'offrait pas de solutions d'anticipation et de traitement précoce des difficultés de l'entreprise.

³ Cette réforme effectuée à Grand Bassam en Côte d'Ivoire a apporté d'importantes réponses aux difficultés rencontrées dans la mise en œuvre du texte originel.

⁴ CORNU (G.) (dir.), *Vocabulaire juridique*, Association H. Capitant, 13^e éd., PUF, 2022, v° « Mécanisme », p. 684.

⁵ GUINCHARD (S) et DEBARD (T.), (dir.) *Lexique des termes juridiques*, 31^e éd., Dalloz, 2024, v° « Extrajudiciaire », p. 293.

puisse être accompli sous le contrôle ou avec l'intervention d'une juridiction »⁶. En droit OHADA, cette définition conduit à retenir une extrajudiciarité relative, dans laquelle la solution émane essentiellement de la volonté des parties, tandis que le juge joue un rôle d'encadrement et de sécurisation juridique.

Page | 283

Quant au terme règlement, il est défini par le *Lexique des termes juridiques* comme « l'ensemble des opérations permettant de mettre fin à une situation litigieuse ou irrégulière »⁷ alors que la difficulté renvoie à « une situation faisant obstacle au fonctionnement normal d'une activité »⁸. Pour la doctrine OHADA, les difficultés de l'entreprise correspondent à un déséquilibre économique ou financier évolutif, distinct de l'insolvabilité avérée⁹.

Il s'agira donc de l'étude des instruments juridiques de nature extrajudiciaire institués par l'Acte uniforme OHADA révisé portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif en vue de mettre fin à une situation faisant obstacle au fonctionnement normal des entreprises. Dès lors, la question centrale qui se pose est celle de savoir si ces mécanismes permettent effectivement d'assurer une sauvegarde efficace de l'entreprise tout en préservant la sécurité juridique et l'équilibre des intérêts en présence.

L'hypothèse générale sur laquelle repose ce travail traduit l'idée que le législateur OHADA a opéré un choix normatif en faveur de la sauvegarde de l'entreprise par des solutions amiables, mais que ce choix se heurte, en pratique, à des tensions structurelles entre souplesse extrajudiciaire, sécurité juridique et protection des créanciers.

De toute évidence, une lecture hâtive de l'acte uniforme révisé laisserait croire à la consécration de la conciliation comme unique mécanisme extrajudiciaire ; pourtant, l'article 1-2 du même texte en prévoit un second à savoir la médiation. Consensuelles et confidentielles, la conciliation et la médiation ont l'avantage d'éviter une procédure judiciaire publique, longue et coûteuse au-delà de leur caractère volontariste qui se traduit par la maîtrise par le débiteur tant du recours à ces mécanismes que de leur déroulement¹⁰. Appliquées aux entreprises en difficultés avérées ou prévisibles, financières et économiques sérieuses sans pour autant être en cessation de paiement, la conciliation et la médiation méritent d'être présentées l'une après l'autre en

⁶ CORNU (G.) (dir.), op. cit., v° « Extrajudiciaire », p. 465.

⁷ GUINCHARD (S) et DEBARD (Th.), op. cit., v° « Règlement », p. 531.

⁸ CORNU (G.) (dir.), op. cit., v° « Difficulté », p. 348.

⁹ AMBOULOU (H.D.), *Le droit des entreprises en difficulté dans l'espace OHADA*, L'Harmattan, 2015, p. 23.

¹⁰ Voir ROUSSEL GALLE (P.), « Les débiteurs dans l'AUPC révisé : La modernisation du droit de l'insolvabilité dans la continuité » in *Modernisation de l'Acte Uniforme sur les procédures collectives*, Dossier Spécial, Droit et Patrimoine, n°253, décembre 2015, p. 29 et s.

combinaison à l'étude critique de leurs limites juridiques et pratiques ainsi qu'aux perspectives d'amélioration de leur effectivité.

I- LA CONCILIATION : UN MECANISME EXTRAJUDICIAIRE ENTIEREMENT ORGANISE PAR L'ACTE UNIFORME REVISE

Page | 284

L'AUPC définit la conciliation comme étant « *une procédure préventive, consensuelle et confidentielle, destinée à éviter la cessation des paiements de l'entreprise débitrice afin d'effectuer, en tout ou partie, sa restructuration financière ou opérationnelle pour la sauvegarder. Cette restructuration s'effectue, par le biais de négociations privées et de la conclusion d'un accord de conciliation négocié entre le débiteur et ses créanciers ou, au moins ses principaux créanciers, grâce à l'appui d'un tiers neutre, impartial et indépendant dit conciliateur* »¹¹. Il s'agit de régler amiablement, promptement et contractuellement les difficultés que connaît ou peut connaître une entreprise et ce, sous l'égide d'un tiers appelé conciliateur. Ainsi, elle s'ordonne autour de deux axes : d'une part la détection précoce des difficultés¹² et d'autre part leur traitement par voie contractuelle sous l'égide d'un tiers. Il est important de lever un pan de voile sur son régime juridique (A) avant de l'apprécier (B).

A- Le régime de la conciliation de l'AUPC révisé

La procédure de conciliation est une procédure collective récente. En effet, elle n'existait pas dans l'acte uniforme originel du 10 avril 1998¹³. Ce dernier « *n'offrait pas de solutions souples, amiable et effectues d'anticipation et de traitement précoce des difficultés des entreprises* »¹⁴. C'est certainement une procédure, mais qu'il est difficile de qualifier de collective dans la mesure où elle peut ne concerner qu'une infime partie des créanciers, lesquels ne sont pas regroupés en une masse. Elle est reprise de la législation française qui l'a instituée à la faveur de la réforme de 2005¹⁵. L'étude de son ouverture (1), de son déroulement et de son issue (2) permettront de mieux exposer son régime juridique.

¹¹ Voir article 2 de l'AUPC.

¹² Contrairement au droit français par exemple, l'ouverture de la conciliation est possible bien que le débiteur soit déjà en cessation de paiement à condition que celle-ci n'excède pas quarante-cinq (45) jours (V. Art. L.611-4 du Code de commerce français).

¹³ Selon l'article 1 de l'AUPC originel, ledit texte avait pour objectifs d'organiser les procédures collectives de règlement préventifs, de redressement judiciaire et de liquidation des biens du débiteur en vue de l'apurement de son passif.

¹⁴ AKONO ADAMS (R), « Regard sur les innovations introduites par la réforme du 10 septembre 2015 dans les procédures collectives de l'OHADA » *Revue congolaise de Droit et des Affaires*, n°22, octobre-novembre-décembre 2015, p. 1842.

¹⁵ Voir la loi n°2005-845 du 26 Juillet 2005 de sauvegarde des entreprises.

1- L'ouverture de la procédure de conciliation

Concernant l'ouverture, il est à observer que la conciliation est une procédure volontariste et libérale, puisqu'elle est laissée à la seule initiative du débiteur ou dirigeant social dont l'entreprise traverse des difficultés avérées ou prévisibles. L'ouverture de cette procédure se fait par la saisine de la juridiction compétente (b) mais au préalable, certains critères doivent être remplis (a).

a- Les critères d'ouverture de la procédure de conciliation

Il faudrait d'abord préciser que la conciliation prévue aux articles 5-1 à 5-14 de l'AUPC révisé, s'inspire de celle prévue en droit français aux articles L. 611-4 et suivants du Code de commerce. La procédure de conciliation de droit français¹⁶ a remplacé, depuis la loi de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005, l'ancienne procédure de règlement amiable. La réforme opérée en France le 26 juillet 2005 s'inscrit dans le cadre des procédures de « *prévention-traitement* » des difficultés des entreprises. Dès lors, nous pouvons dire que le critère primordial qui sous-tend l'usage de la procédure de conciliation c'est principalement le fait que la procédure de conciliation de l'AUPC bénéficiera aux personnes physiques et morales visées ci-dessus, qui « *connaissent des difficultés avérées ou prévisibles, mais qui ne sont pas encore en état de cessation des paiements* ». Du point de vue sémantique cette formulation est beaucoup plus digeste que celle du Code de commerce français, qui vise les débiteurs, « *qui éprouvent une difficulté juridique, économique ou financière, avérée ou prévisible et ne se trouvent pas en cessation des paiements, depuis plus de quarante-cinq jours* »¹⁷. Ce qu'il faut préciser est que le législateur OHADA parle des difficultés « *prévisibles* » comme critère primordial de déclenchement de la procédure de conciliation sans pour autant préciser le type de difficulté concernée. Toutefois, la cessation des paiements en droit OHADA des entreprises en difficultés, est toujours le critère de répartition des procédures préventives et curatives. Ainsi, il faut donc dire que la détermination du champ d'application de la conciliation détermine quelque peu la faculté dont dispose le débiteur à saisir la juridiction compétente aux fins d'ouverture de celle-ci.

b- La saisine de la juridiction compétente aux fins d'ouverture de la procédure de conciliation

La procédure de conciliation est volontariste et libérale. D'après l'AUPC révisé¹⁸, le président de la juridiction compétente est saisi par une requête du débiteur. Son article 5-2 dispose

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Voir l'article 611-4 du Code de commerce français.

¹⁸ Voir l'article 5-2 de l'AUPC révisé.

à cet effet que : « le président de la juridiction compétente est saisi par une requête du débiteur ou par requête conjointe de ce dernier avec un ou plusieurs de ses créanciers... ». En d'autres termes, l'ouverture de la procédure de conciliation est l'œuvre soit du débiteur seul ou son représentant pour les personnes morales, soit du débiteur avec ses créanciers lorsqu'il s'agit d'une requête conjointe. Cependant, tout laisse penser que l'initiative officielle de la saisine viendrait toujours du débiteur. De plus, le débiteur a la possibilité de proposer, à l'ouverture, la désignation d'un conciliateur. Cette possibilité, non directement prévue découle de la lecture du 6°) de l'article 5-2 de l'AUPC révisé, qui dispose : « [...] la requête est accompagnée des documents suivants, datant de moins de trente (30) jours : [...] si le débiteur propose un conciliateur, un document indiquant les noms, prénoms, qualités et domicile de la personne proposée et une attestation de cette dernière indiquant ses compétences professionnelles [...] ». Cependant, il faut dire que la conséquence de la maîtrise par le débiteur du choix du conciliateur, est la possibilité par celui-ci de le récuser. Cette possibilité, contrairement, au droit français ne semble pas avoir été prévue par le législateur OHADA¹⁹ du 10 septembre 2015. Outre, la possibilité qu'a le débiteur de proposer un conciliateur au président de la juridiction compétente, celui-ci a la maîtrise du coût de la procédure. C'est un élément important, qui sera capable d'encourager les chefs d'entreprises à utiliser fréquemment la conciliation, comme instrument de traitement précoce des difficultés des entreprises. En effet, les modalités de la rémunération du conciliateur sont déterminées par le président de la juridiction en accord avec le débiteur lors de la désignation de l'intéressé en fonction des diligences nécessaires à l'accomplissement de sa mission. Par ailleurs, le monopole de la saisine de la juridiction compétente laissé au débiteur traduit le caractère volontaire et libéral de la procédure de conciliation dans la mesure où la requête ne serait admise par le juge sans que le débiteur n'ait donné sa volonté²⁰. La procédure de conciliation est en effet souple. C'est ce qui ressort principalement de son déroulement car elle reste à la maîtrise du débiteur et se caractérise par son aspect confidentiel et contractuel.

2- Le déroulement et l'issue de la procédure de conciliation

Le déroulement de la procédure de conciliation laisse le débiteur être complètement libre de mener les négociations comme bon lui semble. En effet, l'ouverture de la conciliation n'affecte pas les droits du débiteur. Puisque le conciliateur ne s'immisce guère dans la gestion de l'entreprise, il a juste pour mission de favoriser la conclusion d'un accord amiable destiné à mettre fin aux difficultés de l'entreprise. Etant donné que la conciliation n'est pas une procédure imposée,

¹⁹ L'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires.

²⁰ AKONO ADAMS (R), op. cit., p. 1851.

mais choisie, il est clair qu'elle est expressément laissée à la volonté du débiteur qui est maître des négociations privées d'où une certaine liberté dans le déroulement de la procédure (a) mais aussi au niveau du dénouement lorsque les deux parties arrivent à trouver un terrain d'entente avec un accord amiable libre (b).

a- Le déroulement de la procédure de conciliation irradié par la liberté

L'AUPC indique clairement que « [...] la requête est accompagnée des documents suivants, datant de moins de trente (30) jours : [...] si le débiteur propose un conciliateur, un document indiquant les noms, prénoms, qualités et domicile de la personne proposée et une attestation de cette dernière indiquant ses compétences professionnelles [...] »²¹. Ainsi, le juge²² désigne un conciliateur qui peut être proposé par le débiteur, celui-ci doit avoir plein exercice de ses droits civils, justifier de sa compétence professionnelle et demeurer indépendant et impartial vis-à-vis des parties concernées par la conciliation. Le déroulement de la procédure voudrait que le président de la juridiction statuant à huis clos ouvre la procédure pour une durée n'excédant pas trois mois. Mais, il peut, par décision spécialement motivée proroger cette durée d'un mois au plus, à la demande du débiteur, après avis écrit du conciliateur. De plus, il est prévu que le débiteur peut demander au président de la juridiction compétente à ce qu'il soit mis fin à la procédure²³. Cela manifeste une fois de plus la maîtrise du débiteur sur le déroulement de la procédure. En outre, à la différence du règlement préventif, l'ouverture de cette procédure n'entraîne pas la suspension des poursuites individuelles ; car, si le débiteur est mis en demeure ou poursuivi par un créancier appelé à la conciliation pendant la période de recherche de l'accord, le président de la juridiction compétente peut, à la demande du débiteur et après avis du conciliateur reporter le paiement des sommes dues et ordonner la suspension des poursuites engagées par un créancier. Ces mesures prennent fin de plein droit lorsque la conciliation prend fin. Notons que le conciliateur peut obtenir du débiteur tous renseignements utiles à la réalisation de sa mission²⁴. Le conciliateur rend compte de sa mission au président de la juridiction compétente, tout ceci pour permettre au conciliateur de remplir sa mission qui est de rechercher l'intérêt commun des créanciers et du débiteur. Pour cela, il doit leur éviter un sort défavorable ; c'est-à-dire, celui pour le débiteur d'être soumis à une procédure collective et celui pour le créancier d'y trouver un paiement dérisoire. C'est donc dire que la volonté du débiteur paraît ici comme étant incontournable ; car, il est le seul

²¹ Voir l'article 5-2 de l'AUPC révisé.

²² MAMBOKE BIASSALY (L.C), « La procédure de conciliation dans la prévention des difficultés des entreprises en droit OHADA », Ohadata, D. 17.04.

²³ Voir article 5-8 de l'AUPC révisé.

²⁴ Voir l'article 5-5 de l'AUPC révisé.

à même de trouver des solutions au mal être que traverse son entreprise. Cette liberté n'est donc pas fortuite, elle est l'émanation de la volonté du législateur de toujours vouloir un cadre propice à l'épanouissement des chefs d'entreprises. D'ailleurs l'issue la plus favorable et souhaitable est celle d'un accord à l'amiable.

b- L'issue de la procédure de conciliation

S'agissant du dénouement de la procédure de conciliation, nous pouvons dire que deux possibilités généralement s'offrent aux deux parties ; puisque, l'objectif ici est de trouver un accord, mais il peut arriver que les deux parties n'y parviennent pas. De ce fait, en cas d'impossibilité de parvenir à un accord, le conciliateur présente sans délais un rapport écrit au président de la juridiction compétente. Celui-ci met fin à sa mission et à la conciliation, après avoir entendu le débiteur.

A contrario lorsqu'un accord est trouvé, il n'a pas besoin, comme c'est le cas en droit français, d'être constaté par le président du tribunal. Il est cependant possible qu'il soit déposé au rang des minutes d'un notaire à la requête de la partie la plus diligente²⁵. En d'autres termes, l'AUPC laisse la faculté à la partie la plus diligente de déposer l'accord au rang des minutes d'un notaire ou de demander l'homologation de l'accord à la juridiction compétente²⁶. En effet, l'homologation de l'accord amiable n'est pas obligatoire, mais l'accord amiable une fois homologué a force exécutoire. La décision d'homologation ou d'exequatur ne fait l'objet d'aucune publicité et ne reprend pas le contenu de l'accord qui reste confidentiel. Cependant, la publicité de la décision d'homologation ou d'exequatur de l'accord conclu a été prévue au cas où le privilège de « *new money* » a été accordé aux personnes qui ont apporté de nouveaux crédits en vue d'assurer la poursuite de l'activité de l'entreprise débitrice²⁷. Ledit privilège représente d'ailleurs, l'un des avantages indéniables de la procédure de conciliation.

Au regard de ce qui précède, il convient de relever que la procédure de conciliation est assurément un plus dans la prévention des difficultés de l'entreprise de par son caractère confidentiel, volontariste et libéral. Cependant les avantages qu'elle concède n'enlèvent en rien le constat de certaines insuffisances qui méritent d'être soulignées.

B- Regard critique sur la procédure de conciliation

La procédure de conciliation a été parée d'une série d'atouts afin de la rendre plus efficace que l'ancien règlement amiable. De là, vient un intérêt considérable pour le débiteur en difficulté

²⁵ Voir l'article 5-10 de l'AUPC révisé.

²⁶ Ibid.

²⁷ Voir l'article 5-11 de l'AUPC révisé.

de recourir à cette procédure même si son efficacité n'est pas effective du fait de certaines insuffisances relevées. C'est pourquoi pour motiver les créanciers à recourir à la prévention comme mode de gestion de l'entreprise en difficulté, il a été prévu des mesures incitatives depuis l'ouverture de la procédure jusqu'à la conclusion de l'accord de conciliation. Pour mieux apprécier la procédure de conciliation nouvellement introduite en droit OHADA, il sera exposé d'abord ses avantages (1), et puis ses insuffisances (2).

1- Les avantages de la procédure de conciliation

Inspirée de la loi française de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005²⁸, la procédure de conciliation est assurément attractive, en ce qu'elle est porteuse d'un certain nombre d'avantages qui constituent des points positifs qui militent en sa faveur. En effet, il s'agit pour le législateur OHADA, d'inciter le débiteur à adopter la prévention comme un mode de gestion de l'entreprise en vue d'assurer la sauvegarde et la préservation de l'entreprise. Son caractère confidentiel (a) associé à la reconnaissance du privilège de new money (b) sont autant d'avantages qui renforcent cette procédure.

a- Le caractère confidentiel de la procédure de conciliation

La confidentialité²⁹ est le premier atout de la procédure de conciliation. Elle signifie que la procédure de conciliation doit se faire en toute discrétion, elle doit être secrète même ses décisions doivent être rendues à huis clos et en l'absence de toute publicité. C'est donc dire que la confidentialité *« permet au débiteur de conserver une discrétion sur ses difficultés et sur les tentatives pour y remédier. La publicité de l'ouverture d'une procédure de prévention ou de traitement des difficultés, quelle qu'elle soit, a tendance à alerter ses partenaires, ses clients, ses fournisseurs, etc., et risque ainsi d'avoir un effet d'amplification de ces difficultés »*³⁰. En d'autres termes, c'est véritablement une procédure dont la discrétion encourage le débiteur à saisir le plus tôt possible la juridiction compétente afin de permettre aux débiteurs diligents qui ont une vision claire de l'évolution prévisible de leur entreprise d'anticiper sur les éventuelles difficultés. C'est pourquoi *« Le traitement des difficultés par négociation est un pilier solide de la politique de sauvegarde des entreprises. Par conséquent, la procédure de conciliation est basée sur ce qu'on appelle le secret de la négociation. Il est impératif de ne pas ruiner le crédit de l'entreprise et*

²⁸ La loi n°2005-845 du 26 Juillet 2005.

²⁹ Voir pour plus de détails, OBA'A AKONO (R.), « Présentation des difficultés en droit OHADA, entre transparence et confidentialité », *Ohadata*, D-19-02.

³⁰ PERECHON (F.), *Entreprises en difficulté*, LGDJ, 10^e éd., 2014, n°13 cité par SAWADOGO (F.M.), « Les procédures de prévention dans l'AUPC révisé : la conciliation et le règlement préventif », in *Modernisation de l'Acte Uniforme sur les procédures collectives de l'OHADA, Droit et Patrimoine*, N°253, décembre 2015, p. 35.

inquiéter ses clients en officialisant ses difficultés. C'est surtout parce que l'entreprise est en mauvaise posture qu'elle peut susciter un manque de confiance de la part des différents partenaires ; l'objectif du législateur doit être celui de préserver la bonne image du débiteur afin de ne pas aggraver sa situation, de faire en sorte que les problèmes centrés ne s'ébruient point »³¹.

Le principe de confidentialité constitue donc une pierre angulaire de la conciliation au regard de la place qu'il occupe dans le dénouement de celle-ci, car grâce au secret des négociations, le débiteur et ses banques, clients ou fournisseurs clefs peuvent aisément discuter et échanger pour tenter de parvenir à un accord. D'un autre côté comme avantage de la procédure de conciliation, il y a également le privilège de l'argent frais ou privilège de *new money*.

b- Le privilège de *new money*, un avantage considérable de la procédure de conciliation

Le privilège de la conciliation, dit aussi de l'argent frais ou parfois par référence au droit américain privilège de « *new money* »³² est un droit de priorité de paiement institué par le législateur afin d'inciter les créanciers à financer la restructuration de l'entreprise en difficulté.

Le privilège de l'argent frais est la garantie du risque pris par les créanciers lorsqu'ils acceptent d'apporter leur soutien à l'entreprise en difficulté. D'apparition plus récente en droit africain, le privilège de conciliation est énoncé dans les mêmes termes qu'en droit français. L'article 5-11 du nouvel AUPC qui est consacré à cette mesure incitative reprend presque à l'identique les dispositions du code de commerce français³³. En conséquence, le privilège de conciliation est énoncé pratiquement dans les mêmes termes dans les deux ordres juridiques. En outre, la finalité assignée à ce privilège est sensiblement la même. En effet, selon les termes des deux textes, le privilège de conciliation doit tendre à assurer les poursuites d'activité de l'entreprise et sa pérennité. De ce point de vue, il n'y a aucune différence véritable entre les solutions prévues par le droit français et celles issues du droit OHADA. Quel que soit l'ordre juridique considéré, le privilège de *new money* est une incitation financière directe ou une prime à la conciliation. Il encourage les créanciers à maintenir leur confiance au débiteur et à persister dans leurs relations contractuelles. En outre, il se présente sous la forme d'apports en trésorerie ou de fourniture de biens et services. Les conditions d'octroi du privilège ainsi que son domaine sont quasiment similaires en droit français et en droit OHADA.

³¹ MAMBOKE BIASSALY (L.C.), Op. Cit., p. 10.

³² SAINT-ALARY-HOUIN (C.), « La procédure de conciliation », *Rev. Proc. Coll.*, 2006, p.3.

³³ Voir l'article L.611-11 du code de commerce français.

La lecture rapprochée des articles L.611-11 du code de commerce français et 5-11 alinéa 5 du nouvel AUPC indique une condition fondamentale pour bénéficier du privilège. Ces deux textes exigent un accord homologué. En effet, les créanciers privés du débiteur ne peuvent bénéficier du privilège de la conciliation que s'ils obtiennent l'homologation de l'accord. Il appartient au débiteur d'en faire la demande auprès du tribunal compétent qui homologue l'accord si les conditions posées à l'article 5-11 de l'AUPC révisé sont réunies. D'abord, le débiteur ne doit pas être en état de cessation des paiements ou s'il l'est, l'accord conclu doit y mettre fin. Ensuite, les termes de l'accord doivent être de nature à assurer la pérennité de l'activité de l'entreprise et enfin, l'accord ne doit pas porter atteinte aux intérêts des créanciers non-signataires, sans préjudice de l'application qui peut être faite de l'article 5-11 de l'AUPC révisé.

D'une manière générale, l'homologation sera une condition de la participation des créanciers à l'effort de restructuration financière de l'entreprise car, sans elle, le bénéfice du privilège ne pourra pas leur être octroyé. De ce qui précède, il ressort que ce privilège et le caractère confidentiel de cette procédure représentent ses attraits considérables. Cependant, certaines lacunes relevées ici et là viennent assombrir ladite procédure.

2- Les insuffisances de la procédure de conciliation

A la lecture de l'AUPC révisé, un certain nombre d'insuffisances ont été relevées par la doctrine³⁴. Celles-ci touchent à l'efficacité du privilège de *new money* et à l'instrumentalisation des sûretés personnelles aux fins de sauvegarde de l'entreprise débitrice. Il faut véritablement comprendre que malgré tous les attraits dont elle fait l'objet, la procédure de conciliation est confrontée à un certain nombre de difficultés qui compromettent gravement son efficacité. Elles sont de deux ordres : le risque d'atteinte à l'attractivité de la procédure de conciliation avec les insuffisances touchant à l'efficacité du privilège de *new money* (a) et les autres insuffisances de la procédure de conciliation (b).

a- Les insuffisances touchant à l'efficacité du privilège de *new money*

Il ne fait aucun doute que le privilège de *new money* constitue un précieux outil de financement de l'entreprise en difficulté. C'est ainsi que les aspects positifs du privilège de *new money* cachent cependant d'autres, plutôt négatifs qui sont susceptibles de fragiliser l'efficacité du privilège. Tout d'abord au niveau de son champ d'action, l'on peut bien s'interroger sur la logique de l'exclusion de l'application du privilège de *new money* lors de l'ouverture subséquente d'une procédure judiciaire de sauvegarde (règlement préventif et redressement judiciaire).

³⁴ AKONO ADAM (R), « Regards sur les innovations introduites dans la réforme OHADA des procédures collectives du 10 septembre 2015 », op. cit. p. 12.

Contrairement au droit français, le privilège de conciliation de droit OHADA ne produit son effet que lors de la liquidation des biens. Ce qui pousse inévitablement à penser que le législateur OHADA privilégie la procédure de liquidation des biens, au détriment des procédures de sauvetage.

Page | 292

Ce qui est de nature à décourager les apporteurs de capitaux à intervenir le plus rapidement possible dès l'apparition des premières difficultés de l'entreprise débitrice. En d'autres termes, il en résultera implacablement un désintérêt considérable des investisseurs prépondérant, ce qui doit nécessairement conduire le législateur à recevoir la position comme c'est le cas dans le cadre des procédures judiciaires de sauvetage. De plus, à la lecture de l'article 5-11, on peut percevoir l'apparente limitation à la deuxième phase de la procédure de conciliation³⁵ du champ d'action du privilège de « *new money* ». Tout ceci du fait que le législateur en reprenant la version initiale de la loi française du 26 juillet 2005 n'a pas pris en compte les innovations apportées en la matière par une ordonnance française plus récente³⁶ portant réforme de la prévention des difficultés des entreprises et des procédures collectives, qui privilégie, non seulement les apports consentis dans l'accord, mais aussi, ceux consentis dans le cadre de la procédure de conciliation³⁷. Ce qui, conduit aisément à la prise en compte des apports consentis en cours de négociations, dès lors que l'accord est ensuite homologué. De ce fait, le législateur OHADA gagnerait à faire une extension légale lors de la prochaine réforme de l'AUPC du privilège de conciliation à la phase de négociation de l'accord. Cela permettra une amélioration considérable de l'efficacité du privilège de *new money*. Aussi, de l'efficacité du privilège de *new money*, dépend son attractivité. L'idée est d'inciter les créanciers postérieurs à apporter une aide qui permettrait au débiteur de disposer d'apports le plus tôt possible, afin de mieux préparer l'accord, dont l'adoption et l'exécution faciliteraient sa sauvegarde.

b- Les autres insuffisances de la procédure de conciliation

Outre les insuffisances liées à l'efficacité du privilège de *new money*, d'autres peuvent être aussi relevées. Premièrement, la règle de confidentialité risque d'être compromise pour plusieurs raisons. D'abord à cause de l'effet néfaste de la publicité du jugement de conciliation homologué

³⁵ Phase de l'accord de conciliation, notamment.

³⁶ Voir l'ordonnance française n°2014-326 du 12 mars 2014.

³⁷ Sur cette ordonnance, voir entre autres, LE CORRE (P.M.) « Premier regards sur l'ordonnance du 12 mars 2014 réformant le droit des entreprises en difficultés », *D.* 2014, p. 733 ; LUCAS (F.X.), « Présentation de l'ordonnance portant réforme de la prévention des difficultés des entreprises et des procédures collectives », *BJE*, 1^{er} mars 2014, n°22, p. 111. ; ROUSSEL GALLE (Ph.), « La réforme du droit des entreprises en difficultés par l'ordonnance du 12 mars 2014... », p. 351.

et enfin du fait de l'information des salariés du contenu de l'accord en cas de demande d'homologation.

Pour le premier point qui concerne la publicité du jugement de conciliation homologué, il est à relever que le privilège de *new money* n'est pas encore parvenu à jouer le rôle de catalyseur du sauvetage des entreprises car, malgré le fait qu'il avait été énormément plébiscité par la doctrine dans son ensemble, le recours à ce fameux privilège n'est toujours pas prolifique par rapport aux attentes espérées³⁸. La principale raison serait la publicité de l'homologation considérée comme la première cause de cet échec. Et pourtant, le choix de cette mesure de publicité s'imposait pour des impératifs de sécurisation de l'accord de conciliation et de transparence à l'égard des créanciers tiers à l'accord. Il n'empêche que les risques qui en découlent sont nécessairement néfastes pour l'entreprise notamment la perte de confidentialité. Il en résultera implacablement donc une perte de la confidentialité à l'égard des débiteurs.

Deuxièmement, il y a la brièveté du délai de la conciliation ; car, sauf à faire preuve d'un optimisme envieux parce que relevant du divinatoire³⁹, comment peut-on réduire le règlement des difficultés d'une entreprise à une durée aussi brève ? D'une manière générale, les difficultés d'une entreprise se présentent sous diverses origines. Elles n'ont pas les mêmes causes, alors comment dans ces conditions vouloir régler une difficulté (seulement prévisible) alors que l'on n'en connaît pas les origines ?

C'est ainsi que le législateur OHADA a décidé que les difficultés juridiques, économiques ou sociales prévisibles ou avérées devront être réglées dans un délai de cinq mois, maximum. Il est certes vrai qu'une telle solution a le mérite de la simplicité parce qu'elle englobe toutes les difficultés dans la même condition temporelle. Mais, elle a en revanche l'inconvénient de compromettre les chances de succès de la conciliation car, certaines difficultés nécessitent plus de temps que d'autres dans leurs traitements. Enfin, certaines insuffisances apparaissent à la lecture des articles 5-7 et 5-12 de l'AUPC révisé et sont liées entre autres à la souplesse de la conciliation qui risque d'inciter certains dirigeants à opter pour cette procédure comme du dilatoire soit pour masquer une éventuelle cessation de paiement, soit pour échapper à certains créanciers. Cela est d'autant vrai que l'AUPC précise qu'« à tout moment, en l'absence de cessation des paiements, le

³⁸ SAWADO (F.M.), « Les procédures de prévention dans l'AUPC révisé : la conciliation et le règlement préventif », op. cit., p.38.

³⁹ AYMAR TOH, *La prévention des difficultés des entreprises : étude comparée de droit français et droit OHADA*, Thèse, Université de Bordeaux IV, 2016, p. 10.

débiteur peut demander à ce qu'il soit mis fin à la mission du conciliateur et à la conciliation, auquel cas le président de la juridiction compétente y met fin sans délai »⁴⁰.

De tout ce qui précède, nous pouvons dire que la procédure de conciliation demeure une innovation marquante mais qui reste bien évidemment à parfaire au regard des différentes limites relevées lors de notre analyse. C'est peut-être pour cette raison que le législateur OHADA a prévu une autre procédure dite de médiation qui malgré sa brève évocation, demeure également un mécanisme extrajudiciaire de règlement des difficultés des entreprises dans l'acte uniforme OHADA révisé.

II-LA MEDIATION : UN MECANISME EXTRAJUDICIAIRE SIMPLEMENT ENONCE PAR L'ACTE UNIFORME REVISE

Le législateur OHADA des procédures collectives du 10 septembre 2015 n'a ni défini la médiation⁴¹, ni organisé son régime juridique mais autorise les entreprises⁴² à y recourir avant qu'elles ne soient en cessation de paiement. Ce vide juridique a été comblé par l'Acte uniforme relatif à la médiation (AUM) adopté le 23 novembre 2017. Inspiré de la loi-type de la CNUDCI sur la conciliation commerciale internationale, l'AUM consacre une définition large de la médiation, conçue 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 [...] impliquant des personnes physiques ou morales, y compris des entités publiques ou des Etats* »⁴³.

La médiation consiste donc pour les parties à se saisir de leurs différends afin d'y mettre une fin avec l'aide d'un tiers neutre et indépendant conduisant le processus conformément aux principes directeurs de : respect de la volonté des parties, intégrité morale, indépendance et impartialité du médiateur, confidentialité et efficacité du processus de médiation. La médiation qui « *met fin au monopole de l'arbitrage* » et rééquilibre la justice privée OHADA en favorisant le droit négocié⁴⁴ est somme toute organisée selon des principes directeurs (A) et un régime juridique (B) qui méritent d'être présentés.

⁴⁰ Voir l'article 5-8 al.2 de l'AUPC.

⁴¹ Certains Etats avaient tenté de combler cette lacune par l'adoption de textes nationaux : loi n° 52-212 du 17 décembre 2012 pour le Burkina Faso, loi n°2014-389 du 20 juin 2014 pour la Côte d'Ivoire et décret n°2014-1653 du 24 décembre 2014 pour le Sénégal.

⁴² Voir l'article 1-2 de l'AUPC révisé.

⁴³ Voir l'article 1^{er} de l'AUM.

⁴⁴ TCHAKOUA (J.M.) et FENEON (A.), Le nouveau droit de l'arbitrage et de la médiation en Afrique (OHADA), LGDJ-Lextenso, 2^e éd., 2024, pp 401 et s.

A- Les principes directeurs de la médiation

La médiation est une forme consensuelle de résolution des conflits sous l'égide d'un tiers. L'article 1^{er} de l'acte uniforme couvre également la notion de « conciliation », qui apparaît dans d'autres actes uniformes de l'OHADA, ainsi que dans la Loi-type de la CNUDCI⁴⁵. Ce choix d'utiliser un terme général pour désigner cette notion mérite véritablement que l'on s'attarde sur son champ d'application (1) avant d'analyser les principes directeurs proprement dits de la médiation (2).

1- Le champ d'application de la médiation

Il est permis de penser que la médiation prévue à l'article 1-2 de l'AUPC serait davantage celle commerciale. Toutefois, la définition prévue à l'article 1 de l'AUM utilise le terme de « processus » préféré à celui de « procédure » qui renvoie sans doute trop aux règles de direction du procès et au pouvoir juridictionnel qui y est attaché. Quelle que soit son appellation, les rédacteurs de l'Acte uniforme ont préféré définir le processus plutôt que d'enfermer la pratique dans une appellation qui d'ailleurs peut renvoyer à une réalité différente selon les époques et les lieux et cela semble être salutaire puisque la distinction entre conciliation et médiation est en réalité assez artificielle⁴⁶. D'ailleurs, ainsi qu'en témoigne la définition, ce qui rapproche la médiation et la conciliation est bien plus important que ce qui pourrait les différencier. Mais en pratique, la distinction entre ces deux notions est souvent confuse. Elle repose sur le degré d'implication du médiateur ou du conciliateur, mais au fond elle demeure au même titre que la conciliation un mode consensuel de résolution des conflits. C'est ce qu'a exprimé en 1999 le Professeur Philippe FOUCHARD, lorsqu'il dit qu'« *il n'y a pas de raisons en droit de différencier radicalement conciliation et médiation, car toutes deux sont des processus visant à régler un litige par la recherche d'un accord* »⁴⁷. Malgré le fait que l'AUPC révisé soit silencieux sur la nature de la médiation prévue à l'article 1-2, l'on peut dire que cette médiation est celle mise en œuvre par les parties. Tout compte fait, la médiation consiste pour ces dernières à se saisir de leurs différends afin d'y mettre une fin avec l'aide d'un tiers neutre. C'est donc leur choix de poursuivre la négociation en ayant recours à ce tiers formé idéalement aux techniques de la médiation. La médiation se substitue ainsi aux procédures judiciaires ou arbitrales pour régler un différend.

⁴⁵ Au même titre que la loi type de 2002 de la CNUDCI sur la conciliation ou la directive européenne n°2008/52 CE du 21 mai 2008.

⁴⁶ AKONO ADAM(R.), Op. Cit.

⁴⁷ FOUCHARD (Ph.), « L'arbitrage international en France après le décret du 12 mai 1981 », *Journal du droit international*, 1982, cité par JARROSSON (Ch.), « La médiation et la conciliation : essai de présentation, *Droit & Patrimoine*, n°77, déc. 1999, p. 36.

Toutefois, contrairement au juge ou à l'arbitre, le médiateur n'a aucun pouvoir décisionnel, il accompagne les parties dans la résolution de leur différend sans le trancher. Cette définition souple et englobante de la médiation devrait lui permettre de se déployer aussi largement que possible dans de nombreux secteurs d'activité. C'est en effet sa vocation que d'être transversale et il ne sert de l'enserrer dans un carcan de règles détaillées. C'est pourquoi on s'attache au champ d'application arrêté par l'AUM.

Le champ d'application à l'article 2 de l'AUM est également large, dans la mesure où il s'applique simplement « à la médiation »⁴⁸. Son champ territorial n'est toutefois pas précisé, en raison de la nature conventionnelle de la médiation et afin d'autoriser un rattachement aussi large que possible. Un tel rattachement pourrait couvrir d'une part des situations dans lesquelles le lieu de la médiation se situe dans l'espace OHADA (si le lieu est déterminé) lorsqu'un accord issu de la médiation a vocation à être homologué dans l'OHADA, lorsqu'une ou plusieurs des partie(s) à la médiation sont ressortissante(s) d'un Etat-partie de l'OHADA, lorsqu'un tribunal arbitral ou judiciaire d'un Etat-partie a préconisé la médiation, ou selon le lieu où se déploient les effets de l'opération économique objet du litige (au sein de l'OHADA ou de l'OHADA et l'étranger). Au regard de tout ceci et compte tenu que le champ d'application à l'article 2 de l'AUM soit large nous considérons que l'AUM, à l'instar de l'Acte uniforme sur l'arbitrage, a vocation à s'appliquer à tout type de différend dès lors que celui-ci porte sur des droits dont les parties ont la libre disposition. En effet, dans la mesure où l'objet de la médiation est de parvenir à un accord, il paraîtrait stérile de mener une médiation pour régler un différend portant sur des droits sur lesquels les parties, au final, n'auraient pas le pouvoir de transiger.

Le champ personnel est, pour sa part, couvert par la définition même de la médiation, qui permet à des personnes physiques ou morales, privées ou publiques, d'y recourir. Dès lors, l'AUM s'applique aussi bien à des médiations impliquant des personnes physiques entre elles, par exemple pour des questions de droit commercial général, qu'à des litiges impliquant des Etats ou des sociétés contrôlées par des Etats, par exemple dans le cadre de contrats de concessions pour la gestion des déchets, ou de la construction d'ouvrages d'infrastructure, telle que la construction d'un pont ou d'une route.

Enfin en ce qui concerne le champ matériel de la médiation, il convient de noter que celui-ci devrait *a priori* s'inscrire dans le domaine du droit OHADA, tel que prévu par le Traité, à savoir, le « droit des affaires ». En pratique, cela signifie que la médiation pourra porter sur tous les

⁴⁸ Sur la médiation, lire BUHLER (M.W.) et GIDOIN (A.S.), « Le 10^e Acte uniforme de l'OHADA sur la médiation », *Lexbase Afrique-OHADA*, n°13, 2018.

domaines qui sont encadrés par des Actes uniformes dans l'OHADA (ex. Droit des entreprises en difficulté, droit commercial général etc.) et couverts par le champ d'application du Traité OHADA. D'où le fait que nous ayons logiquement milité pour la transposition des dispositions arrêtées par l'AUM dans notre analyse sur la médiation en tant qu'innovation de l'AUPC. D'une manière assez générale, que ça soit le champ d'application matériel, personnel et même territorial, la médiation est encadrée par des principes directeurs qui méritent d'être relevés.

2- Les principes directeurs de la médiation proprement dits

La médiation en tant que procédure est régie par des principes⁴⁹ qui peuvent être résumés en quatre mots : liberté, qualité, confidentialité et efficacité. C'est ainsi que nous aurons brièvement à présenter, d'une part, la liberté des parties et les qualités du médiateur (a) et d'autre part, la confidentialité et l'efficacité du processus (b).

a- La liberté des parties et les qualités du médiateur

S'agissant de la liberté des parties, il faut dire que c'est en quelques sorte une caractéristique commune entre la médiation et la conciliation. Premièrement, comme avec la procédure de conciliation, ni le juge, ni l'arbitre, ne peut imposer la médiation aux parties en litige. On ne peut que s'en réjouir dans la mesure où le processus de médiation trouve à la fois sa légitimité et sa pleine efficacité dans la libre adhésion des parties. Car, une médiation à laquelle une partie participe sous une contrainte judiciaire (ou arbitrale) a fatalement moins de chance d'aboutir et peut présenter le risque de ternir l'image de la médiation qui apparaîtra dès lors aux litigants comme un gadget inefficace et source de coût et délais inutiles. C'est donc dire que les parties décident de leur plein gré, de s'asseoir autour de la même table qu'elles vont pouvoir instaurer un dialogue et travailler activement à une solution que le médiateur, du coup, n'aura pas nécessairement besoin de leur proposer. Et cette solution sera d'autant plus solide et pérenne qu'elle sera la leur. On voit bien ici que la liberté est essentielle dans le processus et qu'elle n'est pas sans incidence sur la manière même de conduire le processus et la conception que l'on peut en avoir. NDJOCK MBEM relève d'ailleurs que cette liberté procédurale permet d'adapter la médiation aux réalités économiques africaines⁵⁰. Un autre aspect consiste dans le fait que les parties sont libres de suspendre la procédure à tout moment sans avoir à s'en justifier ni à encourir de sanction. Cette faculté, loin d'affaiblir le processus de médiation, le renforce et relève de

⁴⁹ Sur le sujet, voir TAMKAM SILATCHOM (G.A), Droit et médiation dans l'espace OHADA. Le cadre juridique de l'Acte uniforme relatif à la médiation, L'Harmattan, 2026, p. 73 et s.

⁵⁰ NDJOCK MBEM (L.), « La médiation en droit des affaires OHADA : une garantie de la stabilité des relations commerciales », *Revue de l'ERSUMA*, n°21, 2924/4, p. 213 et s.

l'essence de la médiation. Certes, à travers la lecture de l'AUM⁵¹ l'on peut même s'inquiéter de ce que le seul cas d'interruption de la médiation par une partie expressément prévu par le texte soit celui dans lequel : « *lorsque le médiateur révèle aux parties après sa nomination la survenance de circonstances nouvelles susceptibles de soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou son indépendance, il les informe de leur droit de s'opposer à la poursuite de sa mission* »⁵² alors que ce droit, inconditionnel et permanent, ne saurait de toute évidence se limiter à cette hypothèse. En réalité, le médiateur n'est pas celui qui fixe le cap, tient la barre ni encore moins ne rame pour faire avancer le navire. Son travail consiste plutôt à donner la cadence et à faire en sorte que les parties rament dans le même sens pour que le navire puisse avancer fermement vers la résolution du différend. Cela, pour qu'au cas où il y a accord, que cet accord ne puisse pas souffrir du moindre vice du consentement.

S'agissant des qualités du médiateur, nous pouvons citer l'impartialité. En effet, ce dernier doit, en toutes circonstances, demeurer libre, éclairé et ne pas être sous la contrainte. C'est aussi parce qu'il est indépendant vis-à-vis de chacune d'entre elles que les parties l'écoutent ; d'ailleurs, une fois désigné et durant toute la procédure de médiation, le médiateur révèle aux parties, sans tarder, toutes circonstances nouvelles susceptible de soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou son indépendance.⁵³ Outre l'impartialité et l'indépendance, le médiateur doit absolument être disponible. Le médiateur est au service des parties et doit naturellement être à leur disposition. Quiconque pratique la médiation sait qu'une bonne maîtrise du temps par le médiateur est un facteur important dans le succès du processus. Il faudrait que les parties n'aient pas l'impression de faire du surplace. Il faudra par exemple que le médiateur convoque des réunions qui devront être rapprochées, afin de ne pas casser la dynamique positive qui a pu s'enclencher. Ce qui suppose que le médiateur soit disponible. Parfois, ces réunions devront au contraire être plus espacées dans le temps, afin de laisser les choses se décanter, le médiateur devra conserver le contact avec les médiés afin de s'assurer de cette évolution.

A cette qualité, s'ajoute le fait que le médiateur soit formé. Là encore elle peut être considérée comme qualité facultative car, sans doute pour des raisons politiques et par souci de laisser à chaque Etat membre le soin de légiférer sur le sujet, l'AUM n'aborde pas la question de la formation du médiateur. C'est un sujet qui soulève beaucoup de controverses avec d'un côté des juristes confirmés et notamment ceux qui sont rompus aux contentieux qui considèrent que leur

⁵¹ Article 12 précisément.

⁵² Ibid.

⁵³ MOHAMADOU (S.), *Procédure civile et procédures collectives OHADA au Cameroun*, mémoire de Master recherche, Droit privé, Université de Ngaoundéré, 2024/2025, p.79.

expérience professionnelle constitue la meilleure des formations et de l'autre, une pensée sous fond populiste qui voudrait que certains individus de par leurs dispositions naturelles d'empathie, d'écoute ou encore leurs sens de la psychologie suffiraient à faire d'eux de bons médiateurs. S'il est évident que certaines personnes sont davantage prédisposées (de par leur tempérament) ou expérimentées (de par leur passé professionnel) que d'autres, il n'en demeure pas moins que, les techniques de médiation ne s'improvisent pas et doivent s'apprendre. Ceci est laissé à la discrétion des Etats.

b- La confidentialité et l'efficacité de la procédure de médiation

La confidentialité est un rouage essentiel de la médiation. Ce qui explique que les systèmes dans lesquels cette confidentialité n'est pas totalement assurée ni garantie donnent de mauvais résultats. Elle est une garantie représentant une assurance et un critère d'attractivité qui amène les chefs d'entreprises à y faire recours. On ne peut que se réjouir que l'AUM rappelle avec force ce principe essentiel de la médiation⁵⁴ et l'encadre avec précision⁵⁵. Que dire de plus ; de même que la conciliation, la médiation nécessite une confidentialité à nul autre pareil. Cette confidentialité s'impose aux parties mais également au médiateur ainsi que le cas échéant, à « *toute tierce personne, y compris celle ayant été associée à l'administration d'une procédure de médiation* »⁵⁶. C'est une confidentialité externe opposable *erga omnes* c'est-à-dire, à toutes les personnes, même celles n'ayant pas participé au processus.

Quant à la confidentialité interne⁵⁷, puisque le médiateur, à l'occasion d'un aparté, peut être rendu dépositaire par une partie d'informations confidentielles qu'il ne pourra pas divulguer à l'autre partie ; notons simplement que le principe est ici inversé : l'information n'est pas considérée comme confidentielle à l'égard de l'autre partie sauf indication contraire de la partie confidente, laquelle indication empêche dès lors sa révélation. Toutes ces spécificités caractérisent bien évidemment la confidentialité au sens de la médiation. Toutefois, cette confidentialité détermine l'efficacité de la procédure de médiation. L'efficacité du processus est assurée par un certain nombre de dispositions prises en amont et en aval et prévues dans l'AUM. En amont par exemple, il s'agira essentiellement du respect des grands principes énumérés plus haut telle que la liberté de la médiation. Le respect de ces principes aidera grandement les parties à parvenir à un accord dès lors qu'elles seront de bonne foi. C'est véritablement la condition primordiale qui

⁵⁴ Voir l'article 10 de l'AUM.

⁵⁵ Voir les articles 9 et 11 de l'AUM.

⁵⁶ On pense ici notamment aux centres de médiation.

⁵⁷ Que l'on pourrait qualifier d'interne et opposable *inter partes*.

détermine l'efficacité de cette procédure qui selon NDJOCK MBEM Lionel, est un instrument de stabilité des relations commerciales, particulièrement adapté aux PME africaines⁵⁸.

B- Le médiateur et la procédure de médiation

Qui est le médiateur ? Quelle est véritablement sa mission et en quoi consiste la procédure de médiation ? Voilà quelques interrogations qui dénotent ici de l'importance d'une réflexion véritablement profonde sur les principaux acteurs de cette procédure, plus précisément, le médiateur ; à savoir son statut et le rôle qu'il joue au cours du déroulement de ladite procédure. Bien plus, il faut comprendre que la nécessité d'étudier le statut du médiateur se rapporte au fait qu'il reste l'acteur majeur qui conditionne la fin heureuse de cette procédure. Par ailleurs, il faut rappeler que la médiation ne doit pas être considérée comme une vraie procédure collective, en ce qu'elle est amiable et confidentielle. Son ouverture, contrairement au règlement préventif n'emporte pas suspension des poursuites et dessaisissement du débiteur. C'est une procédure libérale et volontariste et l'ouverture au dénouement. C'est pourquoi pour nécessairement comprendre ces subtilités nous allons d'abord nous attacher sur le statut et le rôle du médiateur (1) et puis, sur le déroulement et l'issue de ladite procédure (2).

1 - Le statut et le rôle du médiateur

Il s'agit de faire une transposition des règlements prévus par l'AUM pour une bonne compréhension de cette procédure. C'est pourquoi primordialement lorsqu'on parle du statut du médiateur, il s'agit de dire ce que prévoit la loi sur l'encadrement du médiateur à cet effet. En vertu de l'article 5 de l'AUM, le médiateur est choisi par les parties d'un commun accord. C'est donc dire que le médiateur est l'émanation de l'accord des deux parties. Par ailleurs, sur le statut du médiateur, la précision concernant sa qualité et ses compétences prête encore à équivoque car, comme nous l'avons dit plus haut, les visions sont divergentes à ce niveau avec ceux des juristes confirmés et notamment ceux qui sont rompus aux contentieux qui considèrent que leur expérience professionnelle constitue la meilleure des formations. D'autres considèrent également que leurs qualités naturelles d'empathie, d'écoute ou encore leur sens de la psychologie suffiraient à faire d'eux de bons médiateurs⁵⁹. Contrairement à la loi française qui précise les modalités de formation et de certification, le législateur OHADA dans l'AUM n'a pas acté cela. Quoique l'AUM soit un peu imprécis sur ce point, il n'en demeure pas des moindres que le médiateur soit revêtu d'un statut (a) particulier qui contribue davantage à l'encadrer dans son rôle de médiateur (b).

⁵⁸ NDJOCK MBEM (L.), « La médiation en droit des affaires OHADA : une garantie de la stabilité des relations commerciales », op.cit., p. 209 et s.

⁵⁹ LASCoux (J-L), « Les premiers pas de l'OHADA vers la médiation », cf. [https:// www.officieldelamediation.fr](https://www.officieldelamediation.fr), consulté le 12 juin 2023.

a- Le statut du médiateur

L'évocation du statut du médiateur ici diffère de son rôle car, lorsqu'on parle de statut il s'agit de dire ce que prévoit la loi sur le médiateur. Personnage central de la procédure de médiation, le médiateur désigne dans l'AUM tout un tiers sollicité pour mener une médiation quelle que soit l'appellation ou la profession de ce tiers dans l'Etat-partie concerné⁶⁰. Il peut donc s'agir d'une personne physique ou morale tel qu'un centre de médiation. Le médiateur est choisi soit par les parties soit par les tiers qui peuvent désigner directement le médiateur ou simplement recommander aux parties des personnes pouvant être désignées médiateurs. L'on notera que la possibilité de nomination de plusieurs médiateurs⁶¹ est une référence implicite à la co-médiation. Cette situation peut notamment se présenter dans le cadre des litiges de grande envergure, ou dans des litiges opposant des entités privées à des entités publiques, lorsque chacune des parties souhaite désigner un médiateur. Lors de sa désignation, le médiateur confirme, dans une déclaration écrite, son indépendance et son impartialité, ainsi que sa disponibilité pour assurer la procédure de médiation⁶². La disponibilité est mentionnée expressément dans cette disposition afin de souligner son importance. Tout compte fait, le médiateur reste l'acteur incontournable qui assure la bonne marche de la médiation. Une fois désigné comme médiateur et durant toute la procédure de médiation, le médiateur se doit de remplir sa mission et de jouer son rôle auprès des différentes parties afin de permettre une issue favorable à cette procédure. Pour ce qui est de sa rémunération, il perçoit des honoraires qui sont fixées, soit par les parties, soit par le tribunal lorsque la médiation est judiciaire soit conformément au barème de l'institution arbitrale lorsque celle-ci est désignée.

b- Le rôle du médiateur

Le médiateur ne rend pas de décision. Tout au contraire, son rôle est d'être au service des parties et naturellement, il doit être à leur disposition. Il n'est « *ni juge, ni arbitre, ni conciliateur décisionnaire* » mais un facilitateur du dialogue⁶³. Il doit conserver le contact avec les médies afin de s'assurer de l'évolution des discussions entre les parties. Cette évolution peut passer par la collecte d'informations par les parties, la consultation de tel service technique ou financier, de leur hiérarchie, etc. Surtout, le médiateur devra saisir le moment où les parties sont mûres pour aboutir à un accord le moins insatisfaisant possible, à défaut d'être pleinement satisfaisant lorsqu'il s'agit de la sortie d'un différend où l'émotion laisse souvent quelques amertumes⁶⁴. C'est pour cette

⁶⁰ Voir l'article 1er AUM.

⁶¹ Voir l'article 5 de l'AUM.

⁶² Voir l'article 6 de l'AUM.

⁶³ KAYUDI MISAMU (C), La médiation en droit OHADA, étude doctrinale, 2022, p 23.

⁶⁴ LASCoux (J-L), « Les premiers pas de l'OHADA vers la médiation », op. cit..

raison que le médiateur se doit d'accomplir sa mission avec diligence puisque l'expérience montre qu'une médiation qui dure trop longtemps et dans laquelle le médiateur n'aura pas réussi à imprimer un rythme aura de fortes chances de s'enliser et, finalement, d'échouer. Il est évident que maintenir ce rythme suppose une attention particulière aux besoins des parties ainsi qu'une disponibilité de tous les instants. De plus, nous l'avons déjà rappelé plus haut, le médiateur se doit être véritablement impartial et surtout indépendant. Il ne doit être soumis à aucune forme de contrainte de même que les parties ont le libre choix de mettre fin au processus à tout moment et notamment faute d'impartialité ou d'indépendance du médiateur. Le médiateur doit aussi avoir une bonne maîtrise du temps ; c'est-à-dire, contrôler l'évolution des discussions afin qu'aucune partie n'ait l'impression de faire du « sur-place ». Par ailleurs, nous l'avons relevé plus haut, la question sur la formation du médiateur reste ambiguë mais, il demeure clair qu'une bonne médiation ne s'impose pas et doit s'apprendre.

2- Le déroulement et l'issue de la procédure de médiation

La procédure de médiation en elle-même au regard du traitement que le législateur OHADA fait d'elle dans l'AUPC peut très souvent s'apparenter à un préalable à la conciliation et au règlement préventif au lieu d'une technique autonome de règlement des difficultés des entreprises. Cependant, avec l'avènement de l'AUM, la consolidation de cette innovation introduite dans l'AUPC devient effective en tant que procédure de règlement préventif à l'amiable des difficultés des entreprises dans la zone OHADA. C'est pourquoi dans une moindre mesure pour nous, rien n'exclut, qu'elle soit analysée comme un outil autonome de gestion des difficultés des entreprises, surtout avec l'avènement de l'AUM qui contient des textes spécifiques pour la règlementer à l'image de la conciliation⁶⁵. C'est pourquoi il est question de s'attarder sur le déroulement de la procédure de médiation (a) et sa fin (b).

a- Le déroulement de la procédure de médiation

La procédure de médiation débute le jour où la partie la plus diligente met en œuvre la convention de médiation⁶⁶. Cette disposition s'applique à l'hypothèse où une convention de médiation existe entre les parties et dans ce cas précis, Maître KAYUDI MISAMU souligne que « la médiation s'inscrit dans une dynamique de contractualisation du procès et de pacification durable des relations d'affaires »⁶⁷. Simplement, la procédure de médiation commence dès lors que la partie qui souhaite l'initier notifie à la ou les autres(s) partie(s) son intention de mettre en

⁶⁵ Voir les articles 5-1 à 5-14 de l'AUPC révisé.

⁶⁶ Voir article 4 AUM.

⁶⁷ KAYUDI MISAMU (C), La médiation en droit OHADA, op. cit., p 1 et s.

œuvre une médiation. Les parties devront ensuite se rapprocher pour désigner un médiateur. Il est nécessaire de noter que la médiation est un processus souple qui peut être initié à tout moment. Il est important de choisir le bon moment pour initier une médiation, notamment au regard de la stratégie des parties. Une médiation pourra par exemple se présenter comme une solution de « dernière chance » avant le recours à un arbitrage ou une procédure judiciaire, ou comme une option nouvelle sur la table des négociations, ou à l'inverse, comme une menace dans une relation de bonne qualité, etc.

Dans l'hypothèse où il n'existe pas de convention de médiation entre les parties, si la partie qui a invité l'autre partie à la médiation n'a pas reçu d'acceptation à son invitation dans les 15 jours par écrit de la date de réception de l'invitation, ou à l'expiration de tout autre délai qui y est spécifié, elle peut considérer l'absence de réponse comme un rejet de l'invitation à la médiation. En cas de rejet de l'invitation à la médiation, la médiation ne peut pas avoir lieu. La médiation est en effet un processus consensuel qui nécessite la participation des parties concernées. Dans ce cas, il convient en outre de souligner que la médiation, en tant que processus volontaire, peut être interrompue à tout moment par les parties. Une médiation ne sera pas efficace ou ne devra pas être préconisée quand l'une des parties ne démontre pas d'intérêt pour parvenir à un accord, ou n'a pas les moyens de supporter le coût de la médiation, ou est tout simplement de mauvaise foi. Dans ce cas, la partie désireuse de régler le différend par voie de médiation pourrait perdre son temps et engager des dépenses inutiles en optant pour la médiation. Une médiation par défaut est inconcevable, la présence des parties aux côtés du médiateur étant la règle. La médiation peut être *ad hoc* ou institutionnelle et elle peut être librement conduite par le médiateur à défaut d'une procédure définie par les parties qui peuvent même se référer à un règlement de médiation.

b- La fin de la procédure de médiation

La procédure de médiation prend fin soit par un accord, soit en l'absence d'accord. A cet effet, l'AUM liste différentes situations durant lesquelles la procédure de médiation prend fin⁶⁸. Par exemple, il est spécifié que la conclusion d'un accord écrit issu de la médiation signée par les parties ou encore la déclaration écrite des parties indiquant au médiateur qu'elles mettent fin à la procédure sont deux cas dans lesquels la médiation se termine. Il faut noter que lorsque la procédure de médiation ordonnée par un juge ou un arbitre prend fin sans que les parties ne soient parvenues à un accord, la procédure judiciaire ou l'arbitrage reprend son cours. En revanche, si la procédure de médiation ordonnée par un juge ou un arbitre prend fin par un accord amiable des

⁶⁸ Voir l'article 12 de l'AUM.

parties, l'accord peut faire l'objet d'exécution. Si un accord est trouvé à l'issue de la médiation et qu'un écrit est rédigé entre les parties, cet accord lie les parties et est obligatoire. Il est par conséquent susceptible d'exécution forcée⁶⁹. Les parties peuvent également conjointement faire des requêtes afin de renforcer leurs accords en vue d'une exécution. Elles ont la possibilité de déposer cet accord au rang des minutes d'un notaire ou encore de demander l'homologation ou l'exequatur de l'accord à la juridiction compétente. Le juge ne pourra modifier les termes de l'accord issu de la médiation et sa mission consistera à vérifier l'authenticité de l'accord dans un délai de 15 jours. Dans l'absence de réponse durant ces 15 jours, l'accord de médiation bénéficiera automatiquement de l'homologation ou de l'exequatur. Cependant, si l'accord est contraire à l'ordre public il est possible pour le juge de refuser l'homologation ou l'exequatur⁷⁰. Dans l'hypothèse où une partie estime que l'accord est contraire à l'ordre public, il est possible qu'elle saisisse la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) dans un délai de 15 jours après la notification de l'accord. La CCJA devra alors statuer dans un délai maximum de 06 mois. La décision du juge accordant l'homologation ou l'exequatur de l'accord de médiation n'est toutefois susceptible d'aucun recours⁷¹.

En tout état de cause, la médiation prévue par l'AUPC est une innovation majeure qui présente des insuffisances au moins sur trois points :

D'abord, le texte garde un silence sur la définition de la médiation suscitant ainsi des confusions avec d'autres modes de règlement de différends comme la conciliation ou l'arbitrage. D'ailleurs, le Docteur ALGADIR estime que « *prévoir la médiation et la procédure de conciliation dans le cadre de la prévention des difficultés des entreprises, c'est faire double-emploi, les deux modes alternatifs de résolution des différends étant similaires* »⁷².

Ensuite, l'AUPC est muet sur la nature et les conditions d'ouverture de la médiation au-delà du silence gardé sur les modalités de formation et de certification du médiateur.

Enfin, le texte du 10 septembre 2015 ne répond pas à la question de savoir si la médiation est une technique autonome de règlement des difficultés de l'entreprise ou un préalable à la conciliation et au règlement préventif.

⁶⁹ Voir l'article 16 alinéa 1^{er} de l'AUM.

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ Ibid.

⁷² ALGADI (A.S.), « Obstacles pratiques à la médiation dans le cadre de la prévention des difficultés des entreprises en droit OHADA », *Bulletin ERSUMA de Pratique Professionnelle*, N°72, 2023/8, p5.

Conclusion

L'analyse de la question des mécanismes extrajudiciaires de règlement des difficultés des entreprises dans l'acte uniforme révisé a permis d'illustrer que le législateur OHADA des procédures collectives du 10 septembre 2015 a fait desdits mécanismes l'un de ses choix de politique économique tout en affirmant que la prévention de la cessation des paiements de l'entreprise débitrice apparaît plus efficace lorsqu'elle est extrajudiciaire. Cependant, le législateur OHADA gagnerait à parfaire ces mécanismes par :

Page | 305

La suppression de l'obligation de publicité de l'homologation de l'accord de la conciliation au cas où le privilège de « *new money* » a été accordé⁷³. La confidentialité doit être garantie jusqu'au bout pour éviter ce que le Professeur SAWADOGO appelle « effet d'amplification » des difficultés de l'entreprise.

L'extension légale du privilège de « *new money* », à la phase de négociation de l'accord pour selon le Professeur AKONO ADAM, permettre une amélioration considérable de l'efficacité dudit outil dont l'idée est d'inciter les créanciers postérieurs à apporter une aide qui permettrait au débiteur de disposer d'apports, le plus tôt possible, afin de mieux préparer l'accord dont l'adoption et l'exécution faciliteraient la sauvegarde de son entreprise.

La clarification de la nature et des conditions d'ouverture de la médiation comme mode extrajudiciaire de prévention des difficultés des entreprises tout en fixant les modalités de formation et de certification des médiateurs des procédures collectives comme c'est le cas en France. Bien plus, et concernant la médiation, son amélioration passe par une définition plus précise, une sensibilisation et une incitation des différents acteurs que sont les débiteurs, créanciers de l'entreprise en difficulté d'une part, et des avocats, d'autre part⁷⁴.

⁷³ Voir l'article 5-11 AUPC.

⁷⁴ Voir sur ce point, ALGADI (A.S.), « Médiation et droit OHADA des procédures collectives », Rencontres multicolores autour du droit, *Mélanges en l'honneur du Professeur Deen GIBIRILA*, Presse Universitaire de Toulouse 1 Capitole, 2021.

La comourance en droit Camerounais des successions : autopsie critique d'une fiction juridique

Commourance in Cameroonian Inheritance Law: A Critical Analysis of a Legal Fiction

Par : Page | 306

HOYVOUDA BACDANDJI Josué

Docteur en Droit Privé, Assistant à l'Université de Garoua (Cameroun)

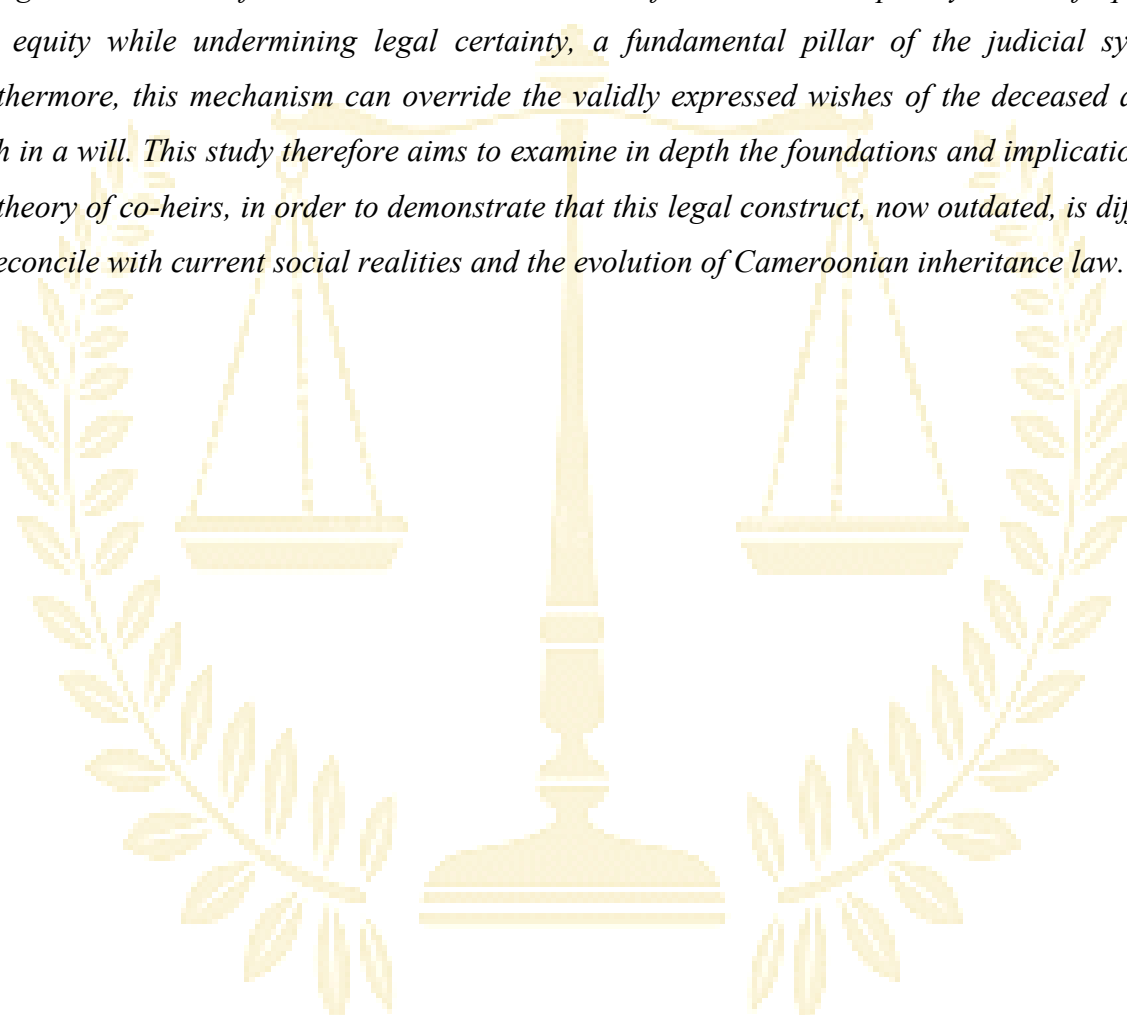
hoyvoudaj@gmail.com

Résumé :

La théorie des comourants constitue une fiction juridique destinée à résoudre les difficultés successorales qui surgissent lorsque plusieurs personnes, pouvant hériter les unes des autres, décèdent dans un même événement. Pour déterminer l'ordre virtuel des décès, le législateur se fonde principalement sur deux critères : l'âge et le sexe. Toutefois, le recours à ces critères apparaît aujourd'hui problématique. En effet, fonder la dévolution successorale sur de telles variables heurte les valeurs contemporaines d'égalité et d'équité tout en mettant à mal la sécurité juridique, pilier fondamental de l'œuvre judiciaire. En outre, ce mécanisme peut neutraliser la volonté valablement exprimée par le défunt par voie testamentaire. La présente étude se propose ainsi d'examiner de manière approfondie les fondements et les implications de la théorie des comourants, afin de démontrer que cette construction juridique, désormais dépassée, se révèle difficilement conciliable avec les réalités sociales actuelles et l'évolution du droit successoral camerounais.

Abstract:

The theory of co-deceased persons is a legal fiction designed to resolve inheritance disputes that arise when several individuals, who are eligible to inherit from one another, die in the same event. To determine the virtual order of deaths, the legislature relies primarily on two criteria: age and gender. However, the use of these criteria appears problematic today. Indeed, basing the devolution of an estate on such variables conflicts with contemporary values of equality and equity while undermining legal certainty, a fundamental pillar of the judicial system. Furthermore, this mechanism can override the validly expressed wishes of the deceased as set forth in a will. This study therefore aims to examine in depth the foundations and implications of the theory of co-heirs, in order to demonstrate that this legal construct, now outdated, is difficult to reconcile with current social realities and the evolution of Cameroonian inheritance law.



Introduction

Un accident de véhicule survient dans la circulation avec à son bord un couple marié sous régime de communauté des biens et leurs deux enfants. Il n'y a aucun survivant et l'enquête ne permet pas de déterminer l'ordre des décès. Se pose alors la question de savoir qui hérite de qui ? Le patrimoine de chacun est-il transmis à ses héritiers respectifs ou passe-t-il d'abord entre les membres de la famille disparue ? Cette hypothèse, bien que digne d'un scénario cinématographique abstrait des plus tragiques, illustre l'une des situations les plus concrètes et complexes de notre droit des successions : la comourance. En présence de plusieurs décès simultanés, concomitants et indistinguables dans le temps, le droit se heurte à une des équations les plus insolubles : qui est mort le premier¹ ?

Page | 308

Le Code civil² apporte une solution qui, bien qu'en apparence simpliste se borne à régler les problématiques liées à cette situation : il s'agit de la théorie des comourants. Cette dernière s'applique alors lorsque plusieurs personnes, destinées à hériter les unes des autres décèdent dans des circonstances communes et qu'il est, pour une raison ou pour une autre impossible d'établir un ordre des décès. Elles sont alors dites comourantes, c'est-à-dire décédées ensemble dans un événement unique (accident de circulation, catastrophe naturelle, incendie etc.) sans qu'il soit possible de prouver qui est mort en premier. Cette solution a jadis trouvé son origine dans le droit romain qui établissait des présomptions de survie dans une société autrefois fondée sur les valeurs de la famille.

Les différentes présomptions sus évoquée portent alors aujourd'hui sur des éléments énumérés par l'article 720 du code civil camerounais qui dispose que : « *si plusieurs personnes respectivement appelées à la succession l'une de l'autre, périssent dans un même événement, sans qu'on puisse reconnaître laquelle est décédée la première, la présomption de survie est déterminée par les circonstances du fait³, et à leur défaut, par la force de l'âge ou du sexe* ». A la lecture de cet article, on peut isoler deux conditions préalables pour recourir à la théorie des comourants. Premièrement, il est fondamental que les personnes décédées aient eu vocation à succéder les unes aux autres. Cette condition se comprend aisément puisqu'une telle théorie n'aurait assurément aucun intérêt s'il n'y avait aucune incidence successorale entre ces personnes.

¹ M. GRIMALDI, « L'ordre des décès et la condition d'héritier », *RTD Civ.*, 1996, p.619.

² Notamment en ses articles 720 et suivants.

³ Ces circonstances renvoient à l'ensemble des éléments concrets qui entourent un événement (lieu, temps, manière, personnes impliquées, mobiles, moyens utilisés, conséquence). Par exemple, en matière pénale, les circonstances de fait peuvent permettre de déterminer le seuil de gravité d'une infraction. En matière civile par exemple elle peut permettre d'établir le lien de causalité entre un fait dommageable et une personne.

Deuxièmement, il faudrait qu'on soit dans l'impossibilité de pouvoir établir un quelconque ordre des décès, justifiant ainsi le recours à la théorie des comourants. Dans cette veine, les articles 721 et 722 du Code civil ont énoncé les présomptions suivantes : si tous les comourants avaient moins de 15 ans, le plus âgé est présumé avoir survécu. Si tous avaient plus de 60 ans, on présume au contraire que le plus jeune était le plus résistant et c'est lui qui est présumé avoir survécu. S'ils avaient un âge se situant entre 15 et 60 ans, c'est encore le plus jeune qui est présumé avoir survécu, mais si la différence d'âge n'excède pas un an, c'est le mâle qui est présumé être mort le dernier. Si les uns avaient moins de 15 ans et les autres plus de 60 ans, ce sont les premiers (les plus jeunes) qui sont censés avoir survécu.

Les critiques relatives à cette solution peuvent être nombreuses, notamment en commençant par le fait que le texte ne prévoit pas certaines tranches d'âge. On remarque par exemple que la loi n'a pas visé l'hypothèse où l'un des comourants avait moins de 15 ans alors que l'autre avait entre 15 et 60 ans, ni celui où l'âge de l'un des comourants se situait entre 15 et 60 ans tandis que l'autre avait dépassé 60 ans. Pour ces cas, la doctrine a néanmoins suggéré de s'inspirer de la logique qui anime la présomption légale, en présumant la survie de l'homme mûr (entre 15 et 60 ans) au vieillard ou à l'enfant.

D'autres critiques peuvent être faites au niveau de la logique du procédé mais également sur l'équité de cette dernière, car elle peut parfois aboutir à des solutions irrationnelles et injustes. C'est certainement la perspective d'un tel risque qui a poussé le législateur français à réformer⁴ totalement pour ne pas dire rejeter cette théorie par un article 725 alinéa 2 du 03 décembre 2001 qui dispose désormais que « *lorsqu'il est impossible de prouver lequel des cohéritiers est mort le premier, chacun est réputé n'avoir jamais hérité de l'autre* ». La substance de cet article est alors qu'en cas de décès simultané ou indéterminé, aucun des cohéritiers ne peut être considéré comme ayant succédé à l'autre⁵. Ainsi, chaque succession s'ouvre dans sa ligne normale comme si les comourants étaient décédés sans se succéder. Le but de cette réforme était alors clair, il ne s'agissait plus simplement de chercher à combler le vide juridique embarrassant que la comourance était susceptible de produire mais certainement, de rompre d'avec cette fiction juridique, inconciliable avec les idéaux de justice et d'équité en matière successorale⁶ de notre temps.

⁴ C. BRENNER, « La réforme des successions et libéralités : regards sur la loi du 03 décembre 2001 », *Droit de la famille*, 2002. L'auteur y voit une véritable avancée claire pour la sécurité juridique et la justice successorale au détriment d'une fiction juridique peut convaincante.

⁵ C. RENAULT-BRAHINSKY, *L'essentiel du droit des successions*, 11^e éd. Gualino, 2020, p.20.

⁶ P. MURAT, « Les décès simultanés ou l'extinction des présomptions anciennes », *AJ Famille*, 2002, p.104 ; où l'auteur reconnaît que la fiction juridique de la comourance est devenue obsolète dans un contexte social de plus en plus porté sur l'égalité et sur l'objectivité des méthodes scientifiques.

Cependant, bien que la France ait modifié cette loi dans son code civil depuis l'année deux mille un (2001), on peut noter avec une certaine perplexité son maintien dans le code civil encore applicable en droit camerounais des successions. La raison est *a priori* simple et minimaliste, le code civil tel qu'appliqué aujourd'hui encore a été hérité de la France après la colonisation et est resté en vigueur, bien que comprenant certaines dispositions désormais dépassées et incompatibles avec la société actuelle à l'instar de la théorie des comourants, objet du présent article. Chose étrange, notamment quand on sait que le droit, destiné à régir les rapports sociaux⁷, se doit dans la réalisation de cette mission ponctuée par les besoins de l'époque, de s'adapter, se métamorphoser, évoluer au gré des mutations, des transformations des mœurs et valeurs⁸ de notre temps. Comment le droit, pourtant censé s'appliquer à un groupe de personnes pourrait-il demeurer immuable alors que le comportement du groupe change⁹ ? Quoiqu'il ne s'agisse pas dans cette perspective d'un changement de comportement mais d'une évolution d'abord de la condition humaine qui met en avant le besoin d'égalité mais également de la prise en considération des différentes évolutions techniques et scientifiques.

Toutefois, afin de critiquer la théorie des comourants jusqu'alors applicable au Cameroun, il ne suffit pas simplement de l'affabuler du voile de la désuétude, mais il est nécessaire au contraire d'identifier avec pertinence, les aspects qui en font une solution obsolète et d'un autre temps. Pour y parvenir, la présente recherche ambitionne de poser la question de savoir : la théorie des comourants est-elle encore un standard satisfaisant dans l'encadrement de la dévolution successorale en cas de morts simultanées ? On pourrait aller plus loin en se questionnant : L'a-t-elle-même jamais été ? A cette interrogation, force est de répondre par la négative, car, on peut affirmer que la théorie des comourants est un standard obsolète qui bien qu'en apparence utile, procède d'une méthode reprochable avec des effets qui le sont tout autant. Dès lors, envisager l'analyse sous l'angle d'une telle interrogation revêt deux intérêts qu'il convient de préciser.

⁷ J. COMNAILLE et M.-P. MARMIER-CHAMPENOIS, « Sociologie de la création de la norme, l'exemple de changements législatifs intervenus en droit de la famille », in *La création du droit. Aspects sanctions*, Ed. du CNRS, Paris, 1981, p. 135.

⁸ Lire dans ce sens, J. CARBONNIER, *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, Paris, LGDJ, 10ème éd., 2001.

⁹ Comme le remarquait déjà H. LEVY-BRUHL, « *Si le droit émane du groupe social, il ne saurait avoir plus de stabilité que ce groupe lui-même. Or, qu'est-ce qu'un groupe humain, sinon une réunion plus ou moins naturelle, volontaire ou fortuite, d'individus de sexe et d'âges différents, groupe qui ne reste jamais semblable à lui-même car les éléments dont il se compose se modifient à tout instant par l'effet du temps. [...] Au reste, au bout d'un certain temps, ce groupe s'est plus ou moins entièrement renouvelé par la mort des uns, l'introduction de nouveaux membres, sensibles à d'autres influences. Comment le droit, s'il est l'expression de la volonté d'un groupe, pourrait-il être immuable alors que le groupe se modifie constamment ?* », (*Sociologie du droit*, coll. « Que sais-je ? », n° 951, Paris, PUF, 1976, p. 31.

Au plan pratique, ce sujet permettra de mettre en lumière les différentes injustices qui peuvent naître de ces présomptions arbitraires tout en contribuant à une réflexion nécessaire à une évolution du droit successoral camerounais qui bien qu'en apparence utile peut avoir des conséquences pour le moins discutables¹⁰. D'ailleurs, l'application de cette théorie ne serait pas sans effets pervers puisqu'elle crée une stéréotypisation des genres sans fondement dans une société qui n'a de cesse de sonner le glas des inégalités de genre.

Au plan théorique, ce sujet appelle à une remise en question des fondements même de ces présomptions, tout en appelant à une meilleure adéquation entre le droit et la réalité actuelle en matière de dévolution successorale des comourants. Ainsi, l'utilisation du mot autopsie n'est pas fantaisiste, car ce sujet se veut essentiellement critique dans la mesure où, il vise à disséquer avec précision, l'anatomie de cette théorie afin d'identifier les différentes imperfections et les conséquences critiques de son application pratique.

Dès lors, traiter de ce sujet, relativement à la problématique formulée ci haut, induit une analyse bipartite, qui va consister à présenter d'une part, la logique juridique obsolète (I) et d'autre part, la mécanique successorale désuète (II) qui sous-tendent la théorie de la comourance en droit camerounais des successions.

I- UNE FICTION JURIDIQUE REPOSANT SUR UNE LOGIQUE SUCCESSORALE SUBJECTIVE

La théorie des comourants constitue un mécanisme juridique élaboré pour prévenir un vide juridique dans les situations où plusieurs personnes décèdent simultanément, alors même qu'elles étaient appelées à hériter les unes des autres. Cette construction se justifie d'autant plus que le règlement des successions peut s'étendre dans le temps et engendrer de nombreuses difficultés juridiques, notamment lorsque les patrimoines sont importants ou complexes, en plus du fait que la famille en Afrique est généralement assez conséquente. Ainsi, bien que cette idée soit louable, notamment celle d'éviter tout le désordre que des décès concomitants sont susceptibles de produire, il ne faut pas faire abstraction du fait qu'elle repose sur une logique essentiellement subjective (A) faisant abstraction de certains éléments objectifs qui auraient pu contribuer à une meilleure appréhension de la situation (B).

¹⁰ P. MURAT, « Les décès simultanés ou l'extinction des présomptions anciennes », *Actualité juridique Famille*, 2002, p.104, où l'auteur expose la disparition des anciennes présomptions d'ordre de décès en droit français et évalue la portée résiduelle de la théorie des comourants.

A- La considération des critères subjectifs dans la détermination de l'ordre des décès

Afin d'éviter un quelconque désordre juridique, le mécanisme de la comourance repose sur une fiction juridique destinée à prévenir les difficultés qu'une telle situation pourrait engendrer. En effet, l'impossibilité matérielle d'établir l'ordre exact des décès constitue un problème majeur, puisqu'il demeure aujourd'hui pratiquement impossible de déterminer le moment précis de la mort avec une certitude absolue. Face à cette impossibilité, le législateur a eu recours à la théorie des comourants afin de combler ce vide. Il a ainsi posé des critères permettant de construire un raisonnement fictif et d'en déduire une solution successorale en apparence cohérente. Toutefois, cette construction n'est pas à l'abri des critiques et demeure imparfaite, car reposant sur des critères discutables et arbitraires, notamment l'âge (1) et le sexe (2) des personnes décédées.

1- Un ordre critiquable établi en fonction de l'âge

Pour établir ses présomptions de survie, la loi retient d'abord un critère d'âge. Tel est le sens de l'article 722 du code civil qui énonce un ensemble de présomptions selon lesquelles la personne la plus jeune est généralement réputée avoir survécu à la plus âgée. Cette solution repose sur la réalité implicitement sur l'idée selon laquelle les individus plus jeunes disposent d'une résistance supérieure à celle des personnes d'un âge plus avancé. Se faisant, le législateur accorde un avantage présomptif aux personnes de quinze ans ou moins face à celles de soixante ans ou plus. Se dégage alors de ce dispositif un raisonnement fondé sur une robustesse supposée liée à l'âge, traduisant de ce fait une capacité présumée à survivre plus longtemps ou à mieux résister aux traumatismes¹¹. Toutefois, cette approche reste détachée de la réalité des faits : le législateur fait abstraction des circonstances concrètes des décès et retient une pure fiction juridique, sans prise directe avec les spécificités de chaque situation.

Toutefois, ce raisonnement n'est pas totalement dépourvu de fondement. En effet, il peut être démontré scientifiquement qu'un organisme jeune dispose, en principe, d'une meilleure capacité de résistance et de récupération. A l'inverse, une personne âgée présente plus fréquemment une fragilité physiologique la rendant davantage susceptible de succomber après une maladie ou un choc. Pour s'en convaincre, il suffit d'observer deux éléments d'ordre biologique.

D'abord, les capacités de régénération cellulaire : plus l'organisme est jeune, plus ses cellules se renouvellent rapidement et efficacement¹², ce qui se manifeste notamment par une cicatrisation accélérée et une meilleure récupération musculaire. Ensuite, le système immunitaire : chez les sujets jeunes, il se montre généralement plus réactif aux infections et produit plus

¹¹ PERDUE et al., « Age and the risk of mortality in trauma patients : older is worse », *Journal of Trauma*, 1998.

¹² BLAU, COSGROVE, HO, « Aging and the regenerative capacity of skeletal muscle stem cells », *Nature*, 2015.

efficacement les anticorps nécessaires à la défense de l'organisme. Néanmoins, ces différentes considérations n'ont de sens et ne sont applicables que lorsque l'atteinte subie par l'individu se déploie dans le temps et laisse au corps, la possibilité de mobiliser ses défenses naturelles.

Partant, si un tel raisonnement est défendable scientifiquement, son application en droit des successions n'est pas sans poser de difficultés. Ainsi, même si en théorie il est admis que le jeune a plus de chance de survie qu'une personne d'un certain âge, ce serait admettre ce principe en valeur absolue et indiscutable puisqu'alors, le simple fait de se retrouver dans une situation similaire ira toujours indiscutablement en défaveur de la personne âgée. Or, c'est nier dans sa totalité les réalités de l'évènement qui ne fait pas appel aux chances de survie puisque toutes les personnes seraient mortes dans un délai tellement court qu'on ne saurait déceler un ordre. Si le critère de l'âge peut, dans une certaine mesure s'appuyer sur des bases scientifiques, il n'en va pas de même du critère du sexe, dont la pertinence apparaît beaucoup plus contestable.

2- Un ordre critiquable établi en fonction du sexe

Le second critère retenu par le code civil pour établir les présomptions de survie repose sur le sexe des personnes décédées. Le législateur présume, en effet que l'homme est plus apte à survivre que lorsque la femme lorsque plusieurs personnes périssent dans des circonstances identiques. Ce critère se fonde sur une représentation selon laquelle l'homme disposerait d'une résistance physique supérieure à celle de la femme, notamment face aux atteintes corporelles¹³. Toutefois, une telle présomption s'inscrit dans un contexte historique marqué par une hiérarchie sociale entre les sexes, où la supériorité masculine était considérée comme acquise. Elle apparaît dès lors étroitement liée aux conceptions patriarcales de l'époque, bien plus qu'à une réalité scientifique ou juridique objective. D'ailleurs, il est de toute évidence qu'il s'agissait d'un code qui a vu le jour à un moment où il y certainement des activités considérées comme n'étant accessibles que par ces derniers¹⁴. Un tel critère est non seulement arbitraire mais repose essentiellement sur des stéréotypes qui n'ont eu de cesse d'être critiqués au fil du temps¹⁵. Pour preuve, la tendance de nos sociétés actuelles est portée sur une égalité notamment de chances mais

¹³ P. BOURDIEU, *La domination masculine*, éd. Seuil, 1998.

¹⁴ Historiquement la femme a longtemps occupé un statut précaire en France où elle était tantôt soumise à un être devant nécessairement être assujettie à l'autorité masculine, et parfois privée de certains droits, à l'instar du droit de vote et même d'ouvrir un compte bancaire. D'ailleurs, c'est en 1938 qu'une loi lève l'incapacité juridique de la femme mariée qui devient « majeure ».

¹⁵ Lire dans ce sens, M. TROPER, « Le principe d'égalité en droit », in *Archives de philosophie du droit*, t.38, 1993, pp.233-245 ; O. JOUANJAN, « L'égalité devant la loi », *Revue du droit public*, 1997, p.03-33.

surtout de genre. D'ailleurs, le droit n'hésite plus à varier entre égalité formelle¹⁶ et égalité fonctionnelle¹⁷ dans le but de traiter tous les êtres humains de la même façon.

Au moyen de ces variantes de la notion d'égalité, le droit cherche alors à rétablir un certain équilibre, de telle sorte qu'aucun sexe ne prédomine sur l'autre. On peut le remarquer à la lecture de certaines dispositions tant nationales qu'internationales. A l'échelle internationale, la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme dispose que « *Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits...* »¹⁸ ; il va plus loin en disposant que « *chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamées dans la déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe....* »¹⁹. En droit interne, la Constitution camerounaise précise également en son préambule que « *tous les hommes sont égaux en droits et en devoirs* ». D'ailleurs les juridictions camerounaises n'hésitent pas à écarter la coutume en matière successorale lorsque celle-ci est de nature à créer des inégalités dans le partage de la succession²⁰. Même si, on peut noter quelques dispositions juridiques dans lesquelles il semblerait que la femme soit encore remise à un plan second, nul doute que maintenir cette logique en matière de comourance serait injuste²¹ du fait que l'homme est mis sur un piédestal simplement en fonction de son sexe, sans aucun autre argument raisonnable permettant de justifier cette position²². Et si, cette société désormais portée sur l'égalitarisme se veut aussi crédible qu'on veut bien l'admettre, il lui faut élaguer au fur et à mesure de son arsenal juridique, les dispositions qui semblent favoriser certaines personnes plus que d'autres d'autant plus qu'une telle distinction n'est aucunement fondée sur des notions nobles telles que l'égalité ou l'équité mais simplement sur des motifs pour

¹⁶ L'égalité formelle (ou égalité juridique) signifie que la loi s'applique de manière identique à tous les individus, sans distinction fondée sur des critères personnels tels que le sexe, la race ou la religion. Elle se fonde alors sur l'idée selon laquelle l'universalité de la règle de droit garantit l'équité. Lire dans ce sens, M. TROPER, « Le principe de l'égalité en droit », in *Archives de philosophie du droit*, t.38, 1993, p.233-245 ; O. JOUANJAN, « L'égalité devant la loi », *Revue du droit public*, 1997, p.3-33.

¹⁷ L'égalité fonctionnelle quant à elle (ou égalité réelle, substantielle, ou parfois égalité matérielle) vise à réduire les inégalités concrètes entre les individus en tenant en compte leurs particularités. Elle autorise ainsi, un traitement différencié lorsqu'il permet d'atteindre une égalité plus juste dans les faits. Sur cette question, lire, P. BRUNET, « L'égalité en droit », *Revue française de droit constitutionnel*, 2000/1 (n°41), p.03-32 ; G. CARCASSONE, « L'égalité devant la loi », *La semaine juridique-Edition générale*, 1992, n°5, doct., p.195.

¹⁸ Article premier de la DUDH.

¹⁹ Lire la Déclaration en son article 2.

²⁰ Dans certaines coutumes au Cameroun, on peut noter que parfois les femmes n'héritent pas de leurs parents ou encore que l'héritage revienne au fils aîné des parents. Sur cette question lire à titre illustratif L. ARRONDEL et A. LAFERRE, « Les partages inégaux de successions entre frères et sœurs », *Economie et statistique*, 1992, p.29.

²¹ Lire dans ce sens, M. GRIMALDI, « Le décès simultané : comourance ou survivance ? », *RTD Civ.*, 1999, p.529. Selon l'auteur, ces différentes présomptions sont d'inspiration romaine et ne reposent sur aucun élément scientifique.

²² Voir à titre de droit comparé W. KABEYA BADIAMBUJI, *Problématique de l'égalité entre héritiers réservataires en droit congolais : cas de la ville de Mbujimayi*, Mémoire, Université officielle de Mbujimayi, 2012.

le moins sexistes et incompatibles avec les valeurs de la société actuelle. On s'étonne d'autant plus que cette théorie fait abstraction de certains éléments objectifs.

B- L'inconsidération des critères objectifs dans l'attribution de la dévolution successorale

Page | 315

Le recours par le législateur à la théorie des comourants suscite certaines réserves, dans la mesure où celle-ci repose sur des critères largement teintés de subjectivité. L'étonnement est d'autant plus grand que des éléments plus objectifs et, de surcroît, plus concrets auraient pu être retenus. On observe ainsi une insuffisante prise en compte de la volonté exprimée de manière régulière par voie testamentaire (1), ainsi qu'un manque d'attention porté aux avancées médicales et scientifiques contemporaines (2).

1- L'exclusion incidente de la volonté régulièrement exprimée par voie testamentaire

L'une des principales faiblesses de la théorie des comourants réside dans sa méconnaissance de la volonté du défunt²³. En présumant les décès simultanés, le législateur établit une fiction juridique susceptible d'anéantir totalement la volonté testamentaire de la personne décédée. Cette présomption a de ce fait un impact direct sur la capacité à succéder de l'un des défunts. Ce raisonnement tire son essence d'une des conditions indispensables pour hériter. Selon le code civil²⁴, il faut exister au moment du décès d'une personne pour pouvoir prétendre à sa succession. Ainsi, si la théorie des comourants présume que le légataire est prédécédé au testateur, alors, le légataire est considéré comme n'ayant jamais pu recevoir le legs. Si un défunt a expressément désigné un individu comme légataire par exemple, par le jeu des présomptions, il est possible que cette dernière soit totalement évincée de la succession²⁵, notamment lorsqu'on considère que cette dernière est morte avant²⁶. Dans ce sens, si le *de cuius* avait transmis une quotité de ses biens à sa femme, il est alors possible que par le jeu de cette présomption, que cette

²³ J.-P. MARGENAUD, « L'impossible mort simultanée des époux », *Dalloz*, 1994, p.78 où l'auteur dénonce le caractère artificiel et contradictoire de la fiction de mort simultanée entre époux en montrant qu'elle va à l'encontre de la volonté présumée des défunts et de l'équité successorale.

²⁴ Selon l'article 725 du Code civil, il faut exister au moment de l'ouverture de la succession. L'idée du présent article est qu'il faut avoir la personnalité juridique pour succéder. Une exception est cependant admise. Il s'agit de la règle *infans conceptus*, laquelle permet d'étendre le bénéfice de la personnalité à tout enfant simplement conçu lorsque s'ouvre la succession. La jurisprudence camerounaise a eu à appliquer cette maxime dans un cas où le père était décédé alors que la mère n'était qu'au 6e mois de sa grossesse. Les juges ont déclaré seul héritier du *de cuius* l'enfant né postérieurement au décès de son père (C.A Maroua, Arrêt n° 89/C du 1er septembre 1988, Aff. M.P c/Pagou Bello. J.P n° 26, p. 24 note Joseph Fometeu).

²⁵ G. RAOUL-CORMEIL, « La persistance de la prohibition des pactes sur succession future », *LPA*, 2012, n°183, p.25, cité par E. BIERRY, « L'ordre public successoral », in *L'ordre public*, Actes de l'Université d'été, Facultatis iuris Pictavensis, 2019, p.02.

²⁶ Puisque normalement, il faut être en vie afin de pouvoir succéder, c'est la substance de l'article 725 du code civil qui dispose que « pour succéder, il faut nécessairement exister à l'instant de l'ouverture de la succession.

dernière n'hérite finalement pas des transmissions à elle faite par son époux, avec pour conséquence lointaine de ne pas enrichir le patrimoine de ceux qui auraient normalement dû hériter de cette dernière.

Or, en matière successorale, il est un principe phare, notamment le principe de la liberté successorale qui se fonde sur la faculté accordée selon la loi à chaque individu de pouvoir disposer de ses biens à sa guise²⁷, en les transmettant à telle ou telle personne après sa mort, abstention faite de la réserve héréditaire²⁸ qui protège certains héritiers d'un excès de générosité mal placée ou de l'abus du droit de disposer de ses biens en matière successorale²⁹. On remarque alors que cette fiction n'est non pas centrée sur une quelconque vérité objective mais existe uniquement pour des motifs de commodité juridique en ce sens que dans l'optique de combler un vide, la volonté successorale est écartée au profit de la présomption de survie. Si ce procédé semble préférentiel, il ne faut pas nier le fait qu'il donne la primauté à une fiction juridique, sur une volonté régulièrement et valablement exprimée par une personne sur le sort à réserver à ses biens au moment de son trépas. Or, la volonté devrait et a toujours occupé une place préférentielle, notamment lorsqu'elle concerne la disposition des biens. Qui plus est, la loi a toujours accordé une place importante à la volonté. C'est d'ailleurs pourquoi, elle occupe une place de choix d'abord par ses vertus créatrices d'obligation en matière civile³⁰ ou encore comme valeur protégée en matière pénale³¹. L'éviction de la volonté testamentaire n'est pas le seul élément à déplorer puisque la théorie des comourants semble dans le même ordre d'idées, faire abstraction des évolutions scientifiques et plus précisément médicales.

2- L'absence de prise en compte de l'objectivité des évolutions médicales

Inspirée à une époque aujourd'hui révolue, la théorie des comourants se heurte inévitablement aux évolutions scientifiques qui n'ont eu de cesse de transformer le monde tel que connu, à l'instar de certains pans du droit. En ce sens, le droit emprunte désormais à plusieurs disciplines, à l'instar de la biologie, de la chimie ou encore de la psychologie, pour ne citer que celles-ci. A ce titre, un auteur posait la question suivante : qu'est-ce que la science peut fournir

²⁷ Les personnes ont la possibilité de disposer de leurs biens au moyen des libéralités dont on citera les plus connues à savoir les donations et les testaments quoi qu'il en existe d'autres. Lire dans ce sens C. RENAULT-BRAHINSKY, *L'essentiel du droit des successions*, 11^e éd., Gualino, 2019-2020, p.67.

²⁸ E. BIERRY, « L'ordre public successoral », in *L'ordre public*, Actes de l'Université d'été, Facultatis iuris Pictavensis, 2019, pp.1-14.

²⁹ I. VINCENTEAU, « La réserve héréditaire au bon vouloir du défunt ? », *JCP*, n°31-35, 2014, p.55.

³⁰ G. TABI TABI, *Précis de droit camerounais des obligations. Le contrat*, La Grande école, 2023, p.03 ; M. BRUSORIO AILLAUD, *Droit des obligations*, 10^e éd., Bruylant, 2020, 384p.

³¹ X. PIN, Le consentement en matière pénale, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, Tome 36, 2002, n°846. Par l'incrimination des faits tels que le viol, la violation de correspondance ou la violation de domicile, l'une des valeurs protégées semble être le consentement puisqu'alors c'est le défaut de celui-ci qui caractérise l'infraction.

dans cette recherche des preuves ? Et ce dernier de répondre : « *Essentiellement, une plus grande précision, une plus grande certitude, en un mot, la vérité* »³². On peut ainsi avoir recours à des tests ADN afin de déterminer la paternité d'un enfant ou à la balistique pour identifier l'arme à feu dont une balle a été tirée dans le cadre d'un meurtre³³. Les progrès scientifiques permettent également de préciser les circonstances, et dans une certaine mesure, le moment du décès d'un individu.

A l'heure actuelle, la science a connu une évolution considérable, à tel point qu'il est désormais possible dans certains cas, avec un certain degré de précision, de déterminer l'ordre potentiel des décès. A ce titre plusieurs disciplines scientifiques traitent de la question de la mort. Parmi lesquelles, la médecine légale³⁴, l'autopsie médico légale³⁵, l'autopsie clinique³⁶, l'entomologie médico légale³⁷, ou encore la thanatologie³⁸ qui semble plus adaptée pour cette argumentation. Par l'étude des signes tels que la rigidité cadavérique, la diminution de la température corporelle, il est possible d'estimer le délai écoulé depuis le décès. Toutefois, bien que ne relevant pas du droit pénal, le droit des successions pourrait néanmoins tirer profit des bienfaits de cette discipline.

Ainsi, s'il est vrai que cette science ne jouit pas de la certitude dont elle devrait pour prévaloir sur la présomption de survie, il convient de reconnaître qu'elle peut au moins contribuer, grâce à des indices objectifs, à déterminer un ordre potentiel des décès. Toutefois, le droit des successions en matière de comourance ne saurait se fonder sur cette certitude mesurée et pas absolue pour asseoir ses espoirs. Le principal reproche étant alors que malgré les évolutions scientifiques qui sont objectives, qu'on fasse encore recours à cette fiction juridique qui ne repose sur aucune logique et est purement subjective et relève certainement plus d'une fiction que de la réalité. C'est assurément dans cette optique que certaines législations ont opté pour le rejet d'une succession entre comourants, de telle manière qu'en présence de cette situation, que l'on considère

³² R. HOUIN, « Le progrès de la science et le droit de la preuve », *RIDC*, 1953, p.70.

³³ G. DEPELCHIN, « L'expertise balistique : mythes et réalités », *Revue de l'expertise judiciaire*, N°173, Avril 2024, pp.32-37.

³⁴ Discipline qui utilise des connaissances médicales et scientifiques pour aider les enquêtes judiciaires notamment en examinant la dépouille. V. P. CHARIOT, *Traité de médecine légale et de droit de la santé*, Vuibert, 2010, 718p.

³⁵ Il s'agit d'un examen détaillé du cadavre pour trouver la cause et le mode d'une mort suspecte, à la demande de la justice. Lire L.-T. THOINOT, *L'autopsie médico-légale*, Coll. Sciences, Hachette, 2021, 136p.

³⁶ Examen post-mortem pour comprendre les causes d'une mort naturelle, souvent demandé par la famille ou le médecin.

³⁷ Il s'agit de l'étude des insectes qui colonisent un corps. Les experts peuvent dater la mort en analysant la succession des espèces d'insectes et leur stade de développement.

³⁸ M. DURIGON, N. DELESTRE, M. GUENANTEN, *Pratique de la thanatologie*, Elsevier-Masson, 2023, 408p.

que toutes les personnes étaient alors mortes au même moment, empêchant ainsi *ipso facto*, l'application d'une quelconque fiction juridique qui ne repose en rien sur des éléments objectifs.

II- LES INCIDENCES CRITIQUABLES DE L'APPLICATION DE LA PRESOMPTION DE SURVIE

Page | 318

L'usage de la théorie de la comourance en droit camerounais des successions n'est pas sans causer quelques difficultés. Si cette dernière a été créée, c'est en tant qu'elle semblait du moins correspondre aux besoins de l'époque de son avènement. Le premier effet pervers que cette théorie semble revêtir est celui de créer une différence de traitement entre les personnes décédées relativement à leur capacité à hériter (A) ensuite, elle semble ne pas conforter une des exigences fondamentales des systèmes juridiques à savoir la sécurité juridique (B).

A- L'incompatibilité avec les valeurs d'égalité

Si la théorie des comourants a permis à une certaine époque de pallier certaines difficultés face à des situations de comourance, il faut remarquer que c'est en tant qu'à cette époque elle pouvait sembler acceptable car conforme aux réalités jadis existantes. Avec les mutations de la société qui est portée sur l'égalité pour tous et entre tous mais également sur l'objectivité, nul doute que son maintien dans une société actuelle serait en déphasage ouvert. C'est alors dans cette logique qu'on peut décrier le fait que la théorie de la comourance aboutit une stéréotypisation inégalitaire entre les héritiers (1), ce qui serait de nature à engendrer avec une haute probabilité, de nombreux contentieux successoraux (2).

1- L'inégalité entre héritiers fondée sur des stéréotypes

Cette théorie repose sur des critères rigides et arbitraires qui s'appuient sur des stéréotypes tels que l'âge ou le sexe. En effet, la loi présume systématiquement que la personne la plus jeune survivait à la personne la plus âgée, ou encore que le mineur survivait à l'adulte et enfin que l'homme survivait à la femme. Ainsi, ces présomptions, loin d'être neutres, attribuaient à certains héritiers un avantage fondé non sur la réalité des faits, ni sur la volonté des défunts mais sur des généralisations sociologiques et biologiques dépassées³⁹. Par exemple, l'idée selon laquelle la femme survit à l'homme repose sur le fait qu'en général, les femmes vivent plus longtemps que les hommes, ce qui ne peut raisonnablement pas justifier que dans toutes les hypothèses, que la femme soit toujours considérée comme ayant survécu à l'homme, ce qui traduirait de la perpétuation d'un cycle interminable dans un partage injuste des successions en cas de morts

³⁹ Dans ce sens, lire R. CRÖNR, M.-C. FORGEARD, B. GELOT, *La réforme des successions (loi du 3 décembre 2001)*, 2002, Defrénois ; *Le nouveau droit des successions et des libéralités-Loi du 23 juin 2006-Commentaires et formules*, 2007, Defrénois ; A. DELFOSSE et J.-F. PENIGUEL, *La réforme des successions et des libéralités*, 2006, Litec, coll. « Pratique professionnelle ».

concomitantes. De même, supposer que le jeune survit au plus âgé relève d'une logique simpliste qui n'est cependant pas révélatrice de toutes les situations qui peuvent exister relativement aux décès communs. Ce système est alors de nature à engendrer une véritable réalité inégalitaire flagrante entre les héritiers en écartant ou en favorisant certaines personnes face à d'autres, non pas en raison de leur lien de parenté, leur droit ou la volonté du défunt mais uniquement en raison de leur âge ou de leur sexe. Un tel automatisme heurte de par sa nature, le principe fondamental d'égalité entre héritiers consacré par le droit successoral.

L'autre aspect permettant de critiquer cette théorie est qu'il est possible que par le jeu de cette dernière que des héritiers lointains finissent par hériter alors que certains des plus proches ne bénéficient finalement de rien. Cette hypothèse qui semble des plus incroyables n'est pas sans avoir des conséquences au plan de la justice qui de toute évidence méconnaît la logique derrière le droit des successions. Pour aussi raisonnable que cela puisse paraître, le droit des successions visent en réalité non seulement à définir ce qu'il adviendra des biens d'une personne au moment de sa mort, mais surtout de s'assurer que les personnes les plus proches puissent bénéficier desdits biens. Pour ce faire, le législateur va même jusqu'à restreindre les droits du propriétaire sur une quotité de son patrimoine de manière à ce que les ayants droits directs (les descendants) soient protégés d'une générosité mal placée de leur parent ou encore d'une dilapidation excessive. Au Cameroun, c'est ainsi que la loi prévoit que n

On constate alors un certain illogisme du fait que les héritiers qui devraient normalement percevoir les biens du défunt se retrouve éjectés par l'application de cette fiction automatique qui ne prend pas en compte l'équité successorale.

2- Le risque hautement probable de contentieux successoraux

Reposant sur des critères tout aussi arbitraires qu'injustes, c'est donc avec une probabilité plus que considérable que l'application de la théorie des comourants peut susciter des contentieux successoraux prolongeables dans le temps. Il faut noter que cette application peut inspirer de l'injustice chez certains héritiers qui n'auraient alors pour seule alternative que la voie judiciaire par la contestation de l'ordre de successions inspiré de cette fiction juridique, puisqu'il est possible que, par le jeu de cette dernière que certains héritiers proches soient déclassés par rapport à d'autres et vice versa. Or on sait que le rôle du partage est d'attribuer les biens du défunt entre les membres de la famille et partant d'en assurer la stabilité et la cohésion⁴⁰. Qui plus est, il ne faut pas oublier qu'une telle solution serait de nature à fragiliser les rapports entre les membres potentiels de la

⁴⁰ E. T. ELA, *Le règlement des successions Ab Intestat au Cameroun*, Thèse, Paris II, 1996-1997, n°2.

famille en créant certaines rancunes et prolonge la douleur des familles endeuillées qui vont se livrer une bataille des plus féroces dans la répartition de l'héritage.

En outre, il ne faut pas nier l'aspect selon lequel, l'application de cette théorie peut avoir des conséquences radicalement opposées en fonction de l'ordre des décès présumé de telles manière qu'on risquerait également de se retrouver avec un amas d'actions en nullité fondée sur le caractère injuste de la répartition. Il se peut même que la contestation survienne au moment même de la détermination de l'ordre des décès, ainsi, certains héritiers pourraient essayer de démontrer par tous les moyens que telle personne serait morte avant telle autre, ce qui serait également de nature à prolonger les audiences judiciaires tout en renforçant le caractère contestable de la décision lorsqu'elle sera rendue. On note alors que l'application de cette théorie est un risque considérable de contentieux successoraux d'abord à cause de son caractère incertain, c'est-à-dire que son application ne repose pas sur des éléments vérifiables et réels mais uniquement sur des stéréotypes emprunts d'inégalité. Ensuite, cette théorie est critiquable en ce sens qu'elle repose sur des critères injustes qui n'auraient pour conséquence que de renforcer le sentiment de rejet chez les héritiers écartés par le jeu de l'application de la théorie. En dernier, le fait que cette théorie aboutisse à des conséquences sur le partage aussi lourdes n'est également pas sans conforter l'argument selon lequel, le risque de contentieux successoraux serait plus que probable.

B- L'incompatibilité avec la sécurité juridique

L'application de la théorie des comourants n'est pas sans poser quelques conséquences pour le moins répréhensibles. Ainsi, son apparente utilité justifiée par le fait qu'elle permettrait de combler un vide juridique, ne l'absout pas de certains effets pervers au rang desquels on note premièrement la complexité de la méthode de détermination de l'ordre des décès (1), ensuite, la disparité possible des solutions pouvant en résulter (2).

1- La complexité de la méthode de détermination de l'ordre des décès

La théorie des comourants est d'une complexité technique et procédurale avérées, ce qui en fait une solution peu adaptée aux exigences de clarté et de rapidité du droit des successions. La clarté est une exigence plus que fondamentale pour tout système juridique⁴¹, en ce sens qu'elle se conçoit comme le caractère de ce qui est facile à comprendre⁴². Elle est quasiment devenue un pilier du mouvement visant la simplification de droit⁴³. Ainsi, déterminer fictivement un ordre des

⁴¹ J.-M. LARRALDE, « Intelligibilité de la loi et accès et droit », *Les petites affiches*, 2002-n°231, p.11.

⁴² Dictionnaire Petit Larousse illustré, V° Clarté ; Dictionnaire de langue française, Le petit Robert, V° Clarté.

⁴³ Lire dans ce sens, D. C. WAGUE TONGUE, « L'intelligibilité de la loi dans un contexte de diversité de styles législatifs », in J. FOMETEU, P. BRIAND, L. METANGMO-TATOU (dir.), *La langue et le droit*, l'Harmattan, 2018, pp.373-394.

décès à partir d'éléments aussi variés et subjectifs peut aboutir à une analyse incertaine et très souvent contestable. C'est certainement une affirmation assez paradoxale, que d'affirmer que, des chiffres seraient source d'incertitude, puisqu'alors, ces derniers sont du moins de par leur nature, précis dans le quantum, la détermination, la mesure. D'ailleurs, n'est-ce pas dans ce sens que le Professeur Hounbara Kaossiri Léon affirmait que « *les chiffres assurent une fonction instrumentale en droit dans la mesure où ils apportent, d'une part, la précision nécessaire à la réalisation de la sécurité juridique (...)* »⁴⁴.

Toutefois, même si l'auteur concède que le recours aux chiffres sert le droit du moins dans sa mission cathartique de sécurité juridique, il relève également que parfois ces derniers peuvent le desservir, portant *ipso facto* atteinte à cette même exigence de sécurité juridique⁴⁵. Pour s'en convaincre, il serait judicieux de scruter avec minutie les bases de l'application de la théorie des comourants. Abstraction faite du critère de sexe, on constate que le législateur assoit son raisonnement sur des tranches d'âge. Cependant, postuler des présomptions de survie sur des tranches d'âge n'est pas aussi aisé qu'il y paraît. Tout d'abord, le législateur ne précise pas l'unité de mesure de ces différentes tranches. Quoi qu'il apporte des précisions telles que 15 ans ou moins de 15 ans, il ne précise pas si le décompte de l'âge se fait de jour à jour ou simplement d'année à année. Ensuite, il faut déplorer que dans l'hypothèse de multiples décès, il reviendrait au juge de procéder à de multiples calculs, tout en prenant en compte d'autres variables à l'instar du sexe des personnes décédées. Ces différentes opérations *a priori* simples se révéleraient alors être un véritable jeu de calculs qui pourrait avoir pour conséquence de faire trainer en longueur le règlement de la succession, sans compter qu'il existe certaines tranches d'âges non prises en compte par le législateur telles qu'évoqué dans les propos introductifs du présent article.

2- L'aboutissement probable à des solutions disparates

Toute norme qui serait imprécise et non claire serait plus susceptible d'engendrer de l'insécurité juridique⁴⁶. Ainsi, la sécurité juridique constitue un pilier fondamental de tout système juridique équilibré. Dans ce sens, Jean-Louis Bergel affirme que la sécurité juridique est « *inhérente au droit et en constitue nécessairement l'une des valeurs fondamentales. On attend du droit qu'il garantisse la sécurité, de sorte que l'on puisse prévoir la solution des situations* ».

⁴⁴ L. HOUNBARA KAOSSIRI, « Les chiffres en droit », *Revue internationale de droit comparé*, 2019, p.202.

⁴⁵ L. HOUNBARA KAOSSIRI, *op.cit.*, p.212.

⁴⁶ G. RIPERT, *Le déclin du droit*, Paris, LGDJ, 1949, p. 156, cité par L. HOUNBARA KAOSSIRI, « Les chiffres en droit », *Revue internationale de droit comparé*, 2019, p.205.

*juridiques et compter sur elle... »*⁴⁷. Elle garantit de ce fait la prévisibilité de la règle de droit, la stabilité des situations juridiques et la confiance légitime dans l'application de la règle⁴⁸. On peut même affirmer dans une certaine proportion que, la sécurité juridique garantit la fiabilité de l'œuvre judiciaire dans son ensemble.

Page | 322

Or, l'application d'une présomption légale de survie en application de la théorie des comourants met sérieusement à mal ce principe. Cette présomption repose essentiellement sur des critères arbitraires tels que l'âge, le sexe ou une prétendue robustesse de sexe masculin sur le sexe féminin. Toutefois, ces éléments bien qu'ayant été acceptés à un moment donné de l'histoire sont aujourd'hui en totale rupture avec la société actuelle fondée sur l'égalité, l'équité et bien entendu, l'objectivité. Pour preuve, il est nécessaire de le passer au prisme de certains caractères de la sécurité juridique évoqués plus haut.

D'abord sur le plan de la prévisibilité, l'application de cette théorie peut aboutir à des conséquences aléatoires qui ne reposent sur aucune logique du moins aucune de suffisamment objective. On pourrait alors pour un ensemble d'hypothèses, aboutir à des conséquences radicalement différentes, ceci suite à la prise en considération de variables aléatoires telles que le sexe ou l'âge. Ainsi, des héritiers peuvent être totalement déshérités ou au contraire favorisés uniquement sur la base d'une fiction légale et non sur la base d'indices scientifiques objectifs ou encore sur la volonté du défunt. Une application unique pour des résultats aussi disparates ne saurait conforter la sécurité juridique de quelque manière que ce soit. Pourtant, la sécurité juridique est « *l'un des objectifs qui doivent inspirer le législateur et le juge* »⁴⁹, car elle assure en quelque sorte, l'équilibre et la stabilité du droit.

S'agissant de la stabilité des situations juridiques, il faut noter que la conséquence de l'insécurité juridique ne sera alors que l'instabilité juridique. Cela impose pour l'ensemble des acteurs du système juridique impliqués dans le jeu de la succession, de fonder leurs résultats sur une fiction juridique a priori injuste et qui ne repose sur aucune prétention objective. Son application dans la pratique peut alors être source d'incohérence, de manque de clarté et dans une perspective plus large d'instabilité. Pour s'en convaincre, il n'est nul besoin d'évoquer des hypothèses mais simplement de s'attarder sur les conséquences d'une telle présomption. On comprendrait assez mal qu'un héritier proche soit écarté tout simplement au motif que cette

⁴⁷ J.-L. BERGEL, « La sécurité juridique », *Revue du notariat*, Vol.110, n°2, septembre 2008, p.273. Lire également dans ce sens, T. PLAZZON, *La sécurité juridique*, Thèse, Paris, Université Paris II, 2006.

⁴⁸ M.A. FRISON-ROCHE et W. BARANÈS, « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », D., 2000, n° 23, p. 364.

⁴⁹ L. HOUNBARA KAOSSIRI, « Les chiffres en droit », *op.cit.*, p.202.

présomption aurait désigné comme survivant une personne plutôt qu'une autre simplement en raison de son sexe.

Conclusion

La théorie des comourants est une fiction juridique qui a vu le jour dans un contexte aujourd'hui révolu. Son but initial était de prévenir le vide et les troubles successoraux engendrés par la vacance des biens lors de décès simultanés. Elle a donc été conçue par nécessité de commodité juridique et non par réelle utilité. Cette artificialité se vérifie dans son raisonnement même. Les mécanismes sur lesquels elle repose utilisent des critères manifestement arbitraires, basés uniquement sur des considérations comme l'âge ou le sexe. De plus, loin de rétablir l'ordre, cette théorie pourrait être source de nombreux conflits successoraux. En ignorant parfois totalement les dispositions testamentaires du défunt, elle introduit une confusion qui contredit l'intention initiale. Enfin, son application est fondamentalement incompatible avec les idéaux modernes de sécurité juridique, qui exigent prévisibilité et clarté. Il est donc manifeste que la théorie des comourants constitue une solution anachronique qui n'est plus en phase avec la société actuelle. Une intervention du législateur serait donc opportune et indispensable.

De l'affectation dans le nouveau Code minier congolais de la quotité de la redevance minière perçue par les entités territoriales décentralisées

Concerning the allocation of the share of mining royalties collected by decentralized territorial entities in the new Congolese Mining Code

Page | 324

Par

**Christian BAHATI NYANGAKA¹,
Jospin MUNGUANSIMA KACIKO²,
Esther MUHINDO MULUME³**

Résumé :

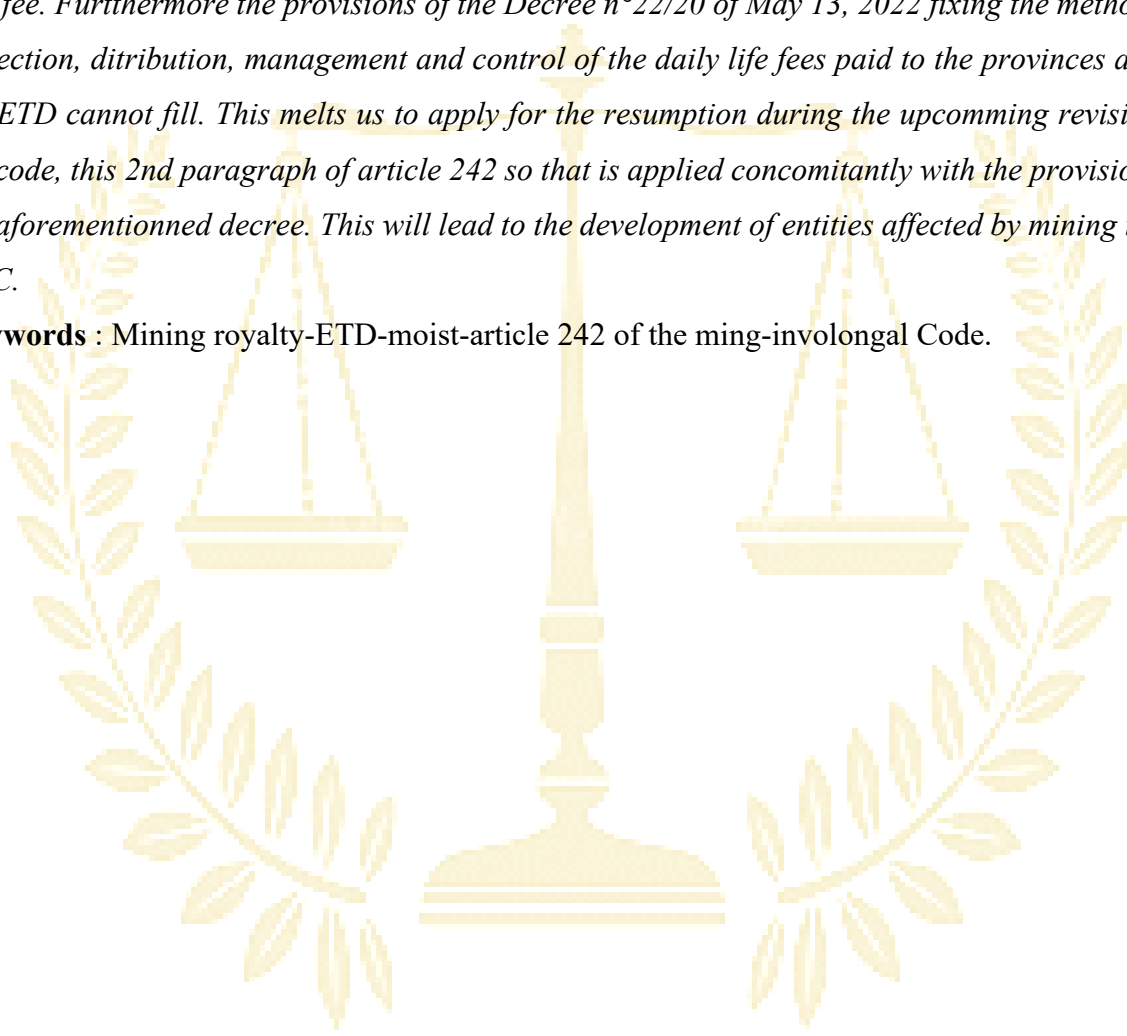
Cette réflexion s'attèle sur l'omission à l'article 242 du nouveau Code minier congolais, de l'alinéa deuxième qui avait institué l'affectation de la redevance minière versée aux ETD à la réalisation des infrastructures de base d'intérêt communautaire. Cette omission qui ne trouve aucune justification car la disposition ne se retrouve pas parmi celles abrogées, a encouragé la mégestion de cette redevance. Pire encore, les dispositions du Décret n°22/20 du 13 mai 2022 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versée aux provinces et aux ETD ne sauraient y combler. Ce qui nous fonde à postuler pour la reprise lors de la prochaine révision du Code, de cet alinéa 2^e de l'article 242 afin qu'il soit appliqué concomitamment avec les dispositions du Décret précité. Cela pourrait conduire tant soit peu, au développement des entités affectées par l'exploitation minière en RDC.

Mots clés : Redevance minière-ETD-omission-article 242 du Code minier-involontaire

Abstract :

This reflections in involved on the omission in article 242 of the new congolese mining Code of the 2nd paragraph, which had established the assignment of the mining fee paid to ETD to the realization of basic interest infrastructures community. This omission which finds no justification because this provision is not among those repealed, encouraged the mismanagement of this fee. Furthermore the provisions of the Decree n°22/20 of May 13, 2022 fixing the methods of collection, distribution, management and control of the daily life fees paid to the provinces and to the ETD cannot fill. This melts us to apply for the resumption during the upcoming revision of the code, this 2nd paragraph of article 242 so that is applied concomitantly with the provisions of the aforementioned decree. This will lead to the development of entities affected by mining in the DRC.

Keywords : Mining royalty-ETD-moist-article 242 of the mining-involongal Code.



Introduction

Le secteur minier est l'un des secteurs clés de l'économie de la République démocratique du Congo (ci-après, RDC)⁴. Vu sous cet œil, ce secteur a nécessité une réglementation particulière. C'est dans ce sens qu'a été adoptée la loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002, telle que modifiée et complétée par la Loi n°18/001 du 09 mars 2018 régissant l'exploitation minière en RDC.

Page | 326

Cette loi prévoit un régime fiscal applicable aux activités minières⁵ dont la redevance minière⁶. Celle-ci constitue « *la seule taxe qui soit directement proportionnelle à l'activité, car calculée sur la base des quantités et de la qualité des produits exportés* »⁷. L'assiette de ladite redevance est calculée sur la base de la valeur commerciale brute des minerais extraits du site minier ou des installations de traitement pour expédition⁸. Cet impôt est de nature à procurer des revenus importants à l'Etat⁹.

Ainsi, sur base de l'article 242 du même Code, modifié par le Décret n°23/32 du 26 Août 2023, la redevance minière est versée par le titulaire du titre minier d'exploitation à raison de 44% au Pouvoir central, 23% sur un compte désigné par l'administration de la province où se trouve le projet, 14% sur un compte désigné par l'Entité territoriale décentralisée (Ci-après, ETD) dans le

⁴ MLULE ECIBA (B.), *De l'exploitation minière et des droits au développement reconnus à la communauté environnante : cas du Katanga*, Mémoire de licence en droit, Université de Lubumbashi, 2015, accessible sur <https://www.memoireonline.com/11/17/10179/De-l-exploitation-mini-ere-et-des-droits-au-developpement-reconnus--la-communaute-environnante-.html>, consulté le 12 Septembre 2023.

⁵ Le régime fiscal est institué au chapitre III du code minier de la RDC. L'article 240 de la Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier, telle que modifiée et complétée par la Loi n°18/001 du 09 mars 2018 dispose que : « Le titulaire du Permis d'exploitation, du Permis d'exploitation des rejets, du Permis d'exploitation de petite mine, de l'Autorisation d'exploitation de carrières permanente, autres que celles des matériaux de construction d'usage courant, et l'entité de traitement et/ou de transformation agréée sont assujettis à une redevance minière dont l'assiette est calculée sur la base de la valeur commerciale brute.

Les titulaires visés à l'alinéa précédent du présent article sont redevables de cette redevance sur tout produit marchand, à compter de la date de commencement de l'exploitation effective.

La redevance minière est calculée et due au moment de la sortie du produit marchand du site de l'extraction ou des installations de traitement pour expédition ».

⁶ La redevance minière peut être définie comme une quotité que les entreprises minières versent dans le compte des entités territoriales décentralisées (ETD) impactées où l'entreprise exploite les minerais. Le but de la redevance minière est de contribuer au financement du programme de développement socio-économique au niveau local. Il contribue à la promotion de l'économie locale à travers le financement des projets d'investissement à la base. La redevance minière contribue aussi à lutter contre la pauvreté, à améliorer les conditions socioéconomiques des populations et de son environnement. Lire ANONYME, Fiscalité minière: qu'est-ce que vous voulez savoir?, *Dans actualité, taxe et impôts*, Novembre 2022, <https://www.taxenrdc.com/actualites/fiscalite%C3%89-mini%C3%88re-en-rdc-ce-que-vous-devez-savoir>, consulté le 06 Octobre 2023.

⁷ Sénat de la République démocratique du Congo, *Rapport de la Commission d'enquête sur le secteur minier*, Kinshasa, 2009, p. 95.

⁸ Article 240 de la loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier, telle que modifiée et complétée par la loi n°18/001 du 09 mars 2018.

⁹ GUY (P.), *Les redevances minières et autres impôts spécifiques à l'industrie minière*, Rapport, International Mining for Development Centre Mining for Development: Guide to Australian Practice, 2012, p. 3.

ressort de laquelle s'opère l'exploitation, 11% au profit du Fonds National des réparations des victimes de violences sexuelles liées au conflit et des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité ; et enfin 8% au Fonds minier pour les générations futures¹⁰. Il s'observe que contrairement à l'ancienne loi, cette répartition telle que prévue dans le nouveau Code minier ne dit rien au sujet de l'affectation de la portion de ladite redevance destinée à l'ETD.

A l'inverse, l'article 242 de la version 2002 du Code minier avait prévu à son dernier alinéa une affectation de ladite partie de la redevance minière à percevoir par l'ETD, lorsqu'il précisait ce qui suit : « [...] Les fonds résultant de la répartition dont il est question à l'alinéa précédent du présent article, en faveur des Entités Administratives Décentralisées ci-dessus, sont affectés exclusivement à la réalisation des infrastructures de base d'intérêt communautaire »¹¹. Cette omission a facilité la mégestion de la redevance minière perçue par certaines ETD en RDC¹². A titre d'illustration, les études évaluatives menées notamment, par l'ONG CORDAID, démontrent qu'il y a un écart criant entre les prescrits légaux et les pratiques, et que l'affectation des fonds de la redevance minière telle qu'elle est effectuée dans presque toutes les ETD, ne rencontre pas la philosophie du législateur.

De leur côté, dans une étude, Umpula Nkuba, *et alii* ont relevé que les dépenses engagées par les ETD avec les fonds de la redevance minière présentent une forte prédominance de la construction et/ ou la réhabilitation des bâtiments administratifs que des projets d'intérêt communautaire¹³.

A la satisfaction générale, il a été pris en date du 13 mai 2022, le Décret n°22/20 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versée aux provinces et aux entités territoriales décentralisées ; mais qui, à son tour est resté silencieux quant à l'affectation, par l'ETD, de la quotité versée dans son compte.

¹⁰ Lire l'article 1^{er} du Décret n°23/32 du 26 Aout 2023 précisant les modalités de recouvrement et de répartition de la redevance minière.

¹¹ Article 242 dernier alinéa 2^e de la Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier telle que modifiée et complétée par la loi n°18/001 du 09 mars 2018, JORDC, 59^e année, n° spécial, Kinshasa – 28 mars 2018.

¹² NATURAL RESSOURCE GOUVERNANCE INSTITUTE, *Innovation de la nouvelle législation minière en RDC : opportunités, défi et perspectives de mise en œuvre*, Rapport, Juillet 2019, p. 7 ; KALAMBAY KABEYA (C.), « La faible contribution de la redevance minière au développement des communautés locales en République Démocratique du Congo », in *Archives interdisciplinaire, sine logo*, Automne 2020, accessible sur <https://ieds.ulaval.ca/publications/linterdisciplinaire/archives/news/la-faible-contribution-de-la-redevance-mini%C3%A8re-au-d%C3%A9veloppement-des-communaut%C3%A9s-locales-en-republiq/>, consulté le 12 avril 2025, à 13h15.

¹³ UMPULA NKUMBA (E.) et alii, *La redevance minière*, Rapport, Novembre 2020, inédit, p. 3.

Cette réflexion qui se révèle à la fois théorique et pratique, permettra de mettre en éclairage les motifs qui auraient justifié l'omission, à l'article 242 du nouveau Code minier, de l'alinéa deuxième qui prévoyait l'affectation de la quotité de la redevance minière destinée à l'ETD. Plus encore, cette omission, peut-elle être comblée par l'interprétation des dispositions du Décret n°22/20 du 13 mai 2022 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versée aux provinces et aux entités territoriales décentralisées ?

De ce fait, la dogmatique juridique associée à l'approche systémique permettront d'identifier les motifs qui ont concouru à l'omission dans le nouveau Code minier de cette préaffectation de la redevance minière versée à l'ETD à la réalisation des infrastructures de base d'intérêt communautaire (I), avant d'expliquer les modalités d'affectation de la redevance minière perçue par les ETD à la lumière du Décret n°22/20 du 13 mai 2022 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versée aux provinces et aux entités territoriales décentralisées (II).

I- L'OMISSION DE LA PREAFFECTATION DE LA REDEVANCE MINIERE DESTINEE AUX ETD : ESSAI D'EXPLICATION

L'omission par le législateur du nouveau Code minier de 2018 de l'affectation de la redevance minière versée aux ETD pourrait être soit involontaire (A) ou volontaire (B). Il est important d'explorer les deux hypothèses afin de nous permettre de situer la suite à réserver à l'article 242 du Code minier.

A- L'hypothèse d'une omission involontaire

Tout part de l'article 285 *sexies* du nouveau Code minier congolais qui dispose : « *Sans préjudice des dispositions des articles 212, 213, 214 et 242 alinéa 2 du présent Code, le titulaire des droits miniers d'exploitation et de l'autorisation d'exploitation de carrières permanentes est tenu de contribuer, durant la période de son projet, à la définition et à la réalisation des projets de développement socio-économiques et industriels des communautés locales affectées par les activités du projet sur la base d'un cahier des charges pour l'amélioration des conditions de vie desdites communautés* ». Cet article consacre l'obligation de contribuer au financement des projets de développement communautaire¹⁴.

¹⁴ MUPANDE KAPWA (J.F.), *Code minier révisé et annoté de la République démocratique du Congo*, Bruylant, Bruxelles, 2020, p. 334.

Comme on peut le constater à travers cette disposition, le législateur opère un renvoi à l'article 242 alinéa 2 alors que ce deuxième alinéa n'existe plus. L'on pourrait dès lors penser que l'omission de cet alinéa préaffectant la redevance minière perçue par les ETD est une omission involontaire si pas une erreur légistique du législateur minier.

Page | 329

Par ailleurs, une autre raison qui nous permet de réfléchir dans ce sens, c'est l'intérêt certain de cet alinéa omis. En effet, l'idée sous-jacente derrière cet alinéa omis était d'assurer le développement durable des communautés locales, en compensation de la pollution et tout autre préjudice subi¹⁵. De ce fait, cet alinéa avait l'avantage d'éviter la dilapidation par les ETD des sommes perçues à titre de redevance minière, et contrôler et éventuellement sanctionner les gestionnaires des ETD en cas de sa désorientation.

Ainsi, du fait de l'absence des précisions sur les modalités d'affectation de la redevance minière dans l'actuel Code minier, des cas de détournements pourraient se concevoir par des animateurs des institutions locales qui perçoivent les revenus issus de cette redevance. D'où tout l'intérêt qu'avait l'alinéa omis de l'article 242 de la loi n°18/001 qui prévoyait l'affectation exclusive des sommes issues de la redevance minière à la réalisation des objectifs du développement communautaire.

A part le détournement, il est inconcevable d'utiliser des revenus qui sont conçus pour compenser les souffrances infligées à la population de la suite de l'exploitation minière, aux projets qui n'ont rien d'intérêt commun. A titre d'exemple, la redevance minière ne devrait pas être affectée au paiement du personnel des ETD, non plus à la construction des bâtiments administratifs étant donné que les communautés locales n'en tirent aucun bénéfice direct.

Pourtant des rapports renseignent que plusieurs provinces à vocation minière présentent un tableau sombre de la gestion de la redevance minière. Aussi, les ETD bénéficiaires de cette rente issue de l'exploitation minière depuis le deuxième semestre de l'année 2018, se sont distinguées par une gestion opaque au préjudice des communautés locales¹⁶. Pourtant, après la promulgation du Code Minier révisé, en mars 2018, les organisations de la Société civile espéraient l'amélioration de conditions sociales des communautés affectées par les projets miniers¹⁷. Donc,

¹⁵ MBUYU (J.), « Protection de l'environnement et développement durable : l'impact de la gestion des redevances minières reconnues aux communautés locales par la loi n° 18/001 du 09 mars 2018 portant code minier », in *Akofena*, n°005, Vol.2, Février 2022, pp.461-474.

¹⁶ CORDAID, *Rapport d'évaluation de la mise en œuvre du code minier révisé sur le développement communautaire*, Kinshasa juin 2020, inédit, p.3.

¹⁷ COMPRENDRE ET AGIR DANS LE SECTEUR MINIER INDUSTRIEL ET ARTISANAL «CASMIA », *Perception et gestion de la redevance minière par les entités territoriales décentralisées, Rapport d'évaluation de la*

en l'absence des modalités précises d'affectation des revenus issus de la redevance minière perçue par les ETD, dans le code minier révisé, il s'installerait un cycle interminable de mégestion dans la pratique.

En conséquence, la tendance générale dégagée au sujet de l'utilisation des fonds réellement perçus par les ETD montre que les dépenses engagées couvrent essentiellement les frais de fonctionnement des institutions publiques locales, notamment la construction et/ou réhabilitation des bureaux administratifs, des résidences des autorités locales, l'acquisition des moyens de transport pour les gestionnaires des ETD, ... La quote-part des fonds destinés aux projets d'investissement et d'intérêt communautaire dans les secteurs comme la santé, l'éducation, l'accès à l'eau potable, l'agriculture reste jusque-là marginale pour la grande majorité des ETD bénéficiaires¹⁸.

Ainsi, la gestion de la redevance minière dans la Chefferie des Bayeke au Lualaba dans l'ancienne province du Grand Katanga illustre cette situation. En effet, pour les chefs des Groupements de cette Chefferie, la redevance minière est bien utilisée et a permis le développement dans cette entité. Comme preuve, les Chefs des Groupements ont été dotés en charrois automobile, des résidences royales et une subvention mensuelle de la part de la chefferie¹⁹.

D'où une fois de plus, l'intérêt qu'avait l'alinéa 2^e omis de l'article 242 de la loi n°18/001 qui prévoyait l'affectation exclusive des sommes issues de la redevance minière à la réalisation des objectifs du développement communautaire. En effet, cet alinéa était de nature à permettrait aux dirigeants des ETD de savoir au départ à quelles fins sont affectés les montants de la redevance minière perçus et même d'obtenir une sanction contre les dirigeants des ETD qui l'auraient utilisé à des fins autres qu'à la réalisation des infrastructures de base d'intérêt communautaire.

Enfin, un autre argument, le plus pertinent d'ailleurs, peut être situé à l'article 31 de la Loi n°18/001 du 09 mars 2018 modifiant et complétant la Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier qui détermine de manière limitative les articles ayant été abrogés²⁰. N'y est pas repris, l'article 242.

mise en œuvre du code minier révisé sur le développement communautaire, Kinshasa juin 2020 publié par l'ONGI Cordaid, Février 2021, inédit, p. 2.

¹⁸ CORDAID, Communiqué de presse N°001/CORDAID/RDC/06/2020, Juin 2020, p. 1.

¹⁹ Voir étude du Centre Carter sur les investissements miniers en RDC : Développement ou appauvrissement des communautés locales ?, Rapport des investissements miniers étrangers sur les droits humains, 2012, inédit, p.7.

²⁰ Cet article dispose : « *Sont abrogés à la date de l'entrée en vigueur de la présente loi : 1. les points 5 et 43 de l'article 1er et les dispositions des articles 13, 14, 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 66, 83, 84, 85, 102, 202, 222, 223, 227,*

Toutefois, il est aussi légitime de penser que cette omission ait été volontaire étant donné qu'en 2006, la RDC venait de passer à une nouvelle forme d'Etat à l'occasion de la décentralisation territoriale avec des ETD dotées de la personnalité juridique comme la Ville, la Commune, la Chefferie et le Secteur. Une hypothèse qui mérite d'être vérifiée dans les lignes qui suivent.

B- Une omission volontaire au regard de la décentralisation territoriale de la RDC ?

Pour rappel, en 2006 la RDC passe dans la troisième République, avec une nouvelle Constitution qui dispose que les provinces et les entités territoriales décentralisées de la République démocratique du Congo sont dotées de la personnalité juridique et sont gérées par les organes locaux. Ces entités territoriales décentralisées sont la ville, la commune, le secteur et la chefferie. Elles jouissent de la libre administration et de l'autonomie de gestion de leurs ressources économiques, humaines, financières et techniques²¹.

Cette disposition a été copiée par l'article 5 de la Loi organique n° 08/016 du 07 Octobre 2008 portant composition, organisation et fonctionnement des Entités Territoriales Décentralisées et leurs rapports avec l'Etat et les Provinces, qui dispose à son tour que la Ville, la Commune, le Secteur et la Chefferie sont des entités territoriales décentralisées dotées de la personnalité juridique. Elles jouissent de la libre administration et de l'autonomie de gestion de leurs ressources humaines, économiques, financières et techniques.

Ces deux textes instaurent en faveur des ETD, une libre administration et de l'autonomie de gestion de leurs ressources tant économiques, humaines, financières et techniques. Il s'agit donc de la décentralisation locale, qui consiste à confier la gestion de l'ensemble des intérêts provinciaux et locaux à des autorités provinciales ou locales dotées vis-à-vis du pouvoir central, de l'autonomie organique et ces autorités locales jouissent, en effet, d'un pouvoir réel de décisions sur l'ensemble du territoire concerné²². Ce facteur suppose que les entités de base bénéficient

243, 260, 327, 329, 330, 331, 332, 333, 336, 337, 338, 339, 341, 342 et 344 de la Loi n°007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier ».

²¹ Article 3 de la Constitution de la République Démocratique du Congo modifiée par la loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, 52^{ème} année, Numéro spécial, 20 Janvier 2011. Lire aussi l'article 5 de la Loi organique n° 08/016 du 07 octobre 2008 portant composition, organisation et fonctionnement des Entités Territoriales Décentralisées et leurs rapports avec l'Etat et les Provinces, JORDC, 49^e année, numéro spécial, Kinshasa - 10 octobre 2008. Voir également BALEGANA (M.), *De la décentralisation territoriale en RDC: regard sur l'autonomie organique et financière des Entités Territoriales Décentralisées. Cas de la commune d'Ibanda*, Mémoire de licence, Université catholique de Bukavu, Faculté de Droit, 2010, Inédit, p.13.

²² MUTHETHE (D.), *Droit administratif et institutions administratives*, Cours dispensé à l'intention des étudiants de troisième année de graduat, UOB, 2020-2021, inédit, p.20.

effectivement d'une véritable autonomie qu'elles exercent pleinement tant du point de vue administratif que financier.

Ceci dit, le législateur du Code minier de 2018 n'a-t-il pas expressément omis cet alinéa 2 de l'article 242 en respect à la Constitution et à la loi organique sur les ETD ? Etant donné que cette disposition avait l'air de porter atteinte à cette autonomie de gestion des ressources financières des ETD ? A ce titre, l'application du principe de l'autonomie de gestion à la redevance minière perçue par les ETD implique que celles-ci aient le pouvoir de gérer et de percevoir cette redevance de manière autonome, dans le cadre des compétences qui leur sont dévolues par la loi²³.

Page | 332

De ce point de vue, le fait que cette redevance perçue par l'ETD à hauteur de 14% et relevant de ses ressources propres²⁴, suppose en conséquence que l'ETD devra la gérer en vertu du principe de l'autonomie de gestion applicable à ses ressources propres ; cela implique qu'elle décidera de manière autonome sur l'affectation de la redevance minière qui lui est versée par le titulaire du permis d'exploitation.

Un autre argument en faveur de cette autonomie est lié même à la réécriture de l'article 242. En effet, selon le Code minier de 2002 complété par le Règlement minier de 2003, c'est le trésor public à travers le Ministre national des Finances qui se chargeait de la distribution de la redevance aux trois entités dont le pouvoir central, les provinces et les ETD selon les taux qui étaient fixés pour chaque entité²⁵. Par contre avec le nouveau Code minier, c'est l'entreprise minière elle-même qui se charge de la distribution de la redevance selon les taux prévus en faveur de chaque entité. Ces deux arguments peuvent laisser croire que c'est de manière intentionnelle que le législateur a omis cet alinéa.

Néanmoins, de toute évidence si le législateur avait voulu justifier l'omission de la préaffectation de la redevance minière versée à l'ETD par le principe de l'autonomie de gestion, il l'aurait dit expressément. Cela devrait ressortir d'ailleurs parmi les motifs de révision du Code minier de 2002. De ce point de vue, il est préférable de considérer l'omission de la préaffectation comme n'étant pas volontaire.

²³ ENGLEBERT (P.), « Incertitude, autonomie et parasitisme : les entités territoriales décentralisées et l'État en République démocratique du Congo », in *Politique africaine*, N° 125, 2012/1, pp. 169 à 188.

²⁴ LWANGO MIRINDI (P.), *De droit minier*, Notes des cours à l'intention des étudiants de troisième année de graduat, Option droit économique et social, UOB, 2020-2021, inédit, p. 81.

²⁵ L'article 527 du Règlement Minier dispose qu'avant le quinzième jour du mois suivant celui du paiement de la redevance minière par le Titulaire, le Ministre des Finances, Ordonnateur Général du budget de l'État, vérifie le paiement effectué et ordonne la répartition des recettes à raison de 60% pour le Trésor public, 25% pour la province où se trouve le projet et 15% pour la ville ou le Territoire dans le ressort duquel s'opère l'exploitation minière.

Ainsi dit, le renvoi fait par l'article 285 *sexies* à l'alinéa 2 omis de l'article 242 montre que cette omission est plus involontaire. De surcroît, l'usage des termes « sans préjudice des dispositions des articles [...] et 242 alinéa 2 du présent code [...] »²⁶ laissent entendre que pour le même législateur, les projets de développement communautaire réalisés par le titulaire du permis d'exploitation ne doivent pas empêcher la réalisation des projets de développement local par l'ETD sur pieds de l'article 242 alinéa 2. Telle est aussi la position partagée par le cadastre minier quand il écrit que « ... *bien que la modification de cet article ait abouti à la suppression de ses autres alinéas, l'article 285sexies semble cependant restaurer l'alinéa 2, d'où sa reprise entre crochets* »²⁷.

En tout état de cause, il est important de s'interroger si cette omission ne se retrouve pas comblée par l'interprétation des dispositions du Décret n°22/20 du 13 mai 2022 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versée aux provinces et aux entités territoriales décentralisées. C'est pourquoi nous y consacrons le second titre de notre réflexion.

II- LES MODALITÉS D'AFFECTATION DE LA REDEVANCE MINIÈRE VERSEE AUX ETD AU REGARD DU DECRET N°22/20 DU 13 MAI 2022

Ce Décret intervient trois ans après la révision du Code minier. Sa publication a laissé croire qu'il viendrait mettre fin au débat sur l'orientation des revenus versés aux ETD au titre de quotité de redevance minière. Il nous appartient de l'analyser à fond pour nous permettre d'en retenir la substance sur sa portée et la possibilité de combler aux attentes de l'article 242 sur l'affectation des ressources issues de la redevance minière versée aux ETD. Pour ce faire, le Décret n°22/20 du 13 mai 2022 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versée aux provinces et aux entités territoriales décentralisées commence par rappeler les principes de gestion budgétaire en RDC, avant d'aborder la gestion par l'ETD de la redevance minière perçue par elle. Ce Décret met en place un contrôle rigoureux des actes de gestion des responsables des ETD à travers les principes de gestion budgétaire (A), suivi de l'instauration du budget participatif comme mode de gestion rationnelle des fonds résultant de la quotité de la redevance minière (B).

²⁶ Lire l'article 242 de la Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier, telle que modifiée et complétée par la Loi n°18/001 du 09 mars 2018, JORDC, 59^e année, n° spécial, Kinshasa-28 mars 2018.

²⁷ Cadastre Minier, *Code minier révisé et annoté de la République démocratique du Congo*, Bruylant, Bruxelles, 2020, p.278.

A- Le contrôle rigoureux des actes de gestion des responsables des ETD institué par le Décret n°22/20 du 13 mai 2022 à travers le respect des principes de gestion budgétaire

D'emblée, il faut le rappeler, le Décret n°22/20 du 13 mai 2022 institue deux modes budgétaires de gestion de la redevance minière, il s'agit du respect du principe de l'universalité budgétaire, ainsi que celui de l'unicité budgétaire.

Page | 334

1- Le respect des principes budgétaires dans le cadre de la gestion de la redevance minière

En ce qui concerne le principe de l'universalité budgétaire, l'article 19 du Décret n°22/20 dispose que les quotités des recettes de la redevance minière font partie des ressources internes de la province ou de l'ETD. Elles sont gérées dans le respect des principes qui réglementent la gestion des fonds publics. A ce titre, elles sont inscrites en recettes dans l'édit budgétaire de la province ou dans la décision budgétaire de l'ETD, en se conformant au principe de l'universalité budgétaire.

Ce principe de l'universalité budgétaire est un concept de gestion des finances publiques qui implique que toutes les recettes et toutes les dépenses de l'État doivent être incluses dans un seul et même budget²⁸. Cela signifie que toutes les activités financées par l'État doivent être comptabilisées de manière exhaustive et transparente dans le budget, sans exception²⁹.

Ce principe permet une meilleure transparence et une meilleure responsabilité dans la gestion des finances publiques. Il permet également de mieux évaluer les priorités de l'État en matière de dépenses, en comparant les différents secteurs et programmes financés³⁰. L'universalité budgétaire est un élément clé de la bonne gouvernance financière, car elle permet de mieux contrôler les dépenses publiques et de garantir que les fonds publics sont utilisés de manière optimale et efficiente³¹. Elle permet également d'éviter les fraudes et les détournements de fonds publics en rendant les dépenses publiques plus transparentes³².

²⁸ WASERMAN (F.), *Les finances publiques*, Paris, 8e éd. Découverte de la vie publique, 2016, pp. 25 et ss.

²⁹ GASTON JEZE (V.), *Cours élémentaires des sciences de finances et de législations financière française*, Paris, Guillard, 1931, p. 432. Cité par ZAKI (M.) « Constitution et lois des finances dans l'espace UEMOA: Quelques variations dans la régulation d'un domaine spécifique », in *Revue africaine de finances publiques*, numéro 7, premier semestre, 2020, p. 41.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ CHAMNGU CHIMEU C., *A l'étude comparative des compétences financières entre la DGI, la DGRAD et la DRKAT dans le processus de la maximisation des recettes*, Mémoire de licence, Université de Kolwezi (UNIKOL), Faculté d'Economie, 2013, inédit, p.30.

³² DAMAREY (S.), *L'essentiel des finances publiques*, Paris, 8ed. Guarlino, 2020, p. 11.

Cependant, la mise en œuvre effective de ce principe peut être difficile, notamment dans les pays comme la RDC, où la corruption est répandue et où les systèmes de gestion des finances publiques sont faibles. Il est donc important que les gouvernements mettent en place des mécanismes de contrôle et de suivi efficaces pour garantir que l'universalité budgétaire soit respectée dans le cadre de la gestion de la redevance minière.

Parmi les règles que comportent le principe de l'universalité budgétaire figure la non-affectation des recettes. Cette règle signifie qu'on ne peut affecter une recette au financement d'une dépense particulière. Toutes les recettes prises de manière indistincte sont affectées à la couverture des dépenses³³. Le principe de non-affectation permet de maintenir une certaine égalité financière entre les divers services publics³⁴. Ainsi, si on reste dans l'hypothèse de l'omission volontaire de la réaffectation, l'on serait tenté de conclure que le législateur congolais a voulu se conformer au principe de non-affectation des recettes en supprimant l'alinéa 2 de l'article 242 du Code minier qui disposait que « *les fonds résultant de la redevance minière, en faveur des ETD sont affectés exclusivement à la réalisation des infrastructures de base d'intérêt communautaire* ».

Quant au principe de l'unicité du budget, il s'agit d'un concept financier qui stipule qu'un budget doit être unique et global pour l'ensemble d'une entité, telle qu'une entreprise ou un gouvernement. Cela signifie que toutes les recettes et dépenses doivent être regroupées dans un seul budget, permettant ainsi une vision complète et transparente de la situation financière de l'entité³⁵. Ce principe facilite la gestion et le contrôle des ressources, ainsi que la prise de décisions éclairées en matière de dépenses et d'investissements³⁶. Pour que cette règle soit respectée, deux conditions doivent être remplies : le budget doit recenser l'ensemble des recettes et des dépenses, exclusion d'aucune sorte, il doit y avoir une unité de la prévision et de l'autorisation financière³⁷.

A ce sujet, le Décret n°22/20 du 31 mai 2022 à son article 19, alinéa 2 veut que la garde et la conservation des fonds de la redevance minière de l'ETD se fasse dans un compte unique³⁸. Ce dernier étant le compte dans lequel toutes les administrations et tous les services de l'ETD déposent

³³ *Ibid.*, p.193.

³⁴ *Ibidem*, p.193.

³⁵ CHAMNGU CHIMEU (C.), *Op. Cit.*, p.31.

³⁶ BRIGAUD (F.) et alii, *Finances publiques*, Paris, 5e éd. Dunod, 2021, p. 123.

³⁷ BAKANDEJA (G.), *Finances publiques*, Notes de Cours, UNIKIN, Faculté de droit, 2010-2011, inédit, p. 25.

³⁸ L'article 3 c. du Décret n°22/20 du 31 mai 2022 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versées aux provinces et aux entités territoriales décentralisées, *in JORDC*, 63^{ème} année, n° spécial, Kinshasa, 13 mai 2022, p.17.

toutes leurs disponibilités³⁹. Ce principe a aussi le mérite de permettre un contrôle efficient du compte de l'ETD.

2- Le contrôle du compte de l'ETD

Pour espérer que le Décret n°22/20 du 13 mai 2022 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versée aux provinces et aux entités territoriales décentralisées puisse combler à l'omission de l'alinéa 2° de l'article 242 du nouveau Code minier, il doit être instauré un contrôle rigoureux sur la gestion de la redevance minière qui est versée aux ETD.

A ce sujet l'article 23 de ce Décret dispose que les comptes de la province ou de l'ETD sont soumis au contrôle des services provinciaux ou locaux de contrôle notamment l'Inspection Générale des Finances (ci-après, IGF), de la Cour des Comptes ainsi que de l'Assemblée Provinciale ou de l'organe délibérant de l'ETD⁴⁰.

L'IGF⁴¹, la Cour des comptes⁴² et l'organe délibérant des provinces⁴³ ou des ETD disposent d'une compétence générale en matière de contrôle des finances des ETD et de leurs biens publics. Cette compétence s'étend à tous leurs organes et établissements publics de l'ETD. Le

³⁹ L'article 22 du Décret n°22/20 du 31 mai 2022 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versées aux provinces et aux entités territoriales décentralisées, in *JORDC*, 63^{ème} année, n° spécial, Kinshasa, 13 mai 2022, p.12

⁴⁰ Article 23 du Décret n°22/20 du 31 mai 2022 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versées aux provinces et aux entités territoriales décentralisées, in *JORDC*, 63^{ème} année, n° spécial, Kinshasa, 13 mai 2022, p.12.

⁴¹ Article 2 de l'Ordonnance n° 87-323 du 15 septembre 1987 portant création de l'Inspection générale des finances, en République Démocratique du Congo. Lire aussi NTOMBA (H.), *Problématique du contrôle juridictionnel de la gestion des finances publiques en RDC*, Mémoire de licence, Université de Kinshasa, Faculté de Droit, 2009, inédit, p.18.

⁴² Article 180 de la Constitution de la République démocratique du Congo telle que modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, in *JORDC*, 52^{ème} année, n° spécial, Kinshasa, 5 février 2011, p.60. lire aussi Article 153 alinéa 2 de la loi organique n° 18/024 du 13 novembre 2018 portant composition, organisation et fonctionnement de la cour des comptes, Journal Officiel de la République Démocratique du Congo, première partie, n° spécial, 24 novembre 2018. Voir également BOUTIMIR (L.), *La Cour des comptes: institution de contrôle de gestion ou contrôle de la gestion des établissements publics?*, Mémoire de master, Université Hassan II, Faculté de Droit, 2002, inédit, p.32.

⁴³ Le Conseil urbain est l'organe délibérant de la ville. Ses membres sont appelés conseillers urbains et sont élus dans les conditions fixées par la loi électorale. Le Conseil communal est l'organe délibérant de la Commune. Ses membres sont appelés Conseillers communaux. Ils sont élus dans les conditions fixées par la loi électorale. Le Conseil de chefferie est l'organe délibérant de la Chefferie et le Conseil de secteur est l'organe délibérant du secteur. Ses membres sont appelés conseillers de chefferie ou de secteur et sont élus au suffrage universel direct et secret dans les conditions fixées par la loi électorale. Lire à ce sujet la Loi organique n° 08/016 du 07 octobre 2008 portant composition, organisation et fonctionnement des Entités Territoriales Décentralisées et leurs rapports avec l'Etat et les Provinces, in *JORDC*, 49^{ème} année, n° spécial, Kinshasa, 10 octobre 2008, p.16-17. Lire aussi NGABU BASANI (A.), « Gestion des finances publiques locales pour le développement des ETD : cas du secteur des Walendu Pitsi », p.9. in <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-03607989/document&ved=2ahUKewiQhPb86>, consulté le 18 Avril 2025.

contrôle peut porter sur l'orientation de la somme reçue à titre de redevance minière ainsi que sur l'exactitude des dépenses déclarées.

Ce Décret n'interdit pas que cette redevance puisse servir à d'autres dépenses de l'ETD notamment le paiement des salaires des agents, l'équipement des Bureaux en application de la règle de non affectation découlant du fameux principe d'universalité budgétaire. Ce qui limite la pertinence de ce contrôle de ces organes étant donné qu'aucune sanction ne peut être prise ou recommandée contre les responsables des ETD même lorsque les dépenses n'ont pas été affectées à la réalisation des infrastructures de base d'intérêt communautaire.

Page | 337

A cela, il y a lieu d'y ajouter la corruption qui gangrène ce contrôle réalisé par ces organes dans la pratique. D'où la nécessité de restaurer l'alinéa 2^e de l'article 242 du Code minier qui devrait être normalement appliqué à côté de ces dispositions du Décret sous examen. Toutefois, nous pensons qu'au contrôle de ces organes, il faut y ajouter l'institution du principe du budget participatif dans la gestion des fonds résultant de la redevance minière.

B- De l'institution dans le décret n°22/20 du 31 mai 2022 du budget participatif dans la gestion rationnelle des fonds résultant de la quotité de la redevance minière

Le « budget participatif » oblige les chefs des ETD de faire participer la population à travers ses structures organisées, non seulement à l'élaboration mais aussi à l'exécution du budget qui concourt à la matérialisation du programme du chef de l'entité⁴⁴. Le budget participatif permet à la population et au secteur privé d'entrer en dialogue sur l'allocation du budget et son utilisation pour le développement car étant une des voies possibles pour assurer la participation citoyenne aux actions de développement de leur entité⁴⁵.

L'exercice du contrôle citoyen sur les fonds issus de la redevance minière dans les ETD doit reposer sur la participation active des citoyens et des organisations de la société civile⁴⁶. Cependant, pour mettre en œuvre le contrôle dans le contexte des fonds issus de la redevance minière, il faut que les citoyens aient accès à l'information, participent aux débats publics, fassent

⁴⁴ Lire à ce sujet BUHENDWA BALALUKA (F.) « Fiscalité d'ambivalence en RDC, quid ? Cas du Sud-Kivu », in *Revue Internationale du chercheur*, n°2, vol.1, 2020, p. 424.

⁴⁵ NGOMA-BINDA (P.), OTEMIKONGO MANDEFU YAHISULE (J.) et MOSWA MOMBO (L.), *Démocratie et participation à la vie politique : une évaluation des premiers pas dans la IIIe République*, Open Society Initiative for Southern Africa, Johannesburg, 2010, p. 2.

⁴⁶ En effet, le contrôle citoyen se fonde sur l'article 67 de la Constitution de la RDC. Il vise à protéger la propriété, les biens et intérêts publics et à respecter la propriété privée d'autrui.

le suivi des projets financés, et le cas échéant qu'ils aient la voie d'un recours juridique⁴⁷ voire judiciaire. Dans ce cadre, l'article 24 du Décret en étude prévoit le contrôle citoyen dans les termes ci-après : « *La gestion des fonds résultant de la quotité de 15% (désormais 14%) de la redevance minière est soumise au suivi régulier et au contrôle citoyen des comités locaux, municipaux et urbains de développement conformément aux dispositions de l'édit organisant l'approche du budget participatif* ».

Cette disposition accorde aux citoyens le droit d'accéder aux informations relatives à l'utilisation des fonds de la redevance minière, notamment les budgets, les rapports financiers et les décisions de dépenses. Les ETD doivent fournir ces informations de manière transparente et accessible. Dans ce sens, les articles 26⁴⁸ et 27⁴⁹ du Décret n°22/20 permettent aux citoyens d'être informés des montants perçus par l'ETD à titre de redevance minière. Cette information est nécessaire pour préparer la discussion sur l'affectation de ce montant dans le cadre du budget participatif.

Grâce au budget participatif, les citoyens peuvent participer aux débats publics organisés par les ETD sur l'utilisation des fonds de la redevance minière. Cela leur permet d'exprimer leurs opinions, de poser des questions et de faire des recommandations⁵⁰. Ensuite, les citoyens peuvent observer et suivre l'exécution des projets financés par la redevance minière pour s'assurer qu'ils sont réalisés conformément aux objectifs fixés. Ils peuvent signaler les cas de mauvaise gestion, de corruption ou d'utilisation inappropriée des fonds⁵¹.

⁴⁷ CONGO DURABLE, « Le contrôle citoyen, c'est quoi et pourquoi faire ? », in *Congo profond*, 28 septembre 2019. En ligne <https://www.congodurable.net/2019/09/28/le-controle-citoyen-cest-quoi-et-pourquoi-faire/> Consulté le 10 mai 2025.

⁴⁸ L'article 26 est ainsi libellé : « *Conformément aux dispositions de l'article 7 ter du Code minier ainsi que des articles 25 bis et 25 ter du Règlement Minier, les provinces, les ETD bénéficiaires directes et indirectes et toutes les entités publiques perceptrices d'une quelconque quote-part de la quotité de la redevance minière sont tenues de participer au processus ITIE en faisant des déclarations sur les montants perçus et leur utilisation suivant les formulaires de déclaration approuvés par le Comité Exécutif de l'ITIE-République Démocratique du Congo* ».

⁴⁹ Cet article 27 dispose à son tour que sans préjudice des dispositions légales et réglementaires en matière de transparence, toutes les provinces et ETD bénéficiaires de la redevance sont tenues de publier trimestriellement et annuellement les statistiques des montants reçus à travers, notamment : le site Web de la province ou de l'ETD ; les valves des bureaux de la province ou de l'ETD et tout autre moyen approprié de publicité ; la transmission au Ministère des Finances du pouvoir central pour centralisation et publication ; et la transmission à la Cellule Technique de Coordination et de Planification Minières (CTCPM) pour centralisation et publication.

⁵⁰ NGOMA BINDA (P.), *La participation politique : éthique civile et politique pour une culture à la paix, de la démocratie et de la bonne gouvernance*, Kinshasa, éd. IFEP, 2007, p. 109.

⁵¹ HASSANI IDRISI (R.), *Devenez le maître de votre budget : comment faire un suivi budgétaire efficace en 4 étapes*, publié le 17/04/2023 sur <https://www.appvizer.fr/magazine/finance-comptabilite/gestion-des-budgets/suivi-budgetaire>, consulté le 12 mai 2025.

Egalement grâce au budget participatif, les citoyens peuvent s'organiser en réseaux ou rejoindre des organisations de la société civile qui se consacrent à la surveillance et au contrôle de l'utilisation des fonds publics, y compris ceux de la redevance minière⁵². A ce titre, le décret n°22/20 dispose à son article 24 susmentionné que le contrôle citoyen est assuré par des comités locaux, municipaux et urbains de développement.

En conséquence, en dernier recours, les citoyens peuvent exercer un contrôle en utilisant les voies légales disponibles, telles que le dépôt de plaintes ou le recours à des mécanismes de médiation ou de justice pour demander des comptes sur la gestion des fonds résultant de la redevance minière. Cela concrétise le droit de la participation citoyenne consacrée par des instruments juridiques internationaux régulièrement ratifiés par la RDC⁵³. Pour permettre et faciliter l'exercice des poursuites contre les dirigeants de l'ETD qui n'auraient pas respectés l'affectation des 14% de la redevance minière telle que convenue par le budget participatif, les comités locaux, municipaux et urbains de développement devront adopter une forme juridique leur garantissant l'obtention de la personnalité juridique. Ainsi, ils pourront agir en justice par leurs représentants légaux.

Néanmoins, dans un pays comme la RDC où la majeure partie de la population est analphabète et ignore ses droits, cette approche pourrait paraître contre-productive malgré toute la pertinence que regorge le principe du budget participatif. Tout cela ramène toujours à postuler pour la reprise à l'article 242 du nouveau Code minier, de l'alinéa 2 qui avait institué l'affectation de la quotité de la redevance minière versée aux ETD à la réalisation des infrastructures de base d'intérêt communautaire.

Conclusion

La préaffectation de 14% de la redevance minière en faveur des ETD où se réalise l'exploitation minière était conçue comme un moyen de compenser aux souffrances enregistrées par les communautés locales lors de ces activités minières. Il fallait donc que l'Etat réfléchisse sur

⁵² *Ibidem*.

⁵³ La participation est un droit humain en soi. L'article 21(a) de la Déclaration universelle des droits de l'homme stipule que toute personne a le droit de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays. Même si elle n'est pas juridiquement contraignante, la Déclaration des Nations Unies sur le droit au développement de 1986 a fortement influencé la compréhension de la participation. L'article 2(2) précise que la participation doit être « *active, libre et utile au développement* ». voy., l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) reconnaît le droit à tout citoyen de participer aux affaires politiques et publiques et de voter aux élections. Cela couvre tous les aspects de l'administration publique ainsi que la formulation et la mise en œuvre « de mesures de politique générale aux niveaux international, national, régional et local ».

un mécanisme qui lui permet d'atteindre directement les victimes. C'est dans ce cadre qu'a été instituée à l'article 242 alinéas 2 du Code minier de 2002 la redevance minière et son affectation.

Malheureusement suite à une erreur soit de légistique ou d'inattention, cet alinéa fut omis lors de la révision intervenue en 2018 à travers la Loi n°18/001 du 09 mars 2018 modifiant et complétant la loi n°007/2002 du 11 juillet 2002 portant code minier. Une telle erreur ne peut être comblée par les dispositions du Décret n°22/20 du 13 mai 2022 fixant les modalités de collecte, de répartition, de gestion et de contrôle des quotités de la redevance minière versée aux provinces et aux entités territoriales décentralisées au regard des fléaux notamment la corruption qui gangrènent les modalités de contrôle de l'action des ETD par l'IGF, la Cour de compte et l'organe délibérant provincial .

C'est pourquoi très vite cette erreur devrait être corrigée lors de la prochaine révision du Code minier. Car, estimons-nous, la reprise de cet alinéa deuxième à l'article 242 du Code minier, accompagnée des dispositions de ce décret précité, notamment l'institution du Budget participatif et tous les autres moyens de contrôle de la gestion des ETD dont celui de l'IGF, de la Cour des comptes et des organes délibérant des ETD, permettront une gestion efficiente et transparente de la redevance minière versée aux ETD par les entreprises minières ; et conduiront sûrement au développement des entités territoriales affectées par l'exploitation minière en RDC.

L'encadrement des délais de la garde à vue judiciaire au cours de la phase policière du procès pénal au Cameroun

Regulations governing the duration of judicial custody during the police phase of criminal

proceedings in Cameroon Page | 341

Par :

Éric BAY

Doctorant en droit pénal et sciences criminelles

Université de Yaoundé II-Soa

Résumé :

L'observation de la pratique de la garde à vue dans les unités de police judiciaire a de tout temps suscité le débat de son encadrement. Pourtant, au moment de l'entrée en vigueur du Code de Procédure pénale, l'on avait formulé le vœu du règlement définitif de ladite préoccupation. Ce desiderata est demeuré chimérique parce que le chapelet des gardes à vue abusives a continué de s'égrener, la présentant ainsi comme une sorte de fourches caudines pour les suspects. C'est d'ailleurs la rémanence de ce constat qui avait prévalu au moment du choix du thème : « Gardes à vue et détentions provisoires abusives : état de droit, état des lieux, mesures préventives et curatives envisageables » qui avait meublé les travaux de la réunion annuelle des chefs des Cours d'appels tenue à Yaoundé au mois de décembre 2018. Néanmoins, le législateur camerounais comme la plupart des autres législateurs enclin à la modernité a encadré une kyrielle des délais de garde à vue. Malheureusement, cet encadrement semble avoir été édulcoré à cause principalement du soit-faire-retour qui rallonge indéfiniment lesdits délais.

Mots clés : Garde à vue, police judiciaire, suspect, soit-faire-retour

Abstract :

The observation of the practice of police custody in judicial police units has always sparked debate about its regulation. However, at the time of the entry into force of criminal procedure code, the wish for a definitive resolution of the said concern had been expressed. This desire has remained chimerical because the stranglehold of abusive custody has continued to unfold, presenting it as a sort of caudine forks for the suspects. It is indeed the remanence of this observation that prevailed at the time of choosing the theme : « police custody and abusive interim detention : rule of law current situation, possible preventive and remedial measures ».

Who had furnished the proceedings of the meeting of the heads of appeal courts held in Yaoundé in december 2018. Nevertheless, the Cameroonian legislator, like most other legislators inclined towards modernity, has framed a multitude of police custody deadlines. Unfortunately, this framework seems to have been diluted mainly due to the repeated requests that indefinitely extend the said deadlines.

Keys words : Police custody, judicial police, repeated requests, suspects

Introduction

L'enquête de police judiciaire a toujours été l'étape la plus déterminante du procès pénal. Elle se présente comme la phase au cours de laquelle, l'Officier de Police Judiciaire est appelé à poser les actes qui permettront l'élucidation d'une affaire pénale lors de la phase de jugement. Ces actes peuvent être coercitifs ou non coercitifs. Parmi les actes coercitifs, se situent en pole position les mesures privatives de liberté. Déterminant principal de la durée de l'enquête de police¹, la garde à vue demeure la seule mesure de privation de liberté à cette étape du procès pénale². Elle peut être judiciaire ou administrative.

Page | 343

Le Professeur Adolphe MINKOA SHE au regard du constat fait dans les unités de police et de gendarmerie, posait la question de savoir s'il s'agit de la garde à vue ou de la garde à ouïe ?³. Pour essayer de dépeindre ce tableau sombre, Luc NDJODO, ex Procureur Général près la Cour Supreme du Cameroun avait déclaré lors de l'audience de la rentrée solennelle de la haute Cour, le 22 février 2017 que : « *pour garantir la sureté de la personne privée de liberté, le législateur a encadré la garde à vue par des mesures de publicité, de limitation dans sa durée et même d'interdiction dans certains cas* ». Le Secrétaire d'Etat en charge de la Gendarmerie Nationale va abonder dans le même sens, indiquant dans un message-radio-porté daté du 18 novembre 2024 que les « *Informations dignes de foi font état récurrence gardes à vue et détentions abusives dans unités Gendarmerie Nationale XX HV rappeler XX en tant que mesure privative de liberté XX garde à vue est encadrée par textes légaux et règlementaires définissant sa durée et ses modalités d'exécution XX ...* ». Nonobstant ces rappels à l'ordre, les gardes à vue abusives ont continué avoir pignon sur rue. Le cas le plus illustratif demeure celui de dame Macheula epse Tchiengang Béatrice qui avait passé plus de deux mois de garde à vue judiciaire comme le révèle le journal Le Messenger⁴.

Pourtant au plan définitionnel, la garde à vue est présentée à l'article 118 al.1 CPP comme « *une mesure de police en vertu de laquelle une personne est, dans le cas d'une enquête*

¹ Lorsque dans une enquête se trouve une personne gardée à vue, la durée de ladite enquête est généralement celle du temps de la garde à vue.

² M. TIMTCHUENG et R. ASSONTSA, « *le nouveau visage de la garde à vue dans la procédure pénale camerounaise* », Annales de la FSJP de l'Université de Dschang, éd. Spéciale CPP, T.11, p.95 et s.

Voir aussi S. YAWAGA, « *la garde à vue* », *Les tendances de la nouvelle procédure pénale camerounaise*, vol.1, PUA, 2007, p.55 et s ; Eyike-Vieux, « *la garde à vue* », la Tribune du droit, N°06 mai-juin 1996 ; A. FOKO, le nouveau Code de procédure pénale : panacée des garanties des libertés individuelles et des droits de l'homme au Cameroun ? in Annales de la FSJP de l'Université de Dschang, T.11, 2007, p.21.

³ A. MINKOA SHE, op cit. p.89

⁴ Journal Messenger du 26 juillet 2023

préliminaire, en vue de la manifestation de la vérité, retenue dans un local de police judiciaire, pour une durée limitée, sous la responsabilité d'un Officier de Police Judiciaire à la disposition de qui il doit rester ». Toutefois, cette définition de la garde à vue judiciaire par le législateur semble quelque peu créer de la confusion dans l'esprit des juristes et des non juristes qui se demandent à tort ou à raison si la garde à vue ne peut qu'être prise dans le cadre de l'enquête préliminaire.

Pour élaguer cette confusion, le Vocabulaire Henri Capitant l'appréhende comme « *une mesure de police en vertu de laquelle sont retenus, dans certains locaux non pénitentiaires et pour une durée limitée variable selon le type d'infraction, des personnes qui, tout en n'étant ni prévenues ni inculpées, doivent rester à la disposition des autorités de police ou de gendarmerie pour les nécessités de l'enquête.* »⁵

En l'état actuel de notre droit, la garde à vue est une mesure exceptionnelle⁶, elle ne peut être prise contre toute personne ayant une résidence connue, sauf cas de crime ou délit flagrant et s'il existe contre elle des indices graves et concordants.⁷ Quoiqu'il en soit, la garde à vue a pour but de :

- Garantir la présentation du mis en cause devant le Procureur de la République afin que ce magistrat puisse apprécier la suite à donner à l'enquête ;

- Empêcher que la personne ne fasse pression sur les témoins ou les victimes ainsi que sur la famille ou leurs proches ;

- Empêcher que la personne ne se concertent avec d'autres personnes susceptibles d'être coauteurs ou complices ;

Aussi, cette mesure ne peut être décidée en principe que par un OPJ⁸ et exceptionnellement par un APJ. Lorsqu'un OPJ⁹ envisage de prendre ladite mesure à l'encontre d'un suspect, il avertit

⁵ G. CORNU, op cit

⁶ Car pour le législateur de 2005, la liberté c'est le principe et la liberté, l'exception.

⁷ Art. 119 al.2 CPP.

⁸ La lecture combinée des articles 32 et 86 du CPP, permet de comprendre qu'exceptionnellement, les Agents de Police Judiciaire peuvent user de cette mesure mais uniquement dans le cadre du contrôle d'identité.

⁹ En faisant un chassé-croisé du statut spécial des fonctionnaires de la Sureté Nationale issu du Décret n°2012/539 du 19 novembre 2012 et la loi 2005/007 du 27 juillet 2005 portant Code de Procédure Pénale, une question sempiternelle se pose, celle de savoir si effectivement de visu tous les Commissaires et officiers de police sont Officiers de Police Judiciaire ? En lisant les articles 4, 7, 8 et 9 du Décret n°2012/539 du 19 novembre 2012, l'on constate que ce n'est pas tous les Fonctionnaires de police sortis des écoles et centres d'instructions qui sont titularisés dans le grade de Gardien de la paix, d'Inspecteur de police, d'Officier ou de Commissaire. Or sur le terrain, le titulaire ou le stagiaire abhorre la même épaulette. Cependant, on note pour le déplorer que sur le champ de l'action, ces stagiaires prennent tous les actes comme les « Officiers pleins ». Pourtant, l'article 79 du CPP fait bel et bien allusion aux OPJ titularisés

expressément celui-ci de la suspicion qui pèse sur lui et l'invite à donner toutes explications qu'il juge utiles.¹⁰

D'ailleurs, qu'il s'agisse d'une garde à vue judiciaire ou administrative, la question du début de ladite mesure a toujours fait chorus. Pourtant l'article 121 du CPP dispose à cet effet que : « *le délai de la garde à vue court à partir de l'heure à laquelle le suspect se présente ou est conduit dans les locaux du commissariat de police ou de la brigade de gendarmerie. Cette heure est mentionnée dans le registre de main courante et au procès-verbal d'audition* ». Or dans la pratique de la police judiciaire, un suspect peut être convoqué à 08 heures, auditionné à partir de 17 heures et c'est aux environs de 20 heures qu'il est informé qu'il sera placé en garde à vue. Pour les tenants de cette pratique, la garde à vue court à partir du moment où ladite mesure est notifiée à l'intéressé surtout dans les cas où le suspect répond à une convocation. Car selon eux, il n'existe aucune trace dans le registre de la main courante et la personne convoquée pouvait ne pas être gardée à vue. Contrairement au cas de la conduite où le retour au poste fait l'objet d'une mention obligatoire dans le registre de la main courante.

Cependant, cette pratique avait tout son sens à l'époque du Code d'Instruction Criminelle parce qu'aucune précision n'avait été donnée par rapport à son début¹¹. C'est certainement la raison pour laquelle Solange NGONO avait affirmé que : « *Beaucoup de suspects passent très souvent des semaines, voire des mois en cellule, les OPJ n'ayant pas une obligation de notification ou de computation de délai* ». ¹² Malheureusement, que ce soit à l'époque du CIC ou à l'ère du CPP, la question de la garde à vue demeure une véritable odyssée qui suscite la question suivante : Quelle analyse peut-on faire de l'encadrement des délais de la garde à vue en droit positif camerounais ?

Quoiqu'il en soit, le sujet est intéressant à plus d'un titre. Il présente un intérêt théorique parce qu'il fournit au législateur, les éléments pour mieux examiner la question lors de la relecture du CPP et un intérêt pratique parce qu'il donne des armes aux praticiens du droit notamment aux OPJ et aux responsables du parquet pour leur permettre de se départir des pratiques peu orthodoxes.

dans leurs grades. Dans une réflexion prospective, nous suggérons, une nette distinction matérielle à partir du grade. A la Sureté Nationale par exemple, on pourra créer un grade d'aspirant pour ces fonctionnaires sortis de l'école et qui devraient encore observer un stage probatoire d'un an sur le terrain.

¹⁰ Art. 119 al.1(a) CPP

¹¹ « Pour savoir si une garde à vue a effectivement durée 24 heures, encore faut-il savoir quand est-ce que ce qu'elle a commencé. Ce qui n'est pas aisé à indiquer en droit camerounais et la jurisprudence dont l'étude aurait pu permettre de savoir le point de départ du délai est muette sur la question », S. YAWAGA, op cit. pp 152-153

¹² S. NGONO op cit. p.338

Car en réalité, le législateur pénal camerounais a encadré une kyrielle des délais de la garde à vue (I) lequel encadrement a fait l'objet de controverse (II) nonobstant la résipiscence du législateur (III).

I- LA DYNAMIQUE D'UN ENCADREMENT KYRIELLE DES DELAIS DE LA GARDE A VUE

Page | 346

La lecture de nos instruments normatifs et la consultation des comptes-rendus des divers conférences et ateliers qui avaient précédés l'entrée en vigueur du Code de Procédure Pénale, renseignent suffisamment sur la dynamique de l'enchâssement des délais de la garde à vue au cours de la phase policière du procès pénal. Comme dans la plupart des législations des Etats francophones de l'Afrique subsaharienne, le législateur camerounais a observé une *summa divisio* en indiquant d'une part les délais de la garde à vue droit commun contenus dans le CPP (A) et d'autre part, les délais des gardes à vues particuliers prévus par les textes spéciaux (B).

A- Les délais de la garde à vue prévus par le Code de procédure pénale

La loi N°2005/007 du 27 juillet 2005 portant Code de procédure pénale a fait plein phare sur les délais de la garde à vue ordinaire (1) et de la garde à vue spéciale (2) comme c'est d'ailleurs le cas dans les Etats démocratiques.

1- Les délais de la garde à vue ordinaire

Si le CPP Promulgué en 2005 a le mérite d'avoir apporté plus de précisions quant au début de la garde à vue, il a également à son avantage le fait d'avoir apporté des précisions sur lesdits délais. A cet effet, l'article 119 al.2 a & b du CPP dispose *expressis verbis* que : «*la garde à vue ne peut excéder 48 heures renouvelable une fois. Sur autorisation du Procureur de la République, ce délai peut, à titre exceptionnel, être renouvelé deux fois* ». La computation des délais de la garde à vue est binairement perçue contrairement à une époque relativement lointaine où le Code d'Instruction Criminelle à travers l'article 3 de la loi du 26 décembre 1958 limitait la garde à vue à 24 heures renouvelables 3 fois.

Pour la première tendance, la garde à vue est de $48h+48h+48h+48h = 192$ heures soit 08 jours. Pour la seconde tendance, elle est de $48h+48h+48h = 144$ heures soit 06 jours.

Pour les tenants de la première tendance, lorsque l'OPJ a épuisé ses 96 heures, il peut encore solliciter 96 heures du Procureur de la République c'est-à-dire deux prorogations. Autrement dit, après l'épuisement des 48 heures, l'OPJ peut procéder d'office à son

renouvellement. Lorsque les nécessités de l'enquête l'exigent¹³, l'OPJ doit adresser au Procureur de la République une demande de prorogation. Selon eux, le Procureur de la République peut encore accorder deux prorogations de 48 heures chacune¹⁴. Cette tendance est celle adoptée par l'immense majorité des praticiens¹⁵.

Page | 347

Pour ceux de la seconde tendance, la garde à vue est de 48 heures renouvelable une fois par l'OPJ et prorogée une autre fois sur autorisation expresse du Procureur de la République. En fait, après les 96 heures de l'OPJ, le Procureur de la République ne peut autoriser qu'une seule prorogation de 48 heures¹⁶.

Pour rester dans l'esprit du législateur de 2005 et faire taire définitivement ce débat, il convient d'abord de mettre en évidence les dispositions de l'article 119 al.2-b CPP qui dispose clairement que « *sur autorisation écrite du Procureur de la République, ce délai, peut à titre exceptionnel, être renouvelé deux fois* ». L'expression ce délai utilisé dans cet alinéa renvoie bel et bien à la durée initiale de la garde à vue qui est de 48 heures et qui ne peut connaître que deux prorogations dont l'une de l'OPJ et l'autre du PR. Pour davantage comprendre cette logique,

¹³ L'audition d'un témoin ne peut, à elle seule, justifier une prorogation de la garde à vue. (Art. 119 al. 3 CPP)

¹⁴ Dans la plupart des cas, le PR accorde 72 heures. (Cf. SFR DPJ et DRPJ du Centre).

¹⁵ E. NDJERE, le Ministère public ou parquet, p.124, Tome 1, Collection Apprendre, PUCAC, 2009

Lire aussi D. LEROI NONO BEHALAL, Pratique de la police judiciaire au Cameroun, Ecllosion, avril 2022 et W. OKO PETIS, Guide pratique des actes de police judiciaire et les droits du citoyen d'après le Code de Procédure Pénale, éd. Revue et corrigée, février 2017

¹⁶ Les auteurs de la doctrine qui défendent cette thèse sont assez nombreux et d'horizons divers. On peut citer :

- V.E. BOKALLI, « la protection du suspect dans le Code de procédure pénale », in *Revue Africaine des Sciences Juridiques*, FSJP/UYII, V.4, N°1, 2007, p.9 « Aux termes de l'article 119(2a) du CPP, le délai de la garde à vue ne peut excéder quarante-huit heures renouvelables une fois. On estime ce délai de quarante-huit heures ou éventuellement de quatre-vingt-seize heures normalement suffisant pour permettre aux enquêteurs de mener à bien leurs investigations. Cependant, en cas de besoin, une prolongation de quarante-huit heures supplémentaires peut être accordée à titre exceptionnel sur autorisation écrite du Procureur de la République. En tout état de cause, chaque prorogation doit être motivée ».
- P. KEUBOU, op cit. pp.37-38 « ...l'article 119(2) du même Code a prévu un délai plus long de 48 heures renouvelable une fois. Ce délai peut être exceptionnellement renouvelé deux fois sur autorisation du Procureur de la République. Cela fait un total de 144 heures, soit 6 jours si tous les renouvellements sont épuisés... »
- S.P. ETEME ETEME, droits de l'homme et police judiciaire au Cameroun, la protection du suspect dans le Code de procédure pénale, l'Harmattan, 2009, p.67 « S'agissant de la durée de la garde à vue, l'article 119(2a) du CPP dispose que : le délai...De toute évidence, la garde à vue ne peut donc excéder 144 heures ... ».
- S. YAWAGA, op cit. « Contrairement à la situation ancienne, le CPP prévoit une durée de 48 heures renouvelable une fois par l'OPJ lui-même et, ce n'est que pour le deuxième renouvellement qu'il sera tenu de s'adresser au Procureur de la République. Le premier renouvellement étant le fait de l'OPJ lui-même... ».
- V. de Paul MEVA'A, op cit. p. 173 « la computation des délais de garde à vue a souvent posé le problème de son délai maximal. A la lumière des dispositions de l'article 119 du CPP, il faut bien comprendre que le délai de 48 heures est renouvelable au plus deux fois. Cela suppose, pour la compréhension arithmétique la plus simple que le délai maximal de ladite mesure est 48 heures plus 48 heures (premier renouvellement) plus 48 heures (second renouvellement), soit au total 144 heures ce qui correspond à six jours ».

l'article 125 al.3 du CPP énonce que : « ... Toutefois, en cas de crime ou de délit flagrant, ou si le suspect n'a pas de résidence connue ou ne peut fournir une des garanties prévues à l'article 246 (g), l'OPJ peut, nonobstant les dispositions des articles 119 et 120, proroger la garde à vue pour une durée maximum de 08 jours. ».

De tout évidence, l'utilisation du syntagme « *nonobstant les dispositions des articles 119 et 120* », montre effectivement que le législateur a procédé à une certaine dérogation des délais initiaux.

Brevitatis causa, les délais évoqués par la seconde tendance sont celles qui traduisent en réalité l'esprit du législateur. Cependant, il ne faut pas perdre de vue le fait que dans le cadre de la commission rogatoire, le juge d'instruction peut autoriser par écrit la prorogation de la garde à vue de 48 heures dans le contexte prévu à l'article 196 du CPP.¹⁷

Par ailleurs à côté de ces délais, le législateur ayant conscience du niveau de développement inégal du pays a prévu des délais de distance notamment une prorogation de 24 heures pour cinquante (50) Km.

Bien plus, en dehors des délais de la garde à vue ordinaire, d'autres délais spéciaux sont prévus (2).

2- Les délais de la garde à vue spéciale

Dans le cadre de l'accomplissement de leurs missions régaliennes, les Forces de Maintien de l'ordre en mission de police administrative peuvent chevaucher sur celle judiciaire en vertu de la dualité fonctionnelle qui les caractérisent. C'est habituellement le cas lors des opérations de police (bouclage, patrouille, rafle ...) qui induisent le contrôle d'identité. En effet, l'article 32 du CPP dispose à cet effet que : « *l'Officier ou l'agent de police judiciaire peut ... garder à vue pendant une période d'au plus 24 heures, l'auteur d'une contravention qui, soit refuse de décliner son identité, soit indique une identité jugée fausse* ».

Fort heureusement, la garde à vue spéciale est rigoureusement encadrée. Car l'article 86 al.2 du CPP ne donne pas de possibilité de rallongement. Il énonce clairement qu'« *à l'expiration des*

¹⁷ Cet article énonce clairement que : « *Lorsqu'au cours de l'audition du témoin visé à l'article 195, l'Officier de Police judiciaire estime que ce témoin est susceptible d'être inculpé comme co-auteur ou complice de l'infraction objet de la commission rogatoire, il peut le placer en garde à vue, dans les formes et délais prévus aux articles 119 à 121. Il est tenu, à l'expiration du délai de garde à vue de conduire cette personne devant le juge d'instruction dans le ressort duquel se poursuit l'exécution de la commission rogatoire. Après l'audition de cette personne, ce magistrat, peut autoriser, par écrit, la prorogation de la garde à vue de quarante-huit heures.* »

délais prévus à l'alinéa 1^{er}, la personne gardée à vue est à moins que cette mesure ne se justifie par une autre cause légale, immédiatement remise en liberté... ».

Cependant, à côté de ces délais de garde à vue prévus par le CPP, le législateur a prévu d'autres délais dans des textes particuliers ou spéciaux (B).

B- Les délais de la garde à vue prévus par les textes particuliers ou spéciaux

Le législateur camerounais dans le déploiement de sa politique criminelle, a tout à côté du Code de procédure pénale, pris d'autres textes pour davantage encadrer les délais la garde à vue au cours de l'enquête de police judiciaire. L'article 2 du CPP abonde dans ce sens et dispose que : « *Le présent Code est d'application générale sous réserve de certaines dispositions prévues par le Code de justice militaire ou d'autres textes particuliers* ». Toutefois, ces délais sont souvent adossés au CPP (1) et parfois n'y font pas mention (2).

1- Les délais particuliers de la garde à vue adossés au Code de Procédure Pénale

Deux textes particuliers font référence au Code de procédure pénale. Il s'agit du Code de justice militaire et de la loi relative au contrôle des stupéfiants, des substances psychotropes et des précurseurs, à l'extradition et à l'entraide judiciaire en matière de trafic des stupéfiants, des substances psychotropes et des précurseurs. Ces textes dans le cadre de l'enchâssement des délais de la garde à vue particulière font tantôt recours au CPP à titre principal, tantôt à titre complémentaire.

Dans le cas de l'évocation du CPP à titre principal, la loi N°97-19 du 7 août 1997 indique à son article 116 que le délai de la garde à vue est celui prévu par les règles de procédure pénale. Mais toutefois, dans certains cas visés aux articles 91 à 94 et 99, un délai supplémentaire de 48 heures renouvelables une fois peut être accordé par l'autorité compétente. A contrario, dans le cas de l'évocation à titre complémentaire, la Loi N°2017-012 du 12 juillet 2017 portant Code de justice militaire reprend en ses termes et pour son compte les dispositions de l'article 119 du CPP pour dissiper toute la grande incompréhension autour de la computation des délais. L'article 12-C&D de ladite loi avec l'intelligibilité qu'on lui attribue dispose donc que : « *Le délai de la garde à vue est de 48 heures renouvelables une fois. A l'expiration du délai fixé au paragraphe C ci-dessus, la garde à vue peut, sur autorisation écrite du Commissaire du Gouvernement, être prorogée de deux autres périodes de 48 heures chacune.* » Pour sa complétude, l'article 12-e de la loi sus-évoquée opère subrepticement un renvoi à titre complémentaire au CPP pour ce qui est des délais de distance en ces termes : « *Les délais de distance prévus par le Code de Procédure Pénale sont*

applicables. » Cependant, d'autres textes particuliers ont consacré aux délais de la garde à vue, une évocation solitaire (2).

2- Les délais particuliers de la garde à vue non adossés au CPP

Ces délais sont pour l'essentiel ceux prévus par la loi portant répression du terrorisme¹⁸ et celle portant Maintien de l'ordre au Cameroun. Arc-boutées certainement sur la logique de la loi pénale de l'ennemi¹⁹ du criminologue Allemand Gunther JAKOBS, ces lois prévoient respectivement la garde à vue d'un délai de 15 jours renouvelables. Pour être plus clair, l'article 11 de la loi de 2014 portant répression du terrorisme dispose que : « *Pour l'application de la présente loi, la garde à vue est de 15 jours renouvelable sur autorisation du Commissaire du Gouvernement* ». L'article 2 de la loi N°90/054 du 19 décembre 1990 portant Maintien de l'ordre ira dans le même sens en énonçant que : « *« les autorités administratives²⁰ peuvent, en tout temps et selon les cas, dans le cadre des opérations de maintien de l'ordre public, prendre (...) des mesures de garde à vue d'une durée de quinze jours renouvelables dans le cadre de la lutte contre le grand banditisme* ».

Quoiqu'il en soit, la dynamique de l'encadrement sériel des délais de la garde à vue en droit camerounais semble avoir pris du plomb dans l'aile, d'où la naissance d'une controverse (II).

¹⁸ F.R. BIKIE, « *le droit pénal à l'aune du paradigme de l'ennemi, réflexion sur l'Etat démocratique à l'épreuve de la loi camerounaise n°2014/028 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme* », Revue des droits de l'homme, 11/2017, mis en ligne le 23 décembre 2016, consulté le 24 janvier 2017, pp. 1-21

¹⁹ Lire à cet effet J.F DREUILLE, « *le droit pénal de l'ennemi : éléments pour une discussion* », Jurisprudence-revue critique, 2012, pp- 149-165 ; C. LAZERGES, H.H STOFFEL, « *le déclin du droit pénal : l'émergence d'une politique criminelle de l'ennemi* », Revue des sciences criminelles et droit pénal et de droit comparé, Dalloz, 2016/3 (N°3), Pp. 649-662.

²⁰ Contrairement à la loi sur l'état d'urgence qui liste limitativement les autorités compétentes, la loi sur le maintien de l'ordre utilise un terme générique pour les désigner. Or une autorité administrative est toute personne qui au nom d'une personne et dans le cadre d'une fonction relevant du droit administratif, a le pouvoir de prendre des décisions unilatérales. Trivialement, au Cameroun quand on parle d'autorités administratives, allusion est faite aux Gouverneurs, aux Préfets, aux sous-préfets et aux chefs de districts à une certaine époque. Par conséquent c'est à eux que devraient en principe revenir la charge de prendre la mesure de garde à vue administrative.

Croyant éviter le capharnaüm créé par la vacuité énonciatrice de la loi sur le maintien de l'ordre, le Vice-Premier Ministre chargé de l'administration territoriale avait pris, le 13 novembre 1997, la circulaire N°02306/CAB/VPM-AT précisant les modalités d'application de la garde à vue administrative. Selon cette circulaire, seuls les Gouverneurs et les Préfets sont compétents pour prendre ladite mesure. Or il existe un principe général de droit qui voudrait que : « *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* »

Aussi, il n'est pas superfétatoire de s'interroger sur la nature de cette circulaire. A cet effet, la jurisprudence dame KREISKER nous renseigne que le Conseil d'Etat avait opéré, dans cette affaire, une distinction entre les circulaires interprétatives dépourvues de tout effet juridique et insusceptibles de recours contentieux, et les circulaires réglementaires, qui ajoutent du droit et peuvent être contestées devant le juge pour excès de pouvoir. Cette distinction a été progressivement remise en cause à partir de l'arrêt IFOP du 18 juin 1993 et l'arrêt d'Assemblée Villemain du 28 juin 2002.

II- LA CONTROVERSE SUR L'ENCADREMENT EDULCORE DES DELAIS DE LA GARDE A VUE

L'encadrement « permissif » des délais de la garde à vue²¹ n'a depuis l'entrée en vigueur du CPP fait l'unanimité. La controverse qui s'en est suivie (A) a toutefois, à l'aune de la pratique éclairée et du droit comparé fait l'objet de réduction (B).

Page | 351

A- L'état de la controverse

Au cours des débats de la réunion annuelle des chefs des Cours d'appels de décembre 2018, un signal fort avait déjà été lancé sur la flexibilité de l'encadrement des délais de la garde à vue. Pour certains, ce choix se justifie par la logique du législateur à lutter efficacement contre la criminalité (1) alors que pour d'autres, il s'agit d'un coup de massue sur la protection des droits et libertés individuels (2).

1- L'encadrement édulcoré des délais de la garde à vue : gage de l'efficacité de la lutte contre la criminalité

Les tenants de cette école arguent que pour lutter efficacement contre la criminalité, le législateur camerounais a créé des zones d'ombres mieux des zones de non droit relativement à l'encadrement des délais de la garde à vue (a) mais aussi et surtout, il a laissé croire à la pratique que le déferrement ou le soit-faire-retour (b) serait une cause interruptive de la computation des délais de la garde à vue.

a-Les zones d'ombres

Certaines zones d'ombres apparaissent au cours de la privation de liberté du suspect pendant la phase policière du procès pénal. Il s'agit notamment de la période comprise entre le déferrement et la décision du parquet d'une part et la période avant le début de la computation d'autre part.

Premièrement, relativement à la période post-déferrement. Lorsque l'OPJ clôture son enquête, il dresse un PV de cessation de la garde à vue. Dans la plupart des cas, il y a toujours un dépassement de la borne supérieure des délais de la garde à vue, soit parce qu'elle était censée s'achever la veille et le déferrement, le matin, soit pour des raisons de logistique²². Pour régler ce

²¹ Contrairement au Pr Victor-Emmanuel BOKALLI, op cit p.21-22, la garde à vue n'a pas fait l'objet d'un encadrement rigoureux pour ce qui est des délais. Cela a fait l'objet d'une démonstration dans nos développements.

²² U.X.OVONO ONDOUA, Sous le bandeau de Thémis, les larmes. Panser et repenser la justice camerounaise, l'harmattan, Paris, 2019, p.32-33

petit décalage, le législateur français a précisé à l'article 803-3 de son Code de procédure pénale qu'un délai de 24 heures est accordé à l'OPJ après la levée de la mesure de la garde à vue, pour présenter le suspect au Procureur de la République. Seulement, à partir du déferrement jusqu'à la décision du Procureur de la République, le suspect peut parfois passer un à deux jours non comptés dans les cellules d'attente²³. Surtout lorsque ce dernier a été déféré un vendredi et que le PR n'a pas réussi à solutionner son dossier ce même jour. Bien plus, quand bien même le PR a pu solutionner ledit dossier, le retour du suspect à l'unité ayant mené les diligences prend aussi parfois des jours parce que les suspects doivent transiter par plusieurs autres unités avant d'y arriver. C'est le cas lorsque le Commissariat de Sécurité publique du 6^e arrondissement de la ville de Yaoundé défère au parquet du tribunal de premier ou de grande instance de Yaoundé centre-administratif. Si le Procureur de la République décide du SFR, les suspects, transiteront d'abord par le Commissariat Central N°1 de la ville de Yaoundé où ils passeront obligatoirement la nuit, en attendant leur transfert le lendemain.

Deuxièmement, la période de l'interpellation du suspect jusqu'à sa conduite au poste n'est pas en reste. Dans le cas des infractions relatives à la piraterie, au terrorisme et atteintes contre la sécurité de la navigation maritime et des plateformes, la loi y relative prévoit à son article 11 que l'OPJ à compétence spéciale peut procéder à « ...la garde à vue des suspects jusqu'au quai ». Ce qui sous-entend subliminalement que si l'embarcation passe deux mois en mer, le suspect y passera deux mois de garde à vue avant sa mise à disposition une fois que l'embarcation accoste le quai.

De même, l'article 118 du CPP voudrait que la garde à vue se déroule dans un local de police judiciaire. Or, dans notre contexte, les unités d'intervention au cours de leurs différentes opérations de police, peuvent mettre le grapin sur un suspect. Sauf qu'habituellement, pour des raisons « d'amorce de procédure », ils prennent du temps avant de transférer ledit suspect à l'unité de police judiciaire compétente²⁴. Malheureusement, même les unités de police judiciaires qui devraient tout au moins régulariser ladite garde à vue en tenant compte, lors de la notification de ladite mesure, du temps que le suspect ait été privé de liberté avant son transfèrement, ne le font pas toujours. A titre d'illustration, dans l'affaire ESSOMBA ETOUNDI Narcisse²⁵, il avait été constaté que « le procès-verbal de conduite du suspect au parquet indiquait que l'arrestation a eu

²³ Les cellules d'attente sont soit la cellule du parquet soit la cellule d'une unité de police judiciaire proche du parquet.

²⁴ Cette démarche qui est une vieille pratique a été condamnée par la hiérarchie policière qui a instruit qu'après une interpellation dans le cadre des opérations de police par les unités d'intervention, qu'une mise à disposition soit faite instamment auprès de l'unité de police judiciaire de céans.

²⁵ Ordonnance n°03/HC/CAB/PCA du 11 janvier 2018, affaire ESSOMBA ETOUNDI Narcisse c/. M.P

lieu le 2 septembre 2017, mais paradoxalement le procès-verbal de la garde à vue mentionnait comme date de cette mesure celle du 7 septembre 2017 ». Quid du soit-faire-retour (b) ?

b-Le cas du soit-faire-retour

L'article 83 al.4 et 141 al b du CPP permet au Procureur de la République de décider du « ... retour des procès-verbaux d'enquête à la police judiciaire pour complément d'enquête ». Ce retour des Procès-verbaux accompagne le suspect s'il s'agit d'un déferrement. A une certaine époque, les paquetiers, se limitaient aux instructions qu'ils donnaient aux OPJ de poser certains actes utiles à la manifestation de la vérité. Cependant, obligation leur avaient été donnée par la chancellerie de préciser dorénavant dans le SFR le délai imparti à l'OPJ²⁶ pour retourner ledit dossier au parquet. Dans les différentes unités de police ou de gendarmerie, une nouvelle appellation est née pour cataloguer les gardés à vue ayant fait l'objet du SFR. On les appelle trivialement « les retours du parquet » ou les « gardés à vue du procureur ». Toutefois, l'observation méticuleuse de cette pratique a suscité au sein du landerneau judiciaire, la question de savoir si le déferrement est une cause interruptive ou suspensive de la computation des délais de la garde à vue ?

En fait, la quasi-totalité des parquetiers croient dur comme fer, que le déferrement est une cause interruptive de la computation. C'est-à-dire qu'il fait annuler les premiers délais, et remet le compteur à zéro. Car, lorsque le Procureur de la République opte pour le SFR, dans la plupart des cas, le temps passé par le suspect avant son déferrement n'est pas pris en compte²⁷.

Aussi, lorsque dans le SFR du Procureur de la République, il est mentionné de redéfermer le mis en cause dans les 48 heures, on se demande à quel moment commence la computation. Est-ce au moment de son arrivée à l'unité qui a initié la procédure ou au départ du parquet²⁸ ?

²⁶ C'est le plus souvent 48 ou 72 heures

²⁷ La possibilité offerte au PR de « faire retour des procès-verbaux d'enquête à la police judiciaire pour complément d'enquête » légitime-t-elle la continuité de la garde à vue ? De deux choses, l'une : Soit l'on envisage une nouvelle enquête et une nouvelle garde à vue commence ; soit comme semble le dire le texte, il s'agit de compléter l'enquête commencée, auquel cas, « on ne peut plus parler d'une nouvelle garde à vue parce qu'elle n'est possible que s'il y a eu des faits nouveaux et que l'OPJ agit sur commission rogatoire ». Si en droit camerounais, la jurisprudence n'est pas encore établie sur cette question tout comme sur celle du temps voisin, la jurisprudence française est plus incisive. Le problème de la garde à vue successive, relatif à une même affaire avait fait l'objet de discussion devant la Cour de Cassation française. Sa chambre criminelle y a répondu par la négative dans son arrêt N° 4816 du 2 septembre 2004 en disant qu'on ne peut envisager une nouvelle garde à vue pour la même affaire mais elle possible contre la même personne pour des incriminations nouvelles.

²⁸ Les praticiens prenant pour argument l'article 121 du CPP pensant que cette nouvelle garde à vue prendra effet à partir du moment où il arrivera au sein de l'unité de police qui a initié la procédure. Ce qui laisse transparaître que la période entre le départ du parquet et l'escala au commissariat central puis l'arrivée à l'unité n'est pas prise en compte.

Dans certaines affaires non moins récentes²⁹, le Procureur de la République avait utilisé le SFR pour rallonger une garde à vue qui avait duré plus de deux mois pour permettre aux OPJ de boucler leur enquête. Il en est de même dans le cas de la reprise de l'enquête. Pourtant, la logique légistique voudrait que le déferrement soit une cause suspensive de la computation, c'est-à-dire qu'il gèle la première computation et la dégèle en cas de SFR. A titre d'illustration, si le suspect a été déferé après 96 heures de GAV, en cas de SFR, le PR ne pourra ordonner qu'un ré-déferrement à son parquet dans les 48 heures au plus. C'est cet axiome que devrait observer les parquetiers en attendant une véritable précision du législateur. Parce qu'elle paraît à notre sens, plus respectueuse des droits de l'homme³⁰. Toutefois, dans certains cas où l'infraction est moins grave, certains chefs de parquet préfèrent remettre en liberté le déferé avec ou sans caution, avant de retourner le dossier à l'OPJ. C'est ce qu'on appelle « *dossiers morts* »³¹. Mais au-delà de toute considération, l'encadrement moins rigoureux des délais de la garde à vue s'apparente à une véritable dissipation de protection des libertés (2).

2- L'encadrement moins rigoureux des délais de la garde à vue : Une dissipation de protection des libertés individuelles

« *Le respect du droit à la liberté, combiné avec la présomption d'innocence, devrait logiquement conduire à ne pas priver un individu de sa liberté tant qu'il n'a pas fait l'objet d'une condamnation régulière et définitive* »³² affirmait Jean Baptiste DIKONGUE. Néanmoins, on peut admettre que pour des besoins de l'enquête, qu'une mesure de garde à vue soit prise lorsqu'il existe contre le mis en cause, des indices graves et concordants. Mais il est du reste insoutenable que ladite privation de liberté s'apparente à une peine. Parce qu'en matière de décompte de la peine, le temps passé en garde à vue n'est pas pris en compte, contrairement au temps passé en détention provisoire. Ces fourches caudines sous lesquelles doivent parfois passer le mis en cause, ressuscite la problématique de la force agissante réciproque des droits de l'homme et du droit pénal³³.

²⁹ Il s'agit par exemple des enquêtes ouvertes à une certaine époque à la Direction de la Police Judiciaire contre les sieurs ABAH ABAH Polycarpe et Urbain OLANGUENA AWONO courant fin mars qui avait passé sensiblement plus d'un mois dans les cellules de cette unité.

³⁰ M. MAHOUE, H. KEMBO TAKAM GATSING, les droits de l'homme au cœur de la procédure pénale camerounaise, entre volonté humaniste et tentations régressives, Bruyant, Paris, 2016, p.186

³¹ Ces types de dossiers sont appelés « *dossiers morts* » parce qu'habituellement elles font l'objet d'un rangement pur et simple dans le tiroir dès leurs retours à l'unité de police judiciaire. Cependant, les OPJ ne devraient pas en réalité continuer de se comporter de cette façon. Car le Procureur de la République, patron de l'action publique, peut avoir eu des bonnes raisons pour mettre en liberté le suspect surtout s'il a présenté des garanties prévues à l'article 246-g du CPP pour assurer sa représentation.

³² J.B DIKONGUE, Les privations de la liberté individuelle au cours du procès pénal en droit camerounais, Thèse de doctorat, Poitiers, 2000, p.25

³³ A. MINKOA SHE, op cit. p.11-12

Pourtant, « la procédure pénale est le révélateur, voire le miroir grossissant du système social environnant, plus un Etat va protéger les droits et libertés fondamentaux de l'individu, plus il va se montrer soucieux d'organiser une procédure conforme à ses aspirations »³⁴. Pour être plus réaliste, une réduction de la controverse semble opportune (B).

B-La réduction de la controverse : l'urgence de la relecture du CPP à l'aune du droit comparé

Pour tenter de procéder à la conciliation des deux intérêts (efficacité dans la lutte contre la criminalité et protection des libertés individuelles), le recours au droit comparé nous a semblé *sine qua non*.

Au Tchad, la loi N°012/PR/2017 du 14 juillet 2017 portant Code de Procédure Pénale dispose en son article 282 que : « *Un Officier de Police Judiciaire ... ne peut retenir une personne à sa disposition pour les nécessités de l'enquête plus de 48 heures. Passé ce délai, la personne est relâchée ou conduite devant le magistrat compétent. Ce magistrat peut autoriser pour un nouveau délai de 48 heures, la prolongation de la garde à vue des personnes contre lesquelles existent des indices sérieux de culpabilité* ». L'article 72 de la loi N° 2018-975 du 27 décembre 2018 portant Code de Procédure pénale en Côte d'Ivoire est allé dans le même sillage en énonçant que : « *L'Officier de Police Judiciaire ne peut retenir les personnes mentionnées à l'article précédent plus de 48 heures. Le Procureur de la République peut accorder, par écrit ou verbalement l'autorisation de prolonger la garde à vue d'un nouveau délai de 48 heures. A l'issue de ce délai, les personnes gardées à vue sont, soit déférées devant le Procureur de la République, soit remises en liberté* ». En tout état de cause, le législateur camerounais aurait bien pu « carcaniser » les délais de la garde à vue aux articles 119 et 120 comme c'est le cas au TCHAD, en Cote d'Ivoire, au Burkina ... Mais l'on a noté lors de nos développements que l'article 141-b du CPP est la cause de l'élasticité desdits délais. Pour tenter de résoudre ce nœud gordien, une relecture du CPP mieux, la précision dans un alinéa de l'article 119 du CPP serait un placebo. On pourrait par exemple mieux reformuler l'article 119 al. 2 a & b du CPP en ces termes : « *Le délai de la garde à vue est de 48 heures renouvelables deux fois par l'Officier de Police Judiciaire. A ces délais, le Procureur de la République peut à titre exceptionnel accorder deux autres prorogations de 48 heures chacune. Hormis le cas de la prorogation pour les délais de distance, la mesure de la garde à vue*

³⁴ Koering-Joulin R. et Gallet J-L, « *L'application au fond de la convention devant les juridictions répressives* », in Droits de l'homme en France. Dix ans d'application de la Convention européenne des droits de l'homme devant les juridictions françaises, Strasbourg, éd. N.P. Engel, 1985, p.78

ne saurait excéder 10 jours. Sa computation prendra donc en compte le temps passé dans les cellules du parquet, les unités de transition et les retournés du parquet ».

Cependant, comme solution intermédiaire, lorsque le PR se rend-compte de l'épuisement des délais de la garde à vue, il devrait soit prendre un réquisitoire introductif d'instance pour faire ouvrir une information judiciaire³⁵, soit un ordre de mis en jugement dans le cas des flagrants délits, soit enfin, mettre le suspect en liberté sous caution. Si cette hypothèse est néanmoins observée, elle corroborerait l'idée de la résipiscence du législateur (III).

III- LA RESIPISCENCE DU LEGISLATEUR : UN METEORE DE PROTECTION DES LIBERTES INDIVIDUELLES

Conscient des manquements dans la rédaction de notre Code de procédure pénale, le législateur pénal de 2005 a érigé quelques mécanismes devant limiter les dégâts (A), lesquels mécanismes pourraient être complétés pour plus d'efficacité (B).

A-Les mécanismes *lege lata*

Parmi les mécanismes prévus par notre *lege lata* figurent en bonne place ceux visant l'acte (1) et ceux concernant l'auteur (2)

1- Les mécanismes visant l'acte

Pour essayer de réduire à une portion congrue le dépassement des délais de la garde à vue, le législateur camerounais a instauré la procédure d'habeas corpus (a), le contrôle du parquet (b) et la remise en liberté (c).

a- La procédure d'habeas corpus

Considérant que les « *garanties juridictionnelles demeurent le rempart le plus efficace des libertés* »³⁶, le Code de procédure pénale a consacré ses articles 584 à 588, à la procédure d'habeas corpus³⁷. Il prévoit à son article 584 que : « *Le président du tribunal de grande instance du lieu d'arrestation ou de détention d'une personne ... est compétent pour connaître des requêtes en libération immédiate, fondées sur l'illégalité d'une arrestation ou sur l'inobservation des formalités prescrites par la loi* ». La procédure d'habeas corpus est donc déclenchée par

³⁵ Article 142 CPP

³⁶ G. LEBRETON, *Libertés publiques et droits de l'homme*, Paris, Armand Colin, 4^e éd., 1999, p. 205

³⁷ S.A. NOAH YEBEGA, *L'habeas corpus dans le Code camerounais de procédure pénale. Théorie et pratique d'un mécanisme de garantie de la liberté individuelle*, Yaoundé, PUA, 2018, 218 pp.

l'introduction d'une requête³⁸ qui doit énoncer : l'identité du requérant, l'indication du lieu de l'arrestation ou de la détention et l'exposé concis des faits constitutifs de l'illégalité prétendue. Bien plus, à la suite du dépôt de ladite requête en quatre exemplaires au greffe du TGI, le président saisi, enjoint par lettre-convocation, l'autorité qui détient cette personne de la conduire devant lui aux jour et heure fixés, munie du titre de détention³⁹. Il communique par la même occasion, un exemplaire de ladite requête et une copie de la lettre-convocation au Ministère public pour ses réquisitions. L'article 585 al.3 du CPP qui plante le décor pour ce qui est de l'intervention du Ministère Public au cours de cette procédure paraît assez laconique. Ce laconisme est d'autant plus inquiétant que l'on s'interroge sur les véritables modalités d'intervention du Ministère Public notamment pour ce qui est du type de réquisitions, de sa présence à l'audience et de ses attermoissements sur le terrain de l'exécution des décisions d'habeas corpus⁴⁰.

Au demeurant, si l'arrestation ou la détention apparaît illégale, le Président statue et ordonne la libération immédiate de la personne détenue. Cette décision est exécutoire

³⁸ E. BAY, La procédure d'habeas corpus en droit pénal processuel camerounais, mémoire de master, UYII-SOA, 2021-2022, p.14

³⁹ Le législateur conscient des « lourdeurs formalistes » qui encadrent l'extraction d'un détenu, a voulu dans le cadre de cette procédure qui se veut expéditive, contourner cette difficulté en permettant au juge de saisir directement le responsable des lieux de détention aux fins de présenter le requérant devant la juridiction compétente en matière d'habeas corpus. L'article 585 al.3 du CPP évoque pour renchérir que : « *Le Président saisi enjoint, par lettre-convocation, à l'autorité qui détient cette personne, de la conduire devant lui au jour et heure fixés, munie du titre d'arrestation ou de détention* ». Or dans la pratique, cette lettre-convocation qui devrait aller directement au responsable du lieu de détention, subit les mêmes conséquences qu'un mandat d'extraction qui doit obligatoirement transiter par le parquet comme le prévoit l'article 545 al.2 du CPP en ces termes : « *Les ordres et décisions judiciaires d'arrestation, de détention ou de mise en liberté sont immédiatement exécutoires, à la diligence du parquet qui les transmet directement aux autorités chargées de leur exécution* ».

Dans une moindre mesure, ce transit de la lettre-convocation pouvait être toléré si le parquet transmettait directement et systématiquement lesdites lettres. Or loin s'en faut, le parquet retient parfois ces lettres, au grand dam des requérants qui ne comparaitront jamais et le juge saisi n'aura de choix que de rendre une décision sur la simple base des documents produits comme prévu à l'article 585 al.5 du CPP.

⁴⁰ Ayant fait l'objet d'un précédent développement, il n'est pas surabondant d'ajouter que la fondamentale du droit à l'exécution des décisions de justice a été affirmée par la Cour européenne des droits de l'homme dans son arrêt *Hornsby c/. Grèce* du 13 mars 1997. Aussi, J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « Droit à l'exécution des décisions de justice », in J. ANDRIANTSIMBAZOVINA et autres, Dictionnaire des droits de l'homme, Paris, PUF, 1^{ère} édition, 2008, p.415-418 dans un style particulier, cet auteur relève l'importance du droit à l'exécution en ces termes : « La reconnaissance d'un droit à l'exécution des décisions de justice constitue à la fois un élément et un facteur primordial de l'effectivité des droits de l'homme. Dans leur dimension politique comme dans leur dimension juridique, ces derniers n'ont pas vocation à demeurer au stade de la proclamation et de l'incantation. Au contraire, ils ont pour objectif d'intégrer le droit positif, d'être invocables devant les juridictions et d'être judiciairement opérationnels pour tous leurs titulaires et leurs bénéficiaires. Dès lors, l'existence d'un droit à l'exécution des décisions de justice et sa concrétisation réelle contribuent à la crédibilité même des droits de l'homme. Ceux-ci ne devant rester ni théoriques ni illusoire (...). Il serait en effet absurde de protéger des droits procéduraux détaillés comme l'accès au juge (...) si la décision qui en découle n'est pas exécutée ». Tout porte à croire que le Procureur de la République a été contaminé par ses auxiliaires qui sont généralement réfractaires pour ce qui est de l'exécution des ordres et décisions de justice. A titre d'exemple, le TGI d'Edéa avait prononcé une décision de libération immédiate le 16 novembre 2000 au bénéfice du sieur BINYOUNA Désiré Emmanuel. Malheureusement, il n'avait été libéré, que le 02 février 2001, parce qu'était intervenu un changement à la tête du parquet d'Edéa.

immédiatement dès son prononcé, nonobstant l'appel qui peut se faire seulement dans les 5 jours à compter du lendemain de la date de l'ordonnance. Cependant, en amont et en aval de la procédure d'habeas corpus, se trouvent les contrôles du parquet (b).

b- Les Contrôles du parquet

Page | 358

Encore appelé substitut local, le procureur de la République actionne sur le levier du contrôle sur place et/ou sur pièce pour inspecter les chambres de sûreté. Parlant du contrôle sur place, l'article 137 CPP dispose que : « *Le Procureur de la République dirige et contrôle les diligences des Officiers et agents de police judiciaire. Il peut à tout moment, se transporter dans les locaux de la police ou de la gendarmerie pour procéder au contrôle de la garde à vue. Au cours de ce contrôle, les personnes dont il ordonne la libération d'office ou en vertu d'une ordonnance d'habeas corpus, doivent être immédiatement libérées...* ». Au cours de ce contrôle, mention doit être faite dans un registre spécial tenu dans tout local de police judiciaire susceptible de recevoir des suspects. Dans la pratique, ce contrôle est confié aux substituts du Procureur de la République à qui le PR fractionne le territoire du ressort de la juridiction.

Quant au contrôle sur pièce, l'article 34 du CPP indique à cet effet que les Officiers de police judiciaire doivent adresser quotidiennement au Procureur de la République, l'état des gardés à vue de leurs services⁴¹.

Cependant, bien que ces contrôles soient d'une fréquence peu enviable ou épisodique, certains responsables des lieux de détention par leurs agissements, annihilent lesdits contrôles par des pratiques peu orthodoxes, lorsqu'ils ne s'y opposent pas. En fait, s'agissant des pratiques peu orthodoxes⁴², certains responsables des lieux de détention extraient des cellules des suspects

⁴¹ Dans la pratique, cette disposition est presque inobservée.

⁴² Zéphirin EMINI, in « *la police au Cameroun : de l'autoritarisme à la gouvernance sécuritaire* », *juridis périodique* n°61, janvier-février-mars 2005, p.60-74, pense que « *la police camerounaise dispose d'une marge de manœuvre lui permettant à la fois d'être contraignante et dissuasive. Cette capacité d'initiative procure aux autorités politiques qui en ont la haute main, les moyens de faire exécuter leurs desiderata. L'histoire des institutions policières camerounaises montre que la police régulière mais surtout politique pouvait procéder à l'arrestation d'individus sur la base des motifs réels ou supposés prévus par l'ordonnance n°62/OF/12 du 12 mars 1962 portant répression de la subversion ainsi que tous les textes subséquents, des décrets lois ou des textes d'exception et même en l'absence desdits textes. Au rang des motifs connus, au contenu vague laissant une importante liberté d'appréciation aux exécutants, on pouvait noter la subversion, les grèves, les manifestations publiques, les publications interdites, les articles de presse et ouvrages critiques, les propos critiques dans les médias internationaux à l'égard de la politique gouvernementale etc...*

Des nombreux cas d'insécurité planifiée liée à la gestion du pouvoir politique ont été observés dans les enlèvements, les disparitions, les séquestrations arbitraires, des meurtres, des menaces, des sévices entraînant des voies de fait, que l'opinion attribue à la police et qui n'ont jamais été élucidés ou qui sont restés impunis. De nombreux cas de garde à vue judiciaire interminables sont sans conséquence sur les services de la police ».

Toutefois, cette pensée de l'auteur trouvait certainement sa pertinence à une certaine époque. Car cet article a été publié en 2005. Or la police camerounaise a engagé un vaste mouvement de modernisation depuis 2012. En effet, les

illégalement arrêtés et détenus⁴³ à l'arrivée des organes de contrôle. Aussi, lorsqu'ils se trouvent devant les faits accomplis, ils recourent parfois aux menaces et à la violence. Ce fut d'ailleurs le cas à Yaoundé en 1994, « *lorsqu'un substitut du Procureur de la République fut jeté sans ménagement en cellule par les OPJ alors qu'il venait procéder, comme la loi lui autorise, au contrôle des cellules* ». ⁴⁴ Sa mise en liberté (c) avait heureusement été ordonné dans l'urgence par la hiérarchie verticale de cet OPJ.

c- La mise en liberté

Jadis appelé *bail*⁴⁵ dans le Criminal procedure ordinance qui était appliqué dans la partie anglophone de notre pays, la mise en liberté a été recalibrée dans le Code de Procédure pénale.

décrets n° 2012/539 du 19 novembre 2012 portant statut spécial du corps des fonctionnaires de la sûreté Nationale, le décret n°2012/540 du même jour portant organigramme de la Sûreté Nationale ont profondément et même significativement transformé ce corps des Forces de défense et sécurité. Désormais, la police est au service de tous et de chacun. La création des nouveaux commissariats centraux et d'arrondissements participe de sa logique de maillage de l'étendue du territoire Nationale à côté des unités d'élites comme le CCGMI, les ESIR, le GSO qui interviennent en cas de maintien de l'ordre renforcé et surtout en matière de grande criminalité en zone urbaine assistés du centre de commandement de la vidéo surveillance qui dispose des caméras dans la plupart des grandes agglomérations.

⁴³ Zéphirin EMINI, in « *la police au Cameroun : de l'autoritarisme à la gouvernance sécuritaire* », juris périodique n°61, janvier-février-mars 2005, p.60-74, pense que « la police camerounaise dispose d'une marge de manœuvre lui permettant à la fois d'être contraignante et dissuasive. Cette capacité d'initiative procure aux autorités politiques qui en ont la haute main, les moyens de faire exécuter leurs desiderata. L'histoire des institutions policières camerounaises montre que la police régulière mais surtout politique pouvait procéder à l'arrestation d'individus sur la base des motifs réels ou supposés prévus par l'ordonnance n°62/OF/12 du 12 mars 1962 portant répression de la subversion ainsi que tous les textes subséquents, des décrets lois ou des textes d'exception et même en l'absence desdits textes. Au rang des motifs connus, au contenu vague laissant une importante liberté d'appréciation aux exécutants, on pouvait noter la subversion, les grèves, les manifestations publiques, les publications interdites, les articles de presse et ouvrages critiques, les propos critiques dans les médias internationaux à l'égard de la politique gouvernementale etc...

Des nombreux cas d'insécurité planifiée liée à la gestion du pouvoir politique ont été observés dans les enlèvements, les disparitions, les séquestrations arbitraires, des meurtres, des sévices entraînant des voies de fait, que l'opinion attribue à la police et qui n'ont jamais été élucidés ou qui sont restés impunis. De nombreux cas de garde à vue judiciaire interminables sont sans conséquence sur les services de la police ».

Toutefois, cette pensée de l'auteur trouvait certainement sa pertinence à une certaine époque. Car cet article a été publié en 2005. Or la police camerounaise a engagé un vaste mouvement de modernisation depuis 2012. En effet, les décrets n° 2012/539 du 19 novembre 2012 portant statut spécial du corps des fonctionnaires de la sûreté Nationale, le décret n°2012/540 du même jour portant organigramme de la Sûreté Nationale ont profondément et même significativement transformé ce corps des Forces de défense et sécurité. Désormais, la police est au service de tous et de chacun. La création des nouveaux commissariats centraux et d'arrondissements participe de sa logique de maillage de l'étendue du territoire Nationale à côté des unités d'élites comme le CCGMI, les ESIR, le GSO qui interviennent en cas de maintien de l'ordre renforcé et surtout en matière de grande criminalité en zone urbaine assistés du centre de commandement de la vidéo surveillance qui dispose des caméras dans la plupart des grandes agglomérations.

⁴⁴ V.E BOKALLI, « La protection du suspect dans le code de procédure pénale », Revue Africaine des Sciences Juridiques, V.4, N°1, 2007, p.12, reprenant le quotidien Cameroun Tribune n°5708 et 5709 des 25 et 26 octobre 1994 où le TGI du Mfoundi a dans son jugement n°122/crim du 1^{er} mars 1996, condamné dans l'affaire LAGASSO, un Commissaire de police à dix ans d'emprisonnement ferme ; lequel emprisonnement sera ramené à deux ans par la Cour d'Appel du Centre dans son arrêt n°37/crim du 10 décembre 1996, inédits, voir EYIKE VIEUX, in Code d'instruction criminelle et pratique judiciaire camerounaise, PUA, 1999, p.39

⁴⁵ Défini dans le *black'law dictionary* comme « la libération d'une personne poursuivie en garantissant sa comparution devant le tribunal et en l'obligeant à rester sous le pouvoir du tribunal ». Le *bail* est d'origine anglo-saxonne et date de l'époque de l'Angleterre médiévale. A cette époque, cette garantie permettait de prendre

C'est à partir des articles 222 dudit Code que le législateur a prévu la mise en liberté sans caution et sous caution. Dans le cadre de l'enquête de police judiciaire, seule la mise en liberté sous caution est usitée⁴⁶. En effet l'article 224 du CPP dispose à ce sujet que : « *Toute personne légalement détenue à titre provisoire peut bénéficier de la mise en liberté moyennant une des garanties visées à l'article 246 (g) et destinées à assurer notamment sa représentation devant un Officier de police judiciaire ou une autorité judiciaire compétente* ». Dans ce cas, il devra adresser une demande à l'OPJ ou au PR et présenter un ou plusieurs garant(s). Ce garant est responsable de la personne libérée⁴⁷. Cependant, lorsque la personne libérée ne comparait pas, l'autorité compétente ordonne son arrestation et met le garant en demeure de la représenter. Il est exonéré de sa responsabilité s'il prouve que la non-comparution est due à un cas de force majeure ou au retrait de sa caution⁴⁸. De même, la mise en liberté sous caution peut aussi se faire à la suite du versement d'un cautionnement⁴⁹. Quoiqu'il en soit, lorsqu'il est constaté qu'une mesure de garde à vue est abusive, elle met à n'en point douter son auteur en péril (2).

2- Les sanctions visant l'auteur de l'acte

Lorsque l'OPJ est l'auteur d'une garde à vue abusive du fait du dépassement des délais, il peut faire l'objet des sanctions judiciaires (a) et/ ou administratives (b).

a- Les sanctions judiciaires

Si la peine d'emprisonnement est difficilement prononcée pour arrestation et séquestration prévue à l'article 291 du CP, l'indemnisation quant à elle semble être la voie la plus plausible.

l'engagement sous serment de comparaître à toutes les réquisitions en mettant en gage son bien ou celui d'un proche. Cette pratique s'est « comtemporainisée » passant des biens en argent.

⁴⁶ La mise en liberté sans caution est l'apanage du juge d'instruction. Il peut à tout moment et jusqu'à la clôture de l'information judiciaire, d'office, donner mainlevée du mandat de détention provisoire. Elle peut également se faire à la suite d'une demande introduite par l'inculpé et après réquisitions du Procureur de la République. L'acte du retrait du mandat de détention provisoire est appelé « ordonnance de mise en liberté » et celui de rejet, « l'ordonnance de rejet »

⁴⁷ FONKWE J. FONGANG et EWARE ASHU, Pratique de la procédure pénale au Cameroun, éd. Veritas, Douala, 2019, p.73

⁴⁸ Le garant peut à tout moment retirer sa caution. Il est tenu dans ce cas, de présenter le mis en cause à l'autorité compétente. Celle-ci lui donne acte du retrait de sa garantie et informe le mis en cause qu'il peut demeurer en liberté s'il présente un autre garant. Ou s'il verse un cautionnement.

⁴⁹ Le CPP en son article 246-g a rendu possible la libération d'un mis en cause après que celui-ci ait souscrit, en vertu de garantir sa représentation en justice, une somme d'argent comme cautionnement. Le but de ce cautionnement pécuniaire étant de garantir la représentation de la personne poursuivie en justice et le cas échéant, garantir le remboursement des frais engagés par la partie civile, le paiement des dommages et intérêts, des amendes et des frais de justice. Toutefois, lorsque la procédure se termine par un non-lieu, un désistement ou un acquittement, le cautionnement déposé est remboursé sur ordre de l'autorité judiciaire compétente. Par ailleurs, si la personne poursuivie s'enfuit, le cautionnement est acquis au Trésor public sans préjudice des droits de la partie civile.

En effet, l'indemnisation est prévue à l'article 236 du CP et il dispose que : « *Toute personne ayant fait l'objet d'une garde à vue ou d'une détention provisoire abusive peut, lorsque la procédure aboutit à une décision de non-lieu ou d'acquittement devenue irrévocable, obtenir une indemnité si elle établit qu'elle a subi du fait de sa détention un préjudice actuel d'une gravité particulière* ». L'indemnisation en cas de détention abusive est l'œuvre d'une commission instituée par les articles 236 et 237 du code de Procédure pénale et dont la saisine se fait dans un délai six mois après la cessation de la garde à vue, de la décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement devenu définitive⁵⁰.

La particularité de sa composition et son fonctionnement, calqués de celui de la chambre judiciaire de la Cour Suprême, lui octroie un confort juridictionnel important pour apprécier les conditions de l'indemnisation, non sans que sa décision fasse l'objet d'appel devant la chambre judiciaire de la Cour Suprême. Seulement, depuis son effectivité en 2018 jusqu'à date, aucune indemnisation n'a été accordée⁵¹.

⁵⁰ Art.237 al.6 du CPP

⁵¹ La commission d'indemnisation des personnes victimes de garde à vue et de détention provisoire abusives au Cameroun, est saisie par voie de requête dans les six mois de la cessation de la garde à vue, de la décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement devenue définitive. Seulement, plusieurs requêtes ont été jugées irrecevables pour cette inobservation. Soit parce qu'elles sont tardives ou prématurées.

Pour le cas des requêtes prématurées, l'affaire AKOA AKOA Nicodème en dit long. Dans ce cas d'espèce, il avait été détenu à la prison centrale de Kodengui du 12 janvier 2010 au 1er avril 2016 et avait saisi la commission en date du 25 aout 2017. Au soutien de son action, le requérant disait avoir été interpellé le 08 janvier 2010 et placé sous mandat de détention provisoire, dans le cadre de l'affaire opposant le Ministère Public à Madame Catherine ABENA et autres. Le Tribunal Criminel Spécial statuant en premier et dernier ressort l'avait déclaré non coupable et avait prononcé son acquittement le 1er avril 2016. Or, à la suite de l'arrêt n°008/CRIM/TCS/16 du 1er avril 2016 acquittant sieur AKOA AKOA, l'une des parties à ce procès en la personne de Madame EBOUTOU AKONO Epse MINLO s'était pourvue en cassation par déclaration n°02/GR/TCS/2016. Par conséquent, sa décision d'acquittement n'était plus définitive. C'est donc fort de cela que la commission d'indemnisation dans son arrêt n°006/CI du 27 octobre 2021, a déclaré irrecevable ladite requête comme prématurée.

De même, la requête peut être rejetée pour dépôt tardif lorsqu'une décision de relaxe ou d'acquittement est devenue définitive depuis plus de six. L'exemple dans ce cas est tiré de deux affaires à savoir : L'affaire MAGWET Dieudonné C/. Etat du Cameroun et l'affaire ABDOURAMAN HAMADOU C/. Etat du Cameroun. Dans l'affaire MAGWET Dieudonné, le requérant avait déposé sa requête en date 04 mars 2019, suite à deux ordres de mise en liberté n°21/ML/MINJUSTICE/DAPEN/PPE du 09 février 2010 et n°33/11/ML/MINJUSTICE/DAPEN/PPE du 07 février 2011. Faute de réponse de l'Etat dans les délais qui lui étaient impartis, la commission avait statué sur la recevabilité de son action en ces termes : « Attendu que la requête de MAGWET Dieudonné a été introduite le 13 mars 2019 pour les faits dénoncés aux dires du requérant qui ont été commis de 2009 à 2011 ; Attendu qu'il est manifeste que la commission a été saisie au-delà du délai de six mois sus impartis. Par ces motifs, déclare irrecevable la requête de MAGWET Dieudonné pour dépôt tardif de celle-ci... ».

Toutefois, il est constant que ces cas de dépôt prématuré ou tardif sont à l'origine de plusieurs cas d'irrecevabilité. Il n'en demeure pas moins que des rejets ont été faits également sur ce même champ avec pour motif l'absence des preuves de la détention. C'est le cas lorsqu'à la fin d'une longue garde à vue abusive, l'officier de police judiciaire ou le Procureur de la République vous remet en liberté sans aucun document pouvant justifier votre passage dans les cellules de l'unité de police ou de gendarmerie. Ce fut le cas avec ABDOURAMAN HAMADOU, responsable d'un garage de motos à Soa qui avait été placé en garde à vue courant 2011, pendant plusieurs jours au commissariat de sécurité publique de ladite ville et avait par la suite été relaxé par le chef de cette unité sans aucun document le mettant en liberté ou encore attestant son passage dans cette unité. De plus, le requérant dans son mémoire n'avait rien fait

Pour engager une procédure en indemnisation, la victime doit s'assurer d'avoir rempli des conditions extérieures à sa personne à l'instar de l'existence d'une garde à vue ou d'une détention abusive⁵² et de l'existence d'une décision de non-lieu ou d'acquittement devenue irrévocable⁵³. Aussi, il devra s'assurer des conditions endogènes c'est-à-dire le dommage que cette garde à vue ou détention provisoire lui a causé. Cette condition se résume essentiellement à la démonstration de ce que la garde à vue ou la détention provisoire abusive a causé à la victime comme préjudice actuel d'une gravité particulière. L'OPJ étant un agent de l'Etat⁵⁴, il peut également subir les affres d'une sanction disciplinaire (b).

b- Les sanctions disciplinaires

Qu'il s'agisse de l'OPJ du corps de la Gendarmerie⁵⁵ ou de l'OPJ du corps de la Sureté Nationale, le dépassement des délais de la garde à vue peut donner lieu au plan administratif, à une procédure disciplinaire pour manquements aux consignes⁵⁶. A la suite de cette procédure, le fonctionnaire de la Sûreté Nationale peut par exemple faire l'objet de l'une des sanctions des trois catégories prévues à l'article 95 du Statut Spécial⁵⁷. Toutefois, si le législateur pénal de 2005 voudrait continuer de faire de la liberté le principe et de sa restriction, l'exception, d'autres mécanismes devraient nécessairement voir le jour (B).

B-Les instruments *lege feranda*

Pour davantage étoffer le champ des garanties de protection des libertés individuelles et consolider l'Etat de droit, l'institutionnalisation du juge des libertés (1) et les permanences judiciaires (2) doit être envisagée.

d'autre qu'une simple narration des faits. Chose qui a profité à la DGSN dans son mémoire en réponse d'appuyer sur ce levier pour montrer que la requête n'était pas fondée et devrait être rejetée.

⁵² Constitue une garde à vue ou une détention provisoire abusive, la violation par l'officier de police judiciaire des dispositions des articles 119 à 126 du CPP, la violation par le P.R ou le J.I, des dispositions, des articles 218 à 235, 258 et 262 du CPP (art.236 al 2a et b)

⁵³ Cette condition suppose que la procédure doit être poursuivie jusqu'à la phase d'instruction ou de jugement. Or selon le Pr ANOUKAHA op cit, p.19, il peut y être mis fin dès le niveau de l'enquête soit par l'OPJ soit par le PR. Toute chose qui compromettra les chances d'indemnisation de la victime.

⁵⁴ In J. OWONA, Droit de la fonction publique, l'harmattan, col. Droits africains et malgache, 2011, pp. 63-90 ; l'auteur définit l'agent de l'état comme « une personne physique travaillant pour le compte de l'administration publique centrale ou déconcentrée. Il peut à ce titre être fonctionnaire, contractuel ... »

⁵⁵ Décret N° 2007/1999 du 7 juillet 2007 portant Règlement de Discipline Générale des forces de défense.

⁵⁶ Art. 94, Décret N°2012/539 du 19 décembre 2012 portant statut spécial des fonctionnaires de la Sureté Nationale

⁵⁷ Cf. article 1^{er} de l'arrêté n°0167/CAB/PR du 22 février 2018 portant révocation de Monsieur MFORMOH NKWO Martin (Mle 149734-J), Officier de Police de 2^e grade, Chef de poste frontière de la Sureté Nationale par intérim d'Ekok pour : « violation des consignes... »

1- L'institutionnalisation d'un juge des libertés

Toute personne, quels que soient les actes qui lui sont reprochés et quel que soit le degré de suspicion qui pèse sur elle, a droit, dans une certaine mesure, au respect de sa liberté, de sa sûreté, de sa vie privée. De plus en plus, la garantie des droits fondamentaux passe par deux formes de régulation. Premièrement, d'après l'arrêt *Kruslin* 1, toute ingérence dans la vie privée doit être légalement encadrée. Deuxièmement, un contrôle à priori de la mesure intrusive par une autorité indépendante, et particulièrement par une autorité juridictionnelle doit être observé. Dans certaines législations comme en France, le rôle du juge des libertés et de la détention a évolué. Ce juge s'est vu confier le pouvoir d'autoriser et de contrôler certaines mesures de contrainte. Il peut à titre d'illustration, autoriser le prolongement d'une garde à vue ou la contrôler. Il a aussi acquis un pouvoir de plus en plus important sur les mesures probatoires qui portent atteinte à la vie privée ou à certains secrets professionnels. On peut par exemple citer à cet effet, les perquisitions de nuit ou les perquisitions sans consentement dans les enquêtes préliminaires.⁵⁸

Au regard de ce qui précède, l'institutionnalisation du juge des libertés et de la détention dans notre *lex lata* est disruptive⁵⁹ en ce sens qu'il viendra ôter cette casquette de contrôleur de la mesure de la garde à vue au PR. Parce qu'il est difficile pour le Procureur de la République de contrôler objectivement une garde qu'il a lui-même ordonnée.

2- L'institutionnalisation de la permanence judiciaire

Selon l'article 119 al.4 du CPP si la garde à vue a commencé un vendredi ou la veille d'un jour férié, elle peut être prorogée. En fait dans la pratique, les week-ends et les jours fériés sont des motifs naturels de prorogation de la garde à vue. Les gardés à vue dont le *dies ad quem* c'est le vendredi soir sont systématiquement déferé le lundi. D'ailleurs, dans certains parquets, les demandes de prorogation ne se déposent plus après le mercredi soir⁶⁰. Pour éviter ces prorogations automatiques et parfois forcées des délais de la garde à vue, la mise sur pied des permanences judiciaires au parquet et au siège serait salvatrice.

Conclusion

Unique mesure de privation de liberté au cours de l'enquête de police, la garde à vue judiciaire apparaît comme un véritable instrument de manifestation de la vérité mais elle se trouve

⁵⁸ J.C NCHIMI MEBU, « *Le procureur de la République décoiffé de sa casquette de magistrat instructeur...* », in les tendances de la nouvelle procédure pénale camerounaise, op cit, pp. 241 et s.

⁵⁹ E. Vergès, « Quel juge pour contrôler les atteintes aux libertés », Rev. Droit pénal, N°5, Mai 2023, dossier 6, p.29

⁶⁰ Parquet TPI de Ndokotti

être également un atomiseur des libertés individuelles. De même, la subtilité avec laquelle le législateur pénal de 2005 a encadré les délais de la garde à vue favorise dans une certaine mesure son élasticité même comme il a semblé résipiscence par la suite en mettant sur pied certains mécanismes pour limiter les dégâts. Considérant que nous sommes tous taillés dans le même patron et que mépriser un seul être humain, c'est mépriser le divin qui est en nous, la relecture du Code de Procédure Pénale se présente comme un impératif catégorique.



Les pouvoirs du régulateur, gage d'efficacité du règlement des différends entre les acteurs des secteurs des communications électroniques et de l'électricité

The powers of the regulator, a guarantee of the efficiency of the settlement of disputes arising
between actors of the sectors of electronic communications and electricity

Par:

Diane SILABING Espse OUETHY Diane

Docteur en Droit des Affaires
Avocat au Barreau du Cameroun

Résumé :

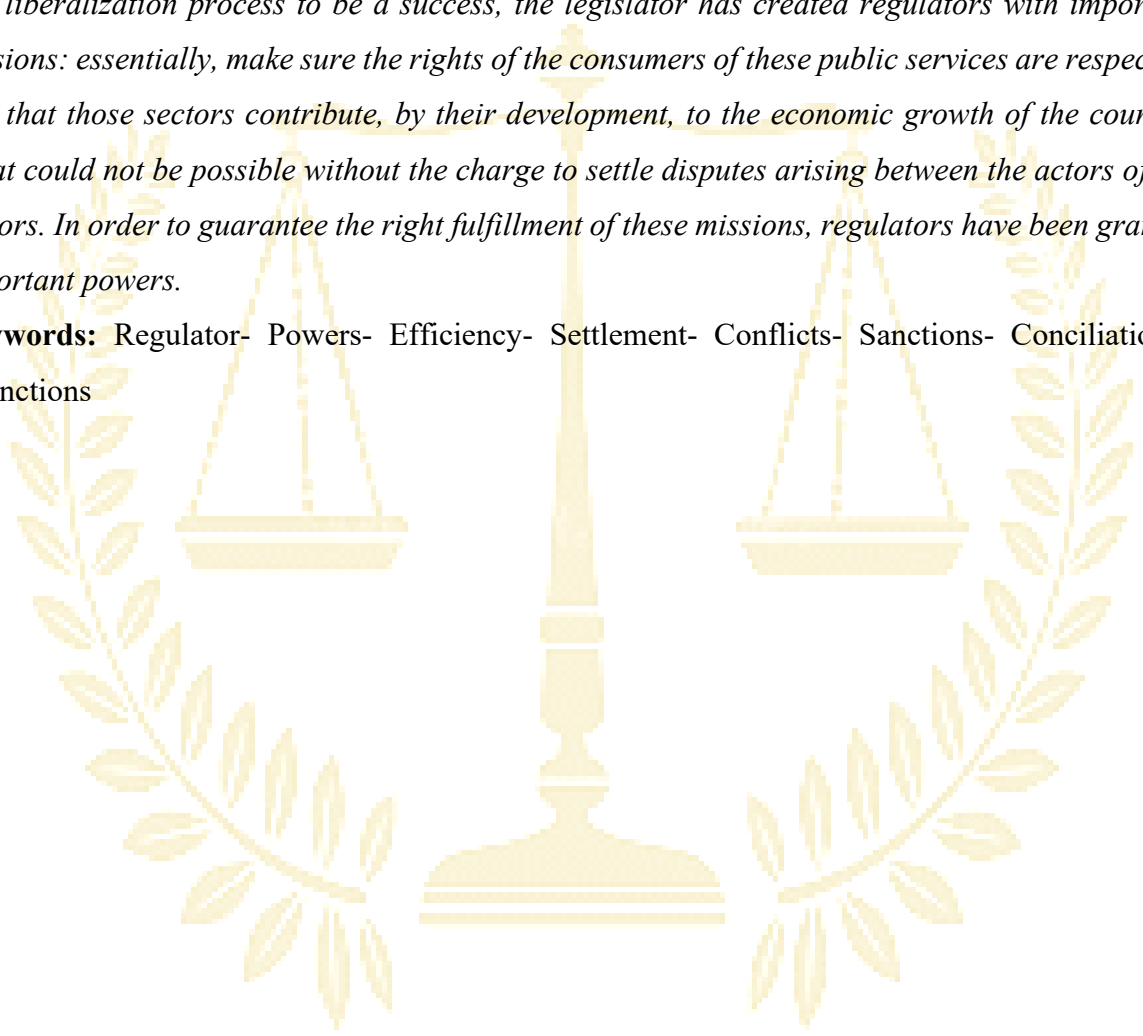
Les années 90 ont été, au Cameroun, le théâtre de déréglementations dans plusieurs secteurs jadis gérés en monopole par l'Etat. Sur la demande des bailleurs de fonds, l'Etat a dû se retirer de ces secteurs en admettant l'intervention des opérateurs, personnes tant publiques que privées. Il en est ainsi du secteur des communications électroniques et de celui de l'électricité. Afin de mener à bien cette régulation, le législateur a créé des régulateurs dans ces secteurs, avec des missions importantes: essentiellement, veiller à ce que les droits des consommateurs des services publics concernés soient respectés, et que lesdits secteurs participent, par leur développement, à l'essor économique du pays, ce qui ne pouvait se faire sans la charge de régler les différends qui surviennent entre les opérateurs. Afin qu'ils puissent remplir efficacement ces missions, les régulateurs ont été dotés d'importants pouvoirs.

Mots clés : Régulateur- Pouvoirs- Efficacité- Règlement- Différends- Sanctions- Conciliation- Injonctions

Abstract:

During the years 1990's in Cameroon, many sectors which were managed by the state alone, have been liberalized. On the demand of donors, the state has been forced to withdraw from those sectors, thereby allowing the intervention of private or public operators distinct from the state. It is the case with the sector of electronic communications and the sector of electricity. For this liberalization process to be a success, the legislator has created regulators with important missions: essentially, make sure the rights of the consumers of these public services are respected, and that those sectors contribute, by their development, to the economic growth of the country. What could not be possible without the charge to settle disputes arising between the actors of the sectors. In order to guarantee the right fulfillment of these missions, regulators have been granted important powers.

Keywords: Regulator- Powers- Efficiency- Settlement- Conflicts- Sanctions- Conciliation - Injonctions



Introduction

L'ensemble des règles qui gouvernent la résolution des différends forment le droit processuel. L'idée originaire du droit processuel vient d'Italie qui est le berceau historique du procès¹. L'expression même de droit processuel est directement traduite de l'italien Diritto processuale qui avait été proposé par le grand professeur GIUSEPPE CHIOVENDA pour désigner la science du procès². Cette notion a été divulguée en France par VIZIOZ Henri qui y fait référence pour la première fois en 1927³. Pour cet auteur, il était question de faire une étude comparative du procès dans les différents domaines. L'évolution du droit processuel a amené les auteurs à dénoncer les limites de la conception comparative du droit processuel léguée par VIZIOZ et plus tard par MOTULSKY. Ces auteurs, conduits par GUINCHARD Serges⁴, estimaient que la conception comparative n'a pas d'enjeu et qu'il fallait aller au-delà pour définir le droit processuel comme « le droit du procès, de tous les procès »⁵.

Le procès remplit une double fonction : rendre la justice et résoudre les litiges. C'est la fonction de tous les procès⁶. Cependant, tel que le précise CADIET, le droit du règlement des conflits ne se limite pas à leur résolution par une juridiction étatique. « Le juge doit être conçu comme un dernier recours qui doit être saisi seulement lorsqu'il n'a pas été possible de régler autrement le conflit »⁷. Les MARC doivent donc être largement développés, y compris devant le juge lui-même, y compris au cours de la procédure juridictionnelle et non pas seulement au début de l'instance⁸. C'est ce que l'auteur appelle système de justice plurielle. Ce terme exprime l'idée que « chaque litige doit se voir offrir le mode de règlement qui lui convient, la loi devant faciliter le passage d'un mode à l'autre dès lors que chacun de ces modes présente des garanties équivalentes de bonne justice pour éviter que cette justice alternative ne se fasse au détriment des parties les plus faibles⁹. Pour lui donc, le droit à une conciliation équitable doit ainsi répondre au droit à un procès équitable¹⁰. Dans ce système de justice plurielle, il faut insérer les autorités

¹ CADIET (L), "Pour une théorie générale du procès", in *Ritsumeikan Law Review*, N°28, p132.

² Idem.

³ VIZIOZ (H), "Observations sur l'étude de la procédure civile", in revue générale de droit, de la législation et de la jurisprudence en France et à l'étranger cité par CADIET (L), op cit, p132.

⁴ Il s'agissait de CHAINAIS ©, CS et IS DELICOSTOPOULOS, DOUCHY-LOUDOT (M), FERRAND (F), LAGARDE (X), MARGNIER (V), RUIZ-FABRI (H), SIPOPOLI (L) et SOREL (JM).

⁵ CADIET (L), op cit, p134.

⁶ CADIET (L), op cit, p139.

⁷ CADIET (L), op cit, p141.

⁸ CADIET (L), op cit, p142.

⁹ Idem.

¹⁰ CADIET (L), "Procès équitable et MARC", in *M DELMAS-MARTY, H MUER et H RUIZ-FABRI(Dir), Variation autour d'un droit commun- Premières rencontres de l'UMB de droit comparé de Paris, Paris, Société de législation comparée, 2002, p89-109.*

publiques indépendantes, « spécialement les autorités de régulation de marché qui exercent des missions de juridiction aussi bien que de conciliation »¹¹ dans les services publics pour la plupart.

La notion de service public¹² a connu une profonde mutation. Hier encore on admettait comme une évidence l'idée que l'administration doit prendre en charge les besoins des populations afin qu'elles soient servies d'une manière sûre, régulière et égalitaire. Cette répartition fait aujourd'hui l'objet d'un débat. « Si la légitimité du service public reste fondée sur la notion d'intérêt général, elle doit aussi tenir compte de changements considérables intervenus dans les rapports entre l'Etat et la société civile notamment de l'émergence d'une culture valorisant l'entreprise et l'initiative privée »¹³. Cette autre pensée a donné naissance aux courants de pensée défendant le libéralisme économique¹⁴ qui ont prévalu dans plusieurs pays de l'Amérique et de l'Europe¹⁵.

En Afrique, ce courant a été imposé par les bailleurs de fonds. En effet, afin de faire face à la crise économique des années quatre-vingt-dix, les pays de l'Afrique ont été mis sous ajustement structurel. Il s'agit d'une politique socioéconomique initiée par les bailleurs de fonds bilatéraux et multilatéraux et négociée avec les États connaissant des déséquilibres structurels de leur balance de paiement¹⁶. Les bailleurs de fonds prônent l'abandon de toute forme d'intervention publique et ont érigé en principe absolu l'idée que les acteurs économiques doivent exclusivement être soumis aux lois naturelles du marché, c'est-à-dire à la libre concurrence, et qu'il n'appartient pas à l'Etat d'agir directement ou indirectement dans les secteurs publics. Pour eux, l'Etat doit se retirer progressivement à travers le mécanisme de la libéralisation.

« Le principal objectif de la libéralisation d'un secteur est de lui trouver un nouvel optimum économique en changeant son fonctionnement »¹⁷. En économie, « elle consiste à rendre libre l'accès à une activité économique pour différents agents économiques, privés ou publics. Elle signifie la fin du monopole d'une administration ou d'une entreprise, publique ou privée, sur une activité définie par l'autorité publique ». Elle entraîne, d'une part, l'ouverture du marché du

¹¹ CADIET (L), op cit, p142

¹² Selon CORNU (G), *Vocabulaire Juridique*, Association Henri Capitant, PUF, 1997, ce terme désigne usuellement aussi bien une activité destinée à satisfaire un besoin d'intérêt général que l'organisme administratif chargé de la gestion d'une telle activité. Nous retiendrons ici la première définition.

¹³ KEUTCHA (C), Droit administratif général, cours magistral inédit, 2004.

¹⁴ « Le recours à la libéralisation par les politiques publiques est une dynamique soutenue par les courants de pensée défendant le libéralisme économique », Wikipédia, "La libéralisation économique", le 12/07/2018 à 11h.

¹⁵ PERROUD (Tu), *Les raisons de l'attribution d'une fonction de règlement des différends aux autorités de régulation : une comparaison France – Royaume-Uni*, droit et société, édition juridique associés LGDJ 2016, droit et société 2/2016, pp 317-336.

¹⁶ KEUTCHA (C), Op Cit.

¹⁷ "La libéralisation économique", consulté sur fr.wn.com, le 03 Janvier 2019 à 12h38.

secteur concerné à de nouveaux opérateurs qui devront mener leurs activités dans un contexte de concurrence. Cette mesure permet donc de stimuler la concurrence qui aura pour conséquence d'encourager l'innovation, la qualité de service et la baisse des prix pour le consommateur¹⁸. D'autre part, elle entraîne la nécessité d'un organe devant garantir le respect des droits des acteurs et surtout ceux des consommateurs, l'Etat ne pouvant plus le faire directement de peur de fausser les règles de l'équité¹⁹.

Dans l'absolu, la libéralisation peut être appliquée à toute activité. Mais dans la société européenne, elle n'est conçue que dans les secteurs non régalien où la dimension économique est facilement identifiable, comme les services en réseau à l'instar des transports, de l'énergie, de l'eau et des communications électroniques. L'ouverture à la concurrence dans le secteur de l'électricité et du gaz a commencé principalement aux Etats-Unis et dans l'Union Européenne. Le transport et la distribution n'ont pas été mis en concurrence, mais placés sous la responsabilité des gestionnaires. L'introduction de la concurrence s'est effectuée sur les activités de négoce, production et fourniture. La libéralisation a ainsi permis de mettre en place la liberté d'établissement pour les producteurs et les fournisseurs, et la liberté de choix des fournisseurs pour les consommateurs²⁰.

Mais il faut distinguer la libéralisation de la privatisation d'une entreprise publique à l'origine. Car sous un angle purement juridique, la privatisation d'une entreprise publique en modifie le capital social. Ainsi, à l'occasion de la privatisation, l'Etat se retire du capital soit en diminuant sensiblement ses parts de façon à ne plus être actionnaire majoritaire, soit en vendant toutes ses parts au profit d'entités privées. Alors qu'avec la libéralisation, l'Etat va plus loin : elle introduit la concurrence dans un secteur économique tout en y gardant le contrôle²¹. Par exemple, la CAMTEL reste une entreprise parapublique opératrice dans le service public des communications électroniques, malgré la libéralisation de ce secteur en 1998. De même, l'Etat peut privatiser une entreprise publique tout en gardant le principe du monopole pour son activité économique.

Depuis la fin des années 1980, « les privatisations sont le fruit d'un consensus largement partagé par les responsables politiques de la majorité des pays de l'Union Européenne afin de

¹⁸ Encyclopédie électronique libre Wikipédia, "La libéralisation économique", le 12/07/2018 à 11h.

¹⁹ Walden (I) & Angel (J), *Telecommunications Law and regulation*, 2nd edition, Oxford University Press, 2005, p611. L'Etat ne peut intervenir directement pour le contrôle alors même qu'il est opérateur, au risque de faire fuir les investisseurs, ce qui freinerait considérablement le développement du secteur en cause.

²⁰ Wikipédia, "La libéralisation économique," www.google.com, le 13 Juillet 2018 à 14h.

²¹ Ibidem

réformer les secteurs contrôlés par des entreprises publiques »²². Dans plusieurs de ces pays, la libéralisation a souvent été suivie par la privatisation de l'entreprise détenant le monopole historique, afin d'inscrire l'opérateur historique dans la même dynamique de réforme que la libéralisation²³. La plupart des privatisations ne sont toutefois pas motivées par l'ouverture des marchés, mais par les ressources financières qu'elles dégagent, le produit des ventes étant en général destiné à l'investissement dans les infrastructures ou pour renflouer les caisses publiques ou bien réduire les déficits.

Plusieurs pays en Afrique se sont alliés au courant de libéralisation. Au Cameroun, le pas décisif a été franchi dans les années 1998 à 2000 au moyen des lois qui ont consacré la libéralisation de plusieurs secteurs²⁴. Il s'agit du secteur des communications électroniques, de l'électricité, du secteur de l'aviation civile, du secteur portuaire, du secteur de l'eau, du secteur pétrolier et du secteur gazier aval.

S'agissant particulièrement du secteur de l'électricité, l'ouverture à la concurrence du marché a été menée premièrement aux Etats-Unis et dans l'union européenne. Elle constitue « un cas typique de libéralisation d'activités dites de réseaux, en monopole naturel »²⁵. En effet, la multiplication des réseaux parallèles d'électricité n'est pas économiquement optimale parce qu'elle conduit à un émiettement des objectifs globaux assignés à ce secteur. « Dès lors, ces activités de transport et de distribution ne sont pas mises en concurrence, mais sont placées sous la responsabilité des gestionnaires de réseaux de transport et de distribution »²⁶. L'introduction de la concurrence se fait alors sur des activités de négoce, de producteurs et de fournisseurs, et entraîne la liberté de choix des fournisseurs pour les consommateurs. Pour permettre un égal accès aux utilisateurs des réseaux, qu'il s'agisse des producteurs, des négociants, ou des fournisseurs, « un tarif d'utilisation des réseaux est fixé par l'autorité de régulation »²⁷.

Au Cameroun, la loi N° 98/022 du 24 Décembre 1998, abrogée par la loi N°2011/022 du 14 Décembre 2011 régissant le secteur de l'électricité au Cameroun, est une illustration de cette répartition. Ainsi, suivant ce texte, « Le stockage de l'eau en vue de la production d'électricité, la production, le transport, la distribution, l'importation et l'exportation de l'électricité en vue de la

²² Ibidem

²³ Wikipédia, "La libéralisation économique", op cit.

²⁴ LELE (A), Les agences de régulation au Cameroun, Mémoire en vue du Master en administration publique des fonctionnaires internationaux, Ecole Nationale d'Administration de Paris, 2004-2005, p15.

²⁵ Wikipédia, "La libéralisation économique", op cit.

²⁶ Ibidem.

²⁷ Ibidem.

vente de l'énergie au public constituent le service public de l'électricité »²⁸. La loi est instituée entre autres dans le but d'« établir les bases d'une saine concurrence dans le secteur de l'électricité en vue d'en accroître l'efficacité économique »²⁹. Cette loi a guidé la mise en place du paysage du secteur de l'électricité. Ainsi, le principal pourvoyeur de l'énergie est l'Etat. Les personnes privées établies sur le territoire camerounais qui le souhaiteraient peuvent être opératrices. Elles seront ainsi soumises au régime de la concession, de la licence, de l'autorisation ou de la déclaration selon l'activité projetée³⁰, qui peut être « Le stockage de l'eau en vue de la production d'électricité, la production, le transport, la distribution, l'importation et l'exportation de l'électricité en vue de la vente de l'énergie au public »³¹. Le réseau de transport est géré par une société à capital public, la SONATREL, définie comme la Société Nationale de Transport de l'Electricité³², cette dernière étant liée à l'Etat par une convention de concession³³. Quant au réseau de distribution, il est administré par plusieurs gestionnaires liés à l'Etat par une convention de concession, laquelle définit le territoire sur lequel ils devront exercer³⁴. En l'Etat actuel, l'opérateur ENEO est seul chargé de la distribution de l'électricité. On trouve aussi des producteurs indépendants et un gérant du patrimoine de l'Etat baptisé Electricity Development Corporation en abrégé EDC. Les activités de tous ces acteurs doivent se déployer sous le regard du régulateur qu'est l'ARSEL. Voilà pour ce qui concerne la libéralisation du secteur de l'électricité dans quelques pays. C'est le lieu d'examiner la libéralisation du secteur des télécommunications.

« Le premier mouvement de libéralisation des télécommunications a commencé au début des années 1980 aux Etats-Unis et en Grande-Bretagne »³⁵. Aux Etats-Unis, dans un premier temps, « l'opérateur dominant AT&T refusa d'accorder un accès non discriminatoire à son réseau aux entreprises concurrentes pour les communications longues distances. En application de la loi antitrust, une procédure contentieuse a abouti, en 1984, à la séparation structurelle des opérations longue distance d'AT&T des télécommunications locales et à la création des « Baby Bells ». La Federal Communications Commission (FCC) est chargée de la régulation sectorielle du marché américain³⁶.

²⁸ Article 3 alinéa 1 de la loi n° 98 / 022 du 24 Décembre 1998 régissant le secteur de l'électricité

²⁹ Article 1^{er} alinéa 2 de la loi. n° 98 / 022 du 24 Décembre 1998 régissant le secteur de l'électricité.

³⁰ Article 11 alinéa 1 de la loi N°2011/022 du 14 Décembre 2011.

³¹ Article 3 alinéa 1 de la loi.

³² Articles 22 et 23 de la loi suscitée.

³³ Aux termes de l'article 13 alinéa 1 de la loi, l'activité de transport d'électricité est soumise au régime de la concession.

³⁴ Articles 27 et 28 de la loi sur l'électricité.

³⁵ Wikipédia, "La libéralisation économique", op cit.

³⁶ Ibidem.

Dans le secteur des communications électroniques au Cameroun, la réforme s'est fondée sur un arsenal juridique ayant pour socle la loi N°98/014 du 14 Juillet 1998, abrogée par la loi N°2010/022 du 23 Décembre 2010, régissant les communications électroniques au Cameroun, modifiée et complétée par la loi N° 2015/006 du 20 Avril 2015. Cette loi s'est avérée être une véritable rupture avec le passé. En effet, pendant longtemps l'Etat avait été tutélaire, régulateur, opérateur de réseaux et commerçant des services dans le cadre d'un monopole dont la gestion était confiée à INTELCAM pour la gestion des télécommunications internationales, et au ministère des postes et télécommunications pour les télécommunications à l'intérieur du territoire national³⁷. Mais à l'issue de la loi de 1998, l'Etat s'est retiré du secteur au point d'en n'être plus que le règlementateur, laissant l'exploitation aux opérateurs privés qui devaient dès lors agir sous l'œil vigilant d'un régulateur. L'ambition de l'Etat était ainsi de « mettre en place un cadre législatif et réglementaire et une politique de régulation qui favorisent l'exercice d'une concurrence effective, loyale et transparente, susceptible d'attirer de plus en plus les investisseurs privés nationaux et étrangers dans notre pays »³⁸.

En somme, il faut dire que les lois régissant ces différents secteurs ont institué leur ouverture aux nouveaux opérateurs, mais une ouverture contrôlée³⁹. Ainsi, afin que les objectifs de la libéralisation soient atteints, de même que les droits de tous les acteurs, préservés, des organismes indépendants du pouvoir central, appelés tantôt agences de régulation, tantôt autorités de régulation, ont été créés⁴⁰. Dans certains pays, ces organismes prennent le nom de commission, à l'instar de la Federal Communications Commission, régulateur du secteur des télécommunications aux Etats-Unis, et la Federal Energy Regulatory Commission, du secteur de l'électricité. Les textes portant organisation et fonctionnement de ces régulateurs indiquent qu'ils sont un démembrement de l'administration, laquelle peut être définie comme un ensemble des services et des agents groupés sous l'autorité des ministres ou, plus spécifiquement, placés sous une même direction pour l'exécution d'une tâche administrative déterminée⁴¹. Concourent donc au bon fonctionnement de l'administration, un ensemble de personnes comprenant au sommet de

³⁷ Camtel, "Regard sur la décennie de régulation du secteur des télécommunication"s, in Nouvelles de l'ART, éd. spéciale, Décembre 2008, p16.

³⁸ BELLO BOUBA (M) alors ministre d'Etat en charge des postes et télécommunications, discours prononcé à l'occasion des 10 ans d'exercice de l'ART, paru dans les nouvelles de l'ART, op. cit. p7.

³⁹ Cette ouverture ne signifie pas l'abandon du service public. V. ROLIN (E), "Les règlements des différends devant l'autorité de régulation des télécommunications", in numéro spécial des Petites affiches "Régulateurs et juges" ; Forum de la régulation sous la direction scientifique de Marie Frison Roche et Jean Marimbert, n°17 du 23 Janvier 2003, p26-37.

⁴⁰ Nous avons ainsi entre autres l'autorité portuaire nationale pour le secteur portuaire, l'autorité aéronautique pour le secteur de l'aviation civile, l'Agence de régulation du secteur de l'électricité.

⁴¹ CORNU (G), op cit.

l'échelle, les autorités administratives. Ces autorités administratives relèvent tantôt de l'administration centrale, tantôt de l'administration déconcentrée. Le premier terme désigne l'ensemble des services de l'Etat constituant l'organisation des ministères et dont la compétence s'étend à la totalité du territoire où elle se prolonge par des services extérieurs. Plus précisément, il s'agit d'administrations civiles de l'Etat auxquelles sont confiées les seules missions qui présentent un caractère national ou dont l'exécution, en vertu de la loi, ne peut être déléguée à un échelon territorial⁴². Quant à l'administration déconcentrée, elle est chargée des missions qui intéressent les relations entre l'Etat et les collectivités locales, plus généralement toutes les missions autres que celles dont les administrations centrales et les services à compétence nationale ont le monopole⁴³. Les régulateurs sont aussi des autorités administratives, mais l'on peut s'étonner qu'elles ne se retrouvent dans aucune des catégories suscitées. Cela cesse de surprendre lorsqu'on comprend qu'il s'agit d'autorités administratives indépendantes, qui sont, comme l'indique LELE, « filles des lois de déréglementation »⁴⁴. De par leur statut, elles sont en marge du pouvoir central à l'égard de qui elles sont indépendantes et jouissent de l'autonomie financière et décisionnelle. Elles sont chargées de réguler l'activité de certains secteurs particuliers⁴⁵. Elles sont un « mode d'intervention de l'Etat dans un secteur qui relève de l'intérêt de la nation »⁴⁶. Le conseil d'Etat français les définit comme « des organismes administratifs qui agissent au nom de l'Etat et disposent d'un réel pouvoir, sans pour autant relever de l'autorité du gouvernement ». Les AAI se présentent ainsi comme « une forme spécifique des organisations administratives qui bénéficient d'un plus large degré d'autonomie à l'égard du politique que l'administration classique. Contrairement à la tradition administrative, elles ne sont pas soumises à l'autorité hiérarchique d'un ministre car la régulation est conçue comme une action intermédiaire entre la détermination des politiques elle-même et la gestion proprement dite »⁴⁷. Ces AAI sont le fait conjugué de nouveaux besoins dans nos sociétés et de l'inadaptation des structures administratives classiques pour satisfaire à ces besoins.

Les AAI se répartissent en deux catégories, celles chargées de la régulation des activités économiques et celles protégeant les droits des citoyens. Pour le Conseil d'Etat français en effet,

⁴² Idem

⁴³ Idem

⁴⁴ LELE (F), Les agences de régulation au Cameroun, Mémoire en vue du Master en administration publique des fonctionnaires internationaux, 2004-2005, p10.

⁴⁵ LELE (F), op cit, p9.

⁴⁶ *Glossaire de la documentation française*, cité par LELE (F), op cit, p8.

⁴⁷ Tiré du site électronique www.oboulo.com consulté le 7/09/09 autour de 11h. Voir aussi PEKASSA NDAM (G), "Les établissements publics indépendants : une innovation fondamentale du Droit administratif camerounais", in RASJP, Yaoundé Cameroun, FSJP, Université de Yaoundé II, Vol 2, N°1, 2001.

« les AA participent d'un vaste mouvement (...) qui tend à un nouveau mode de répartition de l'exercice du pouvoir de l'Etat notamment dans les domaines sensibles de l'exercice des libertés publiques et en matière de régulation de certains secteurs ou marchés »⁴⁸. Cependant, en l'absence de critères généraux, la détermination exacte de ce qui constitue une AAI ou non demeure floue, la plupart de ces agences ayant été créées de façon ad hoc pour répondre pragmatiquement à certains types de problèmes. Les AAI présentent trois caractères. Ce sont d'abord des autorités ; ceci implique qu'elles disposent d'un certain nombre de pouvoirs pouvant être de recommandation, de décision, de réglementation, d'influence, de persuasion ou de sanction⁴⁹. Toujours en tant qu'autorités, elles sont investies des missions de défense des citoyens dans la compétence spécialisée qui leur est confiée. Elles contrôlent aussi le respect des normes édictées⁵⁰. Ensuite, étant administratives, elles agissent au nom de l'Etat, et certaines compétences dévolues à l'administration leur sont déléguées, tel que le pouvoir réglementaire. C'est ainsi que l'ART est l'auteur de plusieurs décisions en vigueur, au nombre desquels la Décision n°00000191/ART/DG/DAJPC/SDA/SREG du 02 octobre 2014 fixant les modalités de règlement des différends entre opérateurs des réseaux de communications électroniques au Cameroun. Enfin, elles sont indépendantes à la fois des secteurs contrôlés et des pouvoirs publics, cette indépendance étant consacrée par les textes⁵¹. Elles ne sont pas soumises au principe de subordination hiérarchique. C'est pourquoi les pouvoirs publics ne peuvent pas leur faire des injonctions, leur donner des consignes ou même de simples conseils. Afin de conforter cette indépendance, leur statut prévoit que les membres ne sont pas révocables.

Cependant, et nous le pensons avec l'auteur WALDEN, cette indépendance ne saurait impliquer une rupture totale avec le pouvoir exécutif, législatif et judiciaire, mais « aide à décrire le degré d'autonomie dont jouit l'autorité par rapport au contrôle et l'influence politique, et les garanties mises en place pour protéger cette autorité de la capture politique et industrielle »⁵². Ce degré d'autonomie varie d'un pays à l'autre. Au Cameroun par exemple, le régulateur du secteur des communications électroniques, l'Agence de régulation des télécommunications, jouit de par ses textes, de la personnalité juridique et de l'autonomie financière, même si elle demeure

⁴⁸ Rapport public du Conseil d'Etat 2001 sur les Autorités administratives indépendantes, www.google.com, le 19/06/2019 à 14h, p257.

⁴⁹ LELE (F), op cit, p10.

⁵⁰ Idem.

⁵¹ Article 2 du Décret portant organisation et fonctionnement de l'ART, Article 1 alinéa 2 du Décret du 28 Juin 2013 portant organisation et fonctionnement de l'ARSEL.

⁵² Walden (I), op.cit.,pp 611 et s.

hautement politique de part la composition de ses organes dirigeants⁵³. Mais ce facteur n'impacte pas sur sa mission. En effet, quel que soit le degré d'autonomie de l'autorité de régulation, sa mission sera de « promouvoir le degré de concurrence optimal, c'est-à-dire le niveau de concurrence où le prix sera le plus faible, tout en garantissant un niveau satisfaisant de service public »⁵⁴. Et la mission de règlement des différends est d'une grande importance pour l'atteinte de leurs objectifs. Suivant les textes, ces gendarmes d'une nature particulière devront employer les modes amiables et/ou alternatifs pour la résolution des différends, ceci avant ou bien en même temps que la saisine des juridictions étatiques.

Le recours aux autres modes de résolution des différends avant ou pendant la saisine des autorités étatiques est nourri par les différents maux⁵⁵ qui minent la justice dans notre pays et dans toute l'Afrique d'ailleurs. Au nombre de ces insuffisances de la justice étatique, l'on peut noter d'abord la corruption du personnel judiciaire. A côté de la corruption, la procédure légale pour soumettre le litige aux juges étatiques est longue et complexe, ce qui engendre d'importants moyens financiers tant pour réunir les différentes pièces que pour régler les honoraires du professionnel qui, seul, peut suivre aisément la procédure. En outre le palais de justice et le magistrat sont assez lointains du justiciable qui éprouve une crainte à les approcher. C'est ainsi qu'une question banale posée au justiciable en cours d'audience est de nature à le déstabiliser, alors même qu'il aurait pu s'exprimer avec plus d'assurance dans un autre cadre. KONATE a sagement résumé ces tares de la justice en Afrique lorsqu'il écrit que « notre justice est à genoux tandis que le monde judiciaire, lui, reste debout. Si elle est rendue au nom du peuple, celui-ci ne lui fait pas vraiment confiance (...) Il la trouve au service des grands, des forts et des puissants, corrompue et inéquitable, hermétique et lointaine, (...) tant et si bien que beaucoup préfèrent se tourner vers les autorités coutumières ou religieuses pour qu'on leur rende justice »⁵⁶. Or cet état des choses déteint sur le développement économique des pays africains. En effet, la justice est nécessaire et utile dans nos sociétés, et l'existence d'une tare dans le système a un impact sur la qualité de la justice qui est finalement rendue. Devant la crise de confiance en la justice, les potentiels investisseurs ont du mal à se tourner vers le pays concerné. C'est d'ailleurs l'une des

⁵³ Voir articles 7 et 19 alinéa 2 du Décret N°2012/203 du 20 Avril 2012 portant organisation et fonctionnement de l'ART.

⁵⁴ PERROUD (Th), Les raisons de l'attribution d'une fonction de règlement des différends aux autorités de régulation : une comparaison France-Royaume-Uni, Droit et société, éd Juridique associés, LGDJ 2016, Droit et société 2/2016, p335.

⁵⁵ Voir à ce propos : KONATE (M), *Justice en Afrique. Ce grand Corps malade Le cas du Mali*, éd La Sahélienne, 2018 ; DJIAZET MBOU MBOGNING (S), *L'accès à la justice au Cameroun*, éd L'Harmattan, 2015.

⁵⁶ KONATE (M), op cit, p52.

raisons de la création du droit OHADA⁵⁷. Aussi, si les pays souhaitent attirer les investisseurs, le droit de la résolution des différends doit être attractif et favorable au règne d'une justice de qualité.

C'est ainsi que le législateur des secteurs régulés devait choisir entre deux options : soumettre la résolution des litiges survenant dans les secteurs régulés à la procédure de droit commun devant les juridictions étatiques, ou alors confier cette fonction aux autorités de régulation. Avec la seconde option, le recours au juge étatique ne serait possible qu'après la décision du régulateur. Plusieurs pays dont le Cameroun ont opté pour la seconde solution⁵⁸. Ce choix avait plusieurs raisons, d'importance inégale d'un pays à un autre. Pour certains pays à l'instar de la France, il était question de contourner les insuffisances de la justice étatique⁵⁹ et rendre la législation des secteurs concernés attractive pour les opérateurs. Pour d'autres primait le souci de promouvoir l'équité entre les acteurs des secteurs régulés, particulièrement entre les opérateurs privés et les opérateurs parapublics⁶⁰. Au Royaume-Uni par exemple, l'émergence de cette fonction de règlement des différends confiée au régulateur s'explique « par la prise de conscience progressive de la nécessité de trouver un moyen simple et efficace pour obliger les opérateurs historiques d'ouvrir leurs réseaux »⁶¹. La fonction de règlement des différends est perçue comme une garantie pour les acteurs du marché des secteurs régulés, puisqu'il faut convaincre l'opérateur historique à ouvrir son réseau⁶², ce qui peut difficilement être fait directement par l'Etat en toute impartialité.

Afin de s'assurer que les régulateurs remplissent bien leur mission de règlement de différends, le législateur les a dotés de pouvoirs étendus, ces pouvoirs qui deviennent ainsi le gage de l'efficacité du règlement des conflits par ces autorités de régulation (II). Pour mieux cerner ces pouvoirs, il convient d'en examiner l'étendue dans un cadre général (I).

a. L'EFFICACITE DE LA MISSION DES REGULATEURS GARANTIE PAR LES POUVOIRS GENERAUX DES AUTORITES ADMINISTRATIVES INDEPENDANTES

Les compétences des AAI, régulateurs sectoriels, varient de l'une à l'autre. Leurs pouvoirs varient en effet, en fonction des secteurs qu'ils sont chargés de réguler. Cependant, les pouvoirs

⁵⁷ Voir ISSA-SAYEGH (J) et LOHOUES-OBLE (J), *OHADA : Harmonisation du droit des affaires*, collection droit uniforme africain, Bruylant, Bruxelles, 2002.

⁵⁸ Tout au moins, pour la plupart des secteurs régulés, tel que nous le verrons.

⁵⁹ Les lenteurs, la complexité de la procédure, la corruption des acteurs tel qu'examiné plus haut.

⁶⁰ PERROUD (Tu), op.cit. Pp 323 et svts.

⁶¹ DERTHICK (M) et QUIRK (P-J), *The politics of deregulation*, Washington DC, Brookings institution, 1985, p36, cite par PERROUD (Th), op. cit., p319.

⁶² PERROUD (Th), op. cit., p 323.

spécifiques inhérents à leur rôle de gendarme dans les secteurs régulés ne sont pas très différents. C'est ainsi qu'elles peuvent détenir un pouvoir d'avis ou de recommandation, consistant soit à conseiller aux opérateurs une pratique habituelle, soit à tenter de trouver un compromis entre l'administration et un administré. Elles détiennent aussi un pouvoir de décision (A) et un pouvoir de sanction (B).

A- Le pouvoir de décision du régulateur

Dans le cadre de l'exercice de sa mission, le régulateur détient un pouvoir de décision. C'est ainsi que la loi régissant les communications électroniques au Cameroun indique que l'ART est dotée de « la personnalité juridique, de l'autonomie financière et décisionnelle »⁶³. L'on peut regretter que le législateur de l'électricité n'ait pas précisé l'autonomie décisionnelle de l'ARSEL⁶⁴. Mais nous pensons qu'il s'agit d'une simple omission dans la mesure où les pouvoirs confiés à l'ARSEL en tant qu'autorité administrative ne sont pas très différents de ceux de l'ART.

Le régulateur dispose d'un pouvoir de décision individuel (1) et d'un pouvoir de règlement (2).

1- Le pouvoir de décision individuelle

Il peut s'agir du pouvoir de délivrer une autorisation d'exercer une activité dans le secteur régulé. C'est ainsi que le législateur a remis à l'ARSEL le pouvoir d'octroyer les autorisations et recevoir les dossiers de déclaration des opérateurs souhaitant exercer dans le domaine de l'électricité et dont les activités sont soumises à ces régimes⁶⁵. Dans le secteur des communications électroniques, l'ART a le pouvoir d'accorder des agréments aux potentiels opérateurs dont l'activité est soumise au régime de l'agrément⁶⁶. Cette caractéristique distingue les AAI des divers conseils chargés uniquement de rendre des avis.

Cependant, dans certains cas, certaines AAI donnent des avis soit aux pouvoirs publics, soit à des particuliers ou des entreprises. S'agissant particulièrement de l'avis donné aux pouvoirs publics, l'ART est chargée d'instruire les dossiers de demande de licence des particuliers et de les soumettre à l'administration en charge. L'administration devra délivrer les licences après avis du régulateur⁶⁷. Aussi, l'Agence est chargée « d'émettre un avis sur tous les projets de texte à

⁶³ Article 36 alinéa 1 de la loi régissant les communications électroniques au Cameroun.

⁶⁴ La disposition spécifique de la loi qui la crée se contente d'indiquer qu'elle assure la régulation, le contrôle et le suivi des activités des exploitants et des opérateurs du secteur de l'électricité, et renvoie la réglementation de son organisation et de son fonctionnement à un décret présidentiel. Article 72 de la loi régissant le secteur de l'électricité.

⁶⁵ Article 11 alinéa 3 de la loi.

⁶⁶ Article 36 alinéa 2 de la loi régissant les communications électroniques au Cameroun.

⁶⁷ Article 35 alinéa 2 de la loi sur les communications électroniques.

caractère législatif et réglementaire en matière de communications électroniques » avant leur entrée en vigueur⁶⁸.

2- Le pouvoir de règlement

Les régulateurs sectoriels peuvent aussi détenir un pouvoir de règlement. Il consiste à organiser un secteur d'activités en établissant les règles. Pour illustration, l'ART est l'auteur de plusieurs décisions dans le secteur des communications électroniques, notamment les décisions n°00000087/ART/DG/DAJPC du 22 mai 2014 prescrivant aux opérateurs les modalités d'encadrement des jeux et d'envoi des sms indésirés par voie téléphonique et n°00000191/ART/DG/DAJPC/SDA/SREG du 02 octobre 2014 fixant les modalités de règlement des différends entre opérateurs des réseaux de communications électroniques au Cameroun.

Ce pouvoir réglementaire, qui appartient en principe au Président de la République et aux organes déconcentrés de l'administration, est reconnu de manière exceptionnelle, mais limitée, à un organe indépendant du gouvernement. C'est pourquoi ce n'est pas un pouvoir réglementaire autonome : il ne peut s'appliquer qu'à des mesures à portée limitée et dans le respect des lois et des décrets.

A côté de ce pouvoir de décision, les AAI disposent aussi d'un pouvoir de sanction.

B- Le pouvoir de sanction du régulateur

Lorsque les acteurs du secteur contrôlé ne respectent pas les règles posées par ces institutions ou les obligations qui leur incombent, les AAI peuvent les sanctionner. L'on a pu établir la distinction entre les différents types de sanction. Selon David O. ONG⁶⁹ en effet, la sanction répressive est celle qui peut prendre la forme d'une punition sévère incluant l'incarcération ou une amende sévère imposés dans le but de punir. Dans le contexte du droit civil, les sanctions sont le plus souvent des amendes civiles infligées sur une base de compensation plutôt que punitive. L'aspect punitif des amendes dans le système de droit civil est le plus souvent marqué par la notion de sanction administrative.

L'amende civile est le terme utilisé pour décrire le fait qu'une autorité administrative inflige une peine monétaire contre un particulier en contrepartie de l'acte répréhensible posé⁷⁰. L'amende civile a donc pour but de compenser l'Etat du mal qui lui a été causé, et non de punir l'acte commis. C'est la raison pour laquelle l'amende civile comprendra rarement

⁶⁸ Article 35 alinéa 2 de la loi sur les communications électroniques au Cameroun.

⁶⁹ ONG M (D), "Revisiting the concept of sanctions in UK (England and Wales) and French environmental law: signs of convergence?" In MARRANI (D), RICHARD (P) (Dir), Droit(s) et sanctions, Etudes juridiques internationales, L'Harmattan, 2013, pp240-269, spéc p241.

⁷⁰ ONG M (D), op cit, p242.

l'emprisonnement ou une autre forme de sanction pénale. Dans la plupart des cas, les mesures administratives seront imposées par une autorité administrative, tandis qu'un tribunal pénal infligera les peines pénales⁷¹.

Tel que tantôt indiqué, les sanctions prononcées par les AAI peuvent être soit des sanctions administratives, soit des amendes civiles. Nous examinerons la procédure que doit adopter le régulateur pour infliger ces sanctions (2) après avoir fait le tour des considérations qui gouvernent cet important pouvoir (1).

i. Considérations générales sur le pouvoir de sanction du régulateur

Dans leur mission de régulateur, les AAI ont recours à une palette d'outils diversifiés relevant du « droit souple » (recommandations, coordination, prise de position, mise en garde, ...) comme du « droit dur » (règlementation, autorisation, sanction)⁷². Le pouvoir de sanction du régulateur relève ainsi du droit dur.

La question s'est longtemps posée de savoir si ce pouvoir attribué aux AAI ne violait pas le principe de la séparation des pouvoirs reconnu à l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme du 26 Août 1789. Fondée au départ sur l'œuvre de Montesquieu, le principe de la séparation des pouvoirs est un principe politique selon lequel les fonctions des institutions publiques sont divisées entre le pouvoir législatif qui fait les lois, l'exécutif qui les met en œuvre et les fait appliquer, et le pouvoir judiciaire qui les interprète et les fait respecter⁷³. Ce n'est qu'en 1989 que le Conseil Constitutionnel s'est prononcé sur cette question. Dans l'affaire du Conseil supérieure de l'audio-visuel⁷⁴, le CC a décidé que l'infliction des sanctions par une autorité administrative ne violait pas le principe de la séparation des pouvoirs, si ce pouvoir était exercé par une AAI et dans le cadre d'une autorisation administrative. Quelques mois plus tard, le CC a étendu le cadre de la délégation du pouvoir judiciaire à une AAI en reconnaissant que toute autorité administrative exerçant une prérogative de puissance publique pouvait être investie du pouvoir de sanction⁷⁵.

Cependant, le CC a posé des limites à cette délégation du pouvoir judiciaire aux autorités administratives. Dans un premier temps, ces autorités ne sont pas autorisées à infliger des sanctions aboutissant à la privation de liberté. Dans un second temps, les lois doivent comporter

⁷¹ ONG M (D), op cit, p243

⁷² Les dossiers thématiques du Conseil d'Etat, Le juge administratif et les autorités de régulation, www.google.cm, mise en ligne le 13/10/2016.

⁷³ <http://perspective.usherbrooke.ca/bilan/servlet/BMDictionnaire?iddictionnaire=1528>, le 22 Avril 2019 à 11h15.

⁷⁴ Décision 88-248DC du 17 Janvier 1989, cité par ONG M (D), op cit, p249.

⁷⁵ Décision 89-260DC du 28 Juillet 1989, relativement à la Commission des Opérations de Bourse, cité par ONG M (D), op cit, p249.

suffisamment de garanties afin que les sanctions infligées par une autorité administrative ne portent pas atteinte aux droits et libertés garanties par la constitution.

Les principes directeurs applicables aux sanctions ont aussi été dégagés par le CC. Au nombre de ceux-ci figure le principe de la non-rétroactivité. Il a ainsi été décidé que ce principe s'appliquait à toute sanction punitive indépendamment de la nature de l'autorité investie du pouvoir de l'infliger, incluant ainsi les régulateurs⁷⁶. Le principe de proportionnalité aussi est applicable aux sanctions administratives. Dans l'affaire du Conseil Supérieur de l'Audio-visuel, le CC a même proclamé que tous les principes constitutionnels applicables aux sanctions criminelles devaient aussi s'appliquer aux sanctions administratives. C'est la raison pour laquelle, en plus des principes de la non-rétroactivité et celui de la proportionnalité, le principe *nullem crimen nulla poena sine lege*, et le principe du respect des droits de la défense s'appliquent aussi aux sanctions administratives⁷⁷.

Cette dernière précision nous amène à nous interroger sur la procédure à suivre par les régulateurs pour l'infliction des sanctions administratives.

ii. la procédure en vue de l'infliction des sanctions administratives

Tel que tantôt indiqué, les principes qui s'appliquent pour les sanctions pénales doivent aussi gouverner la procédure en vue des sanctions administratives. On peut cependant regretter que les lois régissant les secteurs des communications électroniques et de l'électricité n'aient pas été assez explicites sur tous les principes à respecter.

En effet, les deux lois n'ont posé que le préalable de la mise en demeure avant de prononcer les sanctions indiquées, et ceci en des termes bien différents. La loi sur les communications électroniques prévoit ainsi que « Lorsque le titulaire d'une convention de concession, d'une licence, d'un agrément ou d'un récépissé de déclaration, délivrés en application de la présente loi ne respecte pas les obligations qui lui sont imposées par les textes législatifs et réglementaires, il peut être mis en demeure de s'y conformer »⁷⁸. La mise en demeure de l'opérateur des communications électroniques n'est donc posée ici que comme une faculté et non comme une obligation. La formule du législateur de l'électricité s'avère être plus impérative, car elle indique qu' « En cas d'infraction dûment constatée, sans préjudice des sanctions pénales pouvant être appliquées conformément à la législation en vigueur et sous réserve d'une mise en demeure préalable, les opérateurs soumis à la présente loi sont passibles de l'une des sanctions

⁷⁶ Décision 155DC du 30 Décembre 1982 cité par ONG M (D), op cit, p251.

⁷⁷ ONG M (D), op cit, p251.

⁷⁸ Article 67.

administratives suivantes »⁷⁹. Cette dernière loi pose donc sans ambiguïté la mise en demeure avant le prononcé des sanctions comme une obligation, et nous pensons que le législateur des communications électroniques devrait suivre son exemple.

Cependant, si cet élément est considéré comme un plus de la loi régissant l'électricité sur la loi régissant les communications électroniques, il semble bien être le seul. En effet, aucun autre détail procédural n'est fourni relativement au prononcé des sanctions. Le législateur des communications électroniques est allé au-delà en indiquant que le régulateur devra sanctionner « après constatation ou vérification ». Ceci implique qu'une enquête devra précéder la prise de la sanction, une enquête au cours de laquelle les particuliers seront interrogés sur les faits en vue de la recherche de la vérité. Bien plus, le législateur des communications électroniques a fait preuve de précision en indiquant que la mise en demeure doit inviter le contrevenant à se « conformer aux dispositions législatives et réglementaires ou aux prescriptions du titre en vertu duquel il exerce son activité, dans un délai maximum de quinze (15) jours ». Cette précision permet ainsi d'encadrer l'usage du pouvoir de sanction du régulateur, et il serait souhaitable que la loi sur l'électricité l'inclue aussi dans ses dispositions.

Cependant, et ceci se retrouve dans les deux lois, il n'est pas fait mention d'un droit de réponse du présumé contrevenant. C'est un manquement assez grave car appliquer ainsi ces lois reviendrait à nier le principe du respect des droits de la défense dans la procédure en vue du prononcé des sanctions administratives. C'est pourquoi nous pensons qu'en dépit du silence de la loi, l'acteur du secteur libéralisé qui reçoit une mise en demeure qu'il estime ne pas être légitime, peut adresser une réponse à la mise en demeure dans laquelle il apporte des éclaircissements à l'administration sur ce qui lui est reproché.

Nous pensons ainsi qu'à défaut d'inclure dans les textes tous les principes qui gouvernent le droit de la sanction, compléter ces lois au moins avec les éléments ci-dessus traités rendront ces textes plus complets relativement à la question de la procédure en vue du prononcé des sanctions administratives par les régulateurs.

En plus de ces pouvoirs généraux, l'efficacité de l'action des régulateurs est garantie par des pouvoirs spécifiques à la résolution des différends dont ils jouissent.

⁷⁹ Article 97 alinéa 1 de la loi.

II- L'EFFICACITE DE LA MISSION DES REGULATEURS GARANTIE PAR LES POUVOIRS SPECIFIQUES DANS LA RESOLUTION DES CONFLITS

« Pour être efficaces, les procédures doivent être adaptées aux exigences du temps économique, et tout particulièrement dans les secteurs où l'innovation technologique est rapide et où les retards dans les décisions pourraient étouffer les marchés »⁸⁰. Cette assertion fait état de l'importance de l'urgence dans la procédure de règlement des litiges qui surviennent dans les secteurs libéralisés. Elle renvoie aussi à l'importance des pouvoirs dont doivent disposer les régulateurs dans l'accomplissement de cette mission. A cet égard, le législateur a souhaité que les régulateurs disposent de « supers-pouvoirs ». Ceci se déduit de l'analyse de l'office du juge (A), ainsi que des propriétés des décisions issues de la procédure, et des mesures exorbitantes dont ils peuvent user (B).

Page | 382

A- D'importants pouvoirs liés à l'office du régulateur dans le règlement

Dans l'exercice du pouvoir de résolution des litiges, les régulateurs disposent des pouvoirs supérieurs à ceux des juges ordinaires. Ils peuvent ainsi se permettre de statuer en deçà ou au-delà de la demande des parties (1). En cours de procédure, si les parties parviennent à trouver ensemble un terrain d'entente, le dernier mot reviendra aux régulateurs qui peuvent refuser les termes de cette entente (2).

1- Le régulateur peut statuer en dehors du cadre de la demande des parties

Le législateur a prévu des hypothèses où le régulateur peut se saisir d'office de certains litiges⁸¹. Mais dans la majorité des cas, la procédure est ouverte sur saisine d'au moins une partie. Contrairement au droit commun où le juge doit s'en tenir à la demande des parties (a), ici, les régulateurs peuvent sortir de ce cadre (b).

a- Le confinement de la mission du juge ordinaire à la saisine des parties

En droit processuel, la mission du juge est fournie par l'acte de saisine de la partie demanderesse, et des demandes subséquentes du demandeur ou de son adversaire. Cette règle tire son origine des règles de la procédure selon lesquelles le juge ne peut fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat. Elle s'inspire du principe de l'*ultra petita* selon lequel l'ordre public commande que le débat judiciaire se limite à ce qui est demandé⁸². Cela signifie que toute juridiction ne peut, au risque d'outrepasser les limites de sa compétence et de rendre sa

⁸⁰ FOURGOUX (JL), "L'adéquation des mesures d'urgence", in FRISON-ROCHE (M.-A) (Dir.), *Droit et économie de la régulation. Les risques de la régulation*, Vol 3, Presses de sciences politiques et juridiques, Dalloz, 2005, pp 241-251, spéc p241.

⁸¹ Il s'agit surtout des hypothèses où le litige en cause a des conséquences négatives sur les consommateurs ou usagers.

⁸² Juridictionnaire consulté sur <https://www.btb.termiumplus.gc.ca> le 08/10/2018 à 14h17.

décision *ultra vires*, excéder le domaine de sa saisine en adjugeant plus que le montant réclamé, en accordant un remède qui ne lui est pas demandé ou en se prononçant sur des questions hors litige ou étrangères aux prétentions qui lui sont soumises⁸³. On dit dans ces cas que le juge a statué *ultra petita* ou *infra petita*. Le juge qui n'a pas respecté cette règle expose sa décision à la censure ou à la cassation selon qu'il s'agit d'une juridiction de premier ou de second degré. C'est ainsi que la haute juridiction communautaire a eu à statuer que « Statut *ultra petita* et expose sa décision à la critique, le juge qui rétracte l'ordonnance d'injonction de payer alors qu'il est saisi d'une demande de conciliation et d'octroi des délais de grâce »⁸⁴.

De même, le juge doit statuer sur le litige qui lui est soumis, sous peine de déni de justice. Le déni de justice consiste, en droit, dans le refus d'un tribunal d'exercer sa fonction juridictionnelle, c'est-à-dire de trancher un litige existant en fait en fonction de règles de droit. Le déni de justice porte atteinte au droit fondamental à un procès effectif. Le juge qui s'en rend coupable peut être poursuivi et sanctionné.

Ces règles sont la traduction du droit de l'individu à un procès, et de la règle selon laquelle le juge ne doit pas excéder le cadre de la mission qui lui est confiée et qui découle des demandes des parties. Force est de constater que le régulateur n'est pas astreint aux mêmes obligations.

b- Une réalité différente dans les secteurs régulés

Saisi pour la résolution d'un litige dans un secteur régulé, le régulateur peut s'écarter de l'objet de sa saisine. Il peut donc se contenter de désigner une commission devant aider les parties à parvenir à s'entendre sur le montant de la rémunération de certaines prestations, alors qu'il intervenait dans le litige pour résoudre le problème de la suspension d'un trafic par une partie⁸⁵, ceci sans que les parties en aient fait la demande.

Plus encore, le régulateur peut refuser de statuer en prescrivant une autre mesure aux parties. A cet égard, l'affaire SEMMARIS⁸⁶ mérite qu'on s'y attarde. Les faits à l'origine étaient assez simples. La SEMMARIS est chargée de l'aménagement et de la gestion du marché des rungis. Ne disposant pas assez d'équipements, elle a proposé à EDF-GDF Services avec qui elle

⁸³ Les demandes peuvent porter sur un paiement, une expulsion, la désignation d'un administrateur provisoire ou d'un séquestre, etc... Le juge devra s'en tenir à ces demandes.

⁸⁴ CCJA, 1^{ère} Chambre, Arr N°36/2016 du 22/02/2018.

⁸⁵ Voir Litige MTN Cameroon c/ CAMTEL, objet de la décision N°001926/ART/DG/CCD du 10 Décembre 2002, in Nouvelles de l'ART N°5, Janvier 2003.

⁸⁶ Décision du 27 juin 2002, JORF n°180 du 3 août 2002, www.google.com

voulait conclure un mandat de gestion de l'accès, qu'il souscrive une seule puissance globale pour l'ensemble de ses points de livraison. EDF s'est opposée à cette demande et les parties ont convenu de signer pour les 18 points de livraison, neuf contrats au lieu d'un seul selon le souhait de SEMMARIS. Les contrats ont été signés pour la période du 1^{er} Janvier 2001 au 31 Décembre 2001. Lors du renouvellement, SEMMARIS a demandé un regroupement complet pour aboutir à un contrat unique, proposition refusée par EDF ; La première a alors saisi la CRE afin d'obtenir la signature d'un contrat. Dans sa décision, la CRE n'a pas résolu le problème de la signature d'un contrat posé par le demandeur, tel que nous le voyons dans le dispositif :

« **Article 1** : EDF rendra publics, dans un délai de deux mois à compter de la notification de la présente décision, d'une part, les éléments de la convention de concession pour le service public de la distribution d'énergie électrique entre le syndicat des communes de la banlieue de Paris pour l'électricité et EDF du 5 juillet 1994 applicables aux usagers du service et, d'autre part, les règles qu'elle aura adoptées pour garantir la mise en œuvre publique, transparente et non discriminatoire de la faculté de regrouper des points de livraison que lui reconnaît cette convention.

Article 2 : EDF communiquera à la CRE, dans le même délai, tous éléments permettant de s'assurer de l'accomplissement des mesures exigées par l'article 1er de la présente décision et de l'application non discriminatoire des critères définis en matière de regroupement des points de livraison.

Article 3 : EDF se prononcera, dans un délai de quinze jours à compter de l'accomplissement des mesures exigées par l'article 1er de la présente décision, sur la demande de la société SEMMARIS tendant au regroupement de ses dix-huit points de livraison. »

En somme, la CRE a rendu une décision dans laquelle elle demandait au demandeur d'accomplir une consigne, et ce n'est qu'une fois cela fait, qu'elle se prononcerait (deux semaines après !) sur la question de droit à elle soumise. Et contrairement à ce que l'on pourrait penser, il ne s'agit pas d'une décision ADD, mais d'une décision définitive qui sera notifiée aux parties « et publiée au Journal officiel de la République française »⁸⁷. Cette situation tomberait sous le coup de l'illégalité en droit processuel traditionnel.

L'on peut donc retenir que les régulateurs ne sont pas obligés de se limiter à l'objet de la demande des parties dont elles peuvent s'écarter sans que la décision ne soit sanctionnée pour

⁸⁷ Les jugements ADD ne font en effet pas l'objet de ces mesures de publicité.

autant. Ils peuvent même refuser de répondre à la demande des parties sans être accusés de déni de justice.

2- Le régulateur peut refuser les termes de l'entente survenue entre les parties avant la fin de la procédure

La réalité des pouvoirs importants du régulateur (b) s'apprécie mieux si on rappelle en le précisant ce qu'il en est en droit commun (a).

a- Le sort privilégié de l'entente des parties suite à la procédure de conciliation ou en cours de procès

Le législateur camerounais a été favorable à ce que les conflits dans les secteurs régulés soient résolus au moyen des modes alternatifs de règlement des litiges (MARL). C'est ainsi que la conciliation se retrouve dans les lois régissant les deux secteurs pour le règlement des litiges entre les acteurs. La conciliation est un moyen de prévenir un litige judiciaire ou d'y mettre fin en obtenant l'adhésion de personnes ayant des intérêts opposés⁸⁸. Dans sa mission, le conciliateur écoute successivement les parties et tente, par un dialogue approprié, de les amener à dégager la solution qui paraîtra la meilleure. A l'instar de l'inspecteur de travail dans une procédure de conciliation à l'occasion d'un conflit individuel de travail, le conciliateur « ne peut jamais décider de mettre une clause dans le procès-verbal »⁸⁹. A contrario, il ne peut décider de faire abstraction d'une clause de l'accord des parties. En effet, lorsque les parties sont parvenues à une entente, elle prend la nature juridique d'une convention bien que constatée par un procès-verbal. Or, « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à l'égard de ceux qui les ont faites », de sorte qu'elles seules peuvent décider d'y faire des amendements suivant leur libre volonté. Le conciliateur n'est donc ici qu'un témoin et facilitateur de l'entente des parties. Il ne saurait s'immiscer dans l'accord pour se prononcer sur ses termes, pour les approuver ou les désapprouver.

De même, lorsqu'en cours de procédure se déroulant devant le juge de droit commun, les parties parviennent à s'entendre, alors elles doivent matérialiser leur entente dans un protocole d'accord qui, revêtu de la formule exécutoire, peut être exécutée. Le juge ne peut s'opposer aux termes de ce protocole d'accord et doit juste se rassurer qu'il s'agit effectivement de la volonté des parties.

La réalité dans les secteurs régulés est différente.

⁸⁸ VINCENT (J) (Dir), *Guide juridique Dalloz*, Nomenclature 1998, t 2.

⁸⁹ TCHAKOUA (JM), "La tentative de conciliation dans le règlement des différends de travail en droit camerounais", in *Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques de l'Université de Douala*, N°1, 2002.

b- Le pouvoir pour le régulateur de refuser les termes de l'entente des parties

En cours de procédure de règlement, les parties peuvent parvenir à s'entendre. Aux termes de la loi, cet accord doit être soumis au régulateur qui pourra, le cas échéant, les inviter à en préciser les termes⁹⁰.

Page | 386

Les régulateurs ne se contenteront pas de prendre acte de cet accord survenu. La loi leur confère en effet le pouvoir d'en examiner les termes et de faire des appréciations quant à leurs effets. Ils devront veiller à ce que les termes de cet accord ne soient contraires ni à l'ordre public, ni au déploiement d'une saine concurrence dans le secteur, ni au développement du secteur des communications électroniques. Si c'est le cas, le régulateur aura le choix entre demander aux parties de modifier les termes de cet accord, ou alors poursuivre avec l'instruction de l'affaire, c'est-à-dire faire fi de l'accord des parties⁹¹.

Ces pouvoirs sont plus exorbitants que ceux dont jouissent les juges ordinaires, et ceci quelle que soit la matière objet du différend. Dans ces secteurs régulés, il s'agira le plus souvent des différends d'ordre contractuel où en principe les parties ont la libre disposition de leurs droits. Cependant, comme nous venons de le voir, elles ne pourront pas faire de l'expression de leur volonté ce qu'elles veulent. Le régulateur s'avère ici être un véritable super juge du contrat. Cela se vérifie aussi lorsqu'on examine la décision issue de la procédure de règlement.

B- D'importants pouvoirs liés à la décision qui tranche le différend et des diverses injonctions

Dans les secteurs régulés, la décision rendue par les régulateurs dépasse le cadre du conflit opposant les parties pour produire des effets au-delà de ces parties(1). De plus, l'Agence de régulation dispose du pouvoir de faire d'importantes injonctions à l'encontre des acteurs du secteur (2).

1- L'effet non relatif des décisions de règlement des différends

En matière civile ordinaire, les jugements ont un effet relatif. Ils ne s'appliquent qu'aux parties qui étaient en conflit, à l'exclusion de toute personne qui n'a pas été partie au procès. Il est donc impossible d'envisager qu'une décision tranchant un conflit entre les parties précises, dépasse dans leurs effets le cadre de ces parties. Dans l'hypothèse où un ou plusieurs demandeurs poursuivent le même intérêt dans une procédure, la décision ne les concernera tous que s'ils exercent une action collective. Dans le cas contraire, la décision rendue ne profitera ou ne nuira

⁹⁰ Article 34 de la décision du 14 Octobre 2014 suscitée.

⁹¹ Article 34 alinéa 3 de ladite décision

qu'aux parties à l'instance. Il sera tout de même possible à une autre personne, étant dans la même situation, de faire mention, au cours des débats dans sa cause, de la décision préalablement rendue.

A cette relativité traditionnelle de la décision s'oppose le caractère universel des décisions dans le secteur régulé. Ici en effet, les décisions rendues par les régulateurs dans le cadre d'un litige peuvent produire les effets à l'égard de tous les acteurs du secteur. Cela a été le cas dans le litige Free et France Télécoms Contre le Groupe Neuf Cegetel⁹². A l'origine de cette décision, une augmentation brutale et unilatérale fin 2005 début 2006 des tarifs de terminaison pratiqués par certains opérateurs. Cela a obligé Free à augmenter ses tarifs, embarrassée de devoir demander plus aux consommateurs. Ayant tout de même annoncé la tarification de ces appels sans la mettre en pratique, Free a saisi l'ARCEP en règlement des différends afin que soient précisées les conditions de la facturation de la terminaison d'appel. Par la décision qu'il a rendue, l'ARCEP a ramené le seuil raisonnable de ce tarif pour les opérateurs alternatifs à 1,11 centimes d'euros. Cette décision bénéficiait ainsi à tous les opérateurs alternatifs alors que l'ARCEP n'avait été saisie que par Free, et ceci par un recours individuel.

Une situation similaire s'est produite dans l'affaire SEMMARIS suscitée. Saisie dans le cadre d'un règlement des différends par la SEMMARIS, l'ARCEP devait se prononcer sur la question du regroupement de ses dix-huit points de livraison en un seul. Dans la décision rendue, l'article 1^{er} indique qu'« EDF rendra publics, dans un délai de deux mois à compter de la notification de la présente décision, (...) les éléments de la convention de concession pour le service public de la distribution d'énergie électrique entre le syndicat des communes de la banlieue de Paris pour l'électricité et EDF du 5 juillet 1994 ... ». Ainsi, la décision de règlement des différends à une portée qui dépasse le cadre des parties à l'origine du conflit.

Par ailleurs, à l'issue d'une séance de conciliation, le constat a été fait par la commission de conciliation de l'ARSEL, de ce qu'une bonne partie des plaintes enregistrées relevaient des problèmes liés à la facturation. Le Président de ladite commission a donc « invité l'opérateur à faire davantage d'efforts pour corriger ces dysfonctionnements »⁹³. Bien que cette invitation ait été faite en dehors de tout litige, il s'agit tout de même d'une mesure dépassant le cadre des litigants nommément désignés dans le cadre d'un litige spécifique, pour s'étendre à l'activité globale de l'opérateur ENEO.

⁹² Cette affaire a fait l'objet de la décision n°06-0551 de l'ARCEP, www.googlesearch.com.

⁹³ Rapport de l'audience de conciliation du mercredi 07 mars 2018, www.journal-ledroit.net, le 02/07/2018 à 14H40

Au demeurant, dans les secteurs régulés, le principe de la relativité des jugements ne saurait s'appliquer, du moins pas avec la même rigueur qu'en matière processuelle traditionnelle. Cette particularité s'accompagne d'injonctions que peut faire le régulateur.

2- Le pouvoir de faire d'importantes injonctions aux acteurs du secteur

Page | 388

Dans le cadre de la résolution des litiges de droit commun, le juge a la pouvoir de faire des injonctions aux parties. Mais son pouvoir se limite à ce qui est nécessaire pour le règlement du conflit spécifique dont il est saisi. Il est vrai que le régulateur peut aussi se limiter à faire des injonctions dans le cadre d'un litige et seulement en vue de sa résolution. Nous avons ainsi les propos du rapporteur de la séance de conciliation de l'ARSEL du 8 Décembre 2010 qui indiquait : « Pour preuve, le président de séance M. Samuel NYOBE Sous-Directeur du contrôle technique et de la qualité de service, n'hésite pas à enjoindre AES-SONEL, soit de rétablir le courant à certains, soit de connecter dans les plus brefs délais, ou encore il instruit les parties de se retrouver pour fixer ensemble une juste compensation, notamment le paiement des pénalités »⁹⁴.

Cependant, les pouvoirs d'injonction du régulateur peuvent dépasser ce cadre pour être de véritables normes de puissance publique. Et nous pensons avec un auteur ⁹⁵ que « Les autorités de régulation ne sont pas de simples juridictions que l'on pourrait classer auprès des juridictions spécialisées de l'ordre judiciaire. Elles possèdent des spécificités qui conduisent soit à y voir des administrations qui se déguisent en juges, soit, ce que nous pensons, des juridictions ayant davantage de pouvoirs que les juridictions traditionnelles (...) ». Cette spécificité se fait ressentir non seulement dans le type de recours dont les décisions des régulateurs peuvent faire l'objet, mais aussi de l'important pouvoir d'injonction dont jouissent les opérateurs. Ils jouissent ainsi dans ce cadre des pouvoirs souvent exorbitants de droit commun.

L'illustration par excellence de ce pouvoir d'injonction exorbitant de droit commun nous est fournie par l'affaire SICAE de la Somme et du Cambrasis Contre GAZELEC de Péronne⁹⁶. Dans cette affaire, la SICAE a saisi la CRE d'un litige qui l'oppose à la Régie Gazelec de Péronne, gestionnaire du réseau public de distribution de l'électricité. La demande avait pour objet la signature d'un contrat relatif à l'accès au réseau public de distribution et son utilisation. La signature dudit contrat était nécessaire au demandeur pour lui permettre de proposer des offres en tant que fournisseur aux clients éligibles situés sur la zone desserte du réseau mis en régie. Lors

⁹⁴ www.journal-ledroit.net, le 02/07/2018 à 14H40

⁹⁵ JEULAND (E), *Régulation et théorie générale du procès*, op. cit, p265.

⁹⁶ Cette affaire a fait l'objet de la Décision de la Commission de régulation de l'énergie du 11 mai 2005 disponible sur www.google.cm.

des négociations, Gazelec a refusé de lui présenter ce contrat afin que le demandeur le signe. La CRE a fait l'injonction au défendeur en ces termes : « La régie GAZELEC de Péronne devra signer avec la SICAE de la Somme et du Cambrasis (...), un contrat GRD/fournisseur dans un délai de 15 jours à compter de la date de notification de la présente décision ». Pourtant, en droit processuel commun, le juge ne peut faire injonction à une partie de signer un contrat contre sa volonté car en la matière règne le principe de l'autonomie de la volonté.

Conclusion

En somme, les régulateurs sont de véritables juridictions hyper-étatiques en raison des plusieurs facteurs dérogatoires au droit commun du droit processuel. Ceci peut s'expliquer par plusieurs raisons dont les unes sont liées à la configuration des secteurs régulés, et les autres à la nécessaire adaptation des règles ordinaires aux secteurs régulés. Dans ces secteurs, les acteurs ont des intérêts antagonistes qu'il faut chercher à équilibrer sans léser aucune des parties. De là découle le rôle véritable du régulateur qui va au-delà de celui du juge ordinaire ;

L'image d'un litige ordinaire entre les personnes publiques et/ou privées devant les juridictions de droit commun montre deux ou plusieurs personnes qui soumettent des prétentions différentes relativement à l'existence, à la portée ou à l'exercice d'un droit. Le demandeur doit toujours avoir un intérêt pour agir, sinon sa demande sera déclarée irrecevable pour défaut d'intérêt. Il peut s'agir d'un individu ou alors de plusieurs réunis en association ou en syndicat. Dans tous les cas, les parties défendent chacune son intérêt. Ainsi une décision rendue dans le cadre d'un litige demeure dans le cadre des parties au procès.

Pourtant, dans les secteurs régulés, il est question de la participation des personnes privées à une mission de service public, ou bien d'intérêt général. Les acteurs sont tantôt les opérateurs, tantôt les consommateurs. Tous doivent agir dans l'intérêt du développement économique du secteur, et en respect des droits des consommateurs.

Par conséquent, contrairement au droit commun où la configuration montre des personnes défendant des intérêts essentiellement individuels, les acteurs dans les secteurs régulés entretiennent des interactions telles qu'on puisse difficilement envisager les uns sans les autres. Cela explique le fait qu'une décision rendue dans le cadre d'un litige opposant deux acteurs puisse être étendue à tous les acteurs de même nature⁹⁷. Mais plus généralement, cette configuration commande l'institution d'une entité chargée de veiller aux intérêts les uns des autres. Avant la libéralisation des secteurs, ce rôle était dévolu à l'Etat⁹⁸ qui n'avait en face de lui en tant

⁹⁷ Les opérateurs ou les consommateurs.

⁹⁸ Il agissait par l'entremise du ministère concerné.

qu'opérateur, que l'opérateur historique, une personne morale de droit public⁹⁹. Avec la venue de nouveaux investisseurs, l'Etat ne pouvait continuer à assumer ce rôle au risque d'être juge et partie, dès lors que l'opérateur historique demeurerait actif. C'est la raison pour laquelle les régulateurs ont été créés¹⁰⁰.

Le régulateur est le gendarme des secteurs régulés. Son action a été savamment résumée par des auteurs¹⁰¹ en ces termes : « Ces structures sont nées de l'exigence de la régulation des secteurs les plus visés par l'évolution des tendances nouvelles (communication, bureautique, développement économique, scientifique et technique) et la protection des libertés, suite à l'inadaptation des instances traditionnelles à apporter des réponses souples et évolutives aux nouveaux problèmes posés ».

Dans le cadre de leur mission de gendarme, ils seront amenés à résoudre les litiges relevant des secteurs régulés. Et comme l'indique BOUQUET, « si les décisions de règlement des différends s'apparentent à des actes juridictionnels, elles n'ont pas uniquement pour objet de résoudre un litige entre les parties. Elles ont également pour finalité d'assurer une concurrence effective sur le marché en garantissant l'accès aux réseaux aux utilisateurs dans des conditions transparentes et non discriminatoires »¹⁰². Il en découle que la mission du régulateur va au-delà du simple examen du litige qui lui a été soumis en vue de rendre une décision. Il doit veiller à ce que le secteur régulés soit efficace, tant pour les opérateurs que pour les consommateurs.

Nous avons ainsi la réponse à beaucoup de questions. En effet, c'est ce qui explique que le régulateur ait le pouvoir, dans le cadre du règlement des litiges ou en dehors, d'édicter des décisions qui sont de véritables normes pour les acteurs du secteur, y compris ceux qui n'étaient pas parties au litige à l'origine de la décision. Egalement, nous comprenons pourquoi il peut s'éloigner des demandes formulées par les parties dans sa décision de règlement, et même faire un « déni de justice » sans que cela n'en soit véritablement un. Nous avons aussi la raison pour laquelle il a le pouvoir de refuser les termes d'un accord amiable lorsqu'en cours de règlement de litige devant lui, les parties ont pu s'entendre. Cette réalité explique aussi la panoplie d'injonctions qu'il peut faire.

⁹⁹ Il s'agissait de la Camtel dans le secteur de s communications électroniques, de la SONEL et de la SNEC pour le secteur de l'énergie.

¹⁰⁰ LELE (F), Les agences de régulation au Cameroun, Mémoire préc., p13.

¹⁰¹ COLLIARD (C) et TIMSIT (G), *les Autorités Administratives indépendantes*, Paris, PUF, 1988, cité par LELE (F), Op Cit, p11.

¹⁰² "Le règlement des différends par la CRE", in Les Echos | Le 01/04/2005.

C'est ainsi qu'en dépit de quelques lacunes ici et là, nous pouvons dire que ces différents éléments constituent des garanties de l'efficacité de la procédure de règlements des différends qui surviennent dans les secteurs régulés. Il y a pourtant lieu de veiller à ce que ces pouvoirs des régulateurs soient toujours et seulement au service du développement des secteurs régulés.



La date de naissance des créances en droit OHADA des procédures collectives

The date of origin of claims under ohada law governing collective proceedings

Par :

ELUNDU ELUNDU Josiane

Page | 392

Doctorante en Droit de l'Entreprise de l'Université Libre de Bruxelles

Résumé :

La date de naissance des créances est un élément essentiel en droit OHADA des procédures collectives, car elle permet de distinguer les créanciers antérieurs de ceux postérieurs. Cette distinction est fondamentale pour l'ordre de paiement, la suspension des poursuites individuelles et l'obligation de déclaration des créances. La détermination de la date de naissance des créances permet au juge saisi dans le cadre d'une procédure collective de mettre en exergue la gestion du passif et la restructuration de l'entreprise en difficulté. Ce dernier, avant de procéder soit à la sauvegarde, au redressement ou à la liquidation de l'entreprise en difficulté, doit tenir compte de la situation antérieure ou postérieure des créanciers. Toute chose qui expliquerait l'origine des créances. Le droit OHADA, pour être plus attractif et même compétitif à l'échelle internationale, doit définir de façon plus précise le moment de naissance des créances. Il est donc nécessaire voire incontournable que les entreprises en difficulté qui appliquent le droit OHADA aient connaissance de la date exacte des créances qui sont souvent à l'origine de toutes querelles.

Mots clés : date de naissance, créances contractuelles, créances extracontractuelles, fait générateur, créanciers antérieurs, créanciers postérieurs.

Abstract :

The date of origin of claims is a key element under OHADA law governing collective proceedings, as it allows for the distinction between prior and subsequent creditors. This distinction is fundamental to the order of payment, the suspension of individual enforcement actions, and the obligation to file claims. Determining the date of origin of claims enables the judge presiding over collective proceedings to prioritize the management of liabilities and the restructuring of the distressed company. Before proceeding with the preservation, reorganization, or liquidation of the distressed company, the judge must take into account whether creditors are prior or subsequent. Anything that would explain the origin of the claims. To be more attractive and even competitive on an international scale, OHADA law must define more precisely the moment when claims arise. It is therefore necessary, even essential, that companies in difficulty applying OHADA law be aware of the exact date of the claims, which are often the source of all disputes.

Keywords : date of origin, contractual claims, non-contractual claims, triggering event, prior creditors, subsequent creditors.

Introduction

Le droit des procédures collectives peut être entendu comme une discipline qui comporte un ensemble de mécanismes juridiques mis en place avec l'intervention de la justice dans lesquels, le règlement des difficultés des entreprises ne sont pas abandonnés à l'initiative individuelle de chaque créancier, mais organisés de manière à ce que tous les créanciers puissent faire valoir leurs droits dans le strict respect de la discipline collective¹. C'est un droit dérogatoire et perturbateur des solutions de droit commun. Sa terminologie a évolué d'abord du droit de la faillite au droit des procédures collectives, ensuite du droit des procédures collectives au droit des entreprises en difficultés². Le droit de la faillite poursuivait l'objectif de la répression et l'élimination du débiteur défaillant, celui des procédures collectives recherchait d'abord le paiement organisé des créanciers. Le droit des entreprises en difficultés cherche d'abord à sauvegarder, à redresser l'entreprise débitrice par la préservation de l'activité économique et les emplois. C'est un droit qui prévoit dès lors les règles de prévention et de traitement des difficultés des entreprises en organisant des procédures de conciliation, de règlement préventif, de sauvegarde, de redressement judiciaire et de liquidation judiciaire ou des biens³. De nombreuses règles propres à ce droit s'appliquent dans le but d'apurer le passif de l'entreprise débitrice tout en permettant son redressement et le maintien des emplois⁴. Aussi peut-on constater l'existence d'un dispositif sur le paiement organisé des créances de l'entreprise soumise à une procédure collective⁵. En effet, le non-paiement des créances pourrait être la cause de l'impossibilité pour l'entreprise de continuer son activité. Ainsi, il faut trouver la solution pour permettre au débiteur d'honorer toutes ses créances tout en lui permettant de reconstituer son fonds de roulement afin qu'il puisse continuer son activité⁶. A cet effet, deux régimes ont été créés : l'un propre aux créances antérieures, l'autre à celles postérieures

¹ V. AKONO ADAM (R.), *Les privilèges dans les procédures collectives : Réflexions à partir des droits OHADA et français des entreprises en difficultés*, Thèse, Université de Ngaoundéré, 2017, p. 25

² AKONO ADAM (R.) « Regard sur les innovations introduites dans la réforme OHADA des procédures collectives du 10 septembre 2015 », RRJ 2015-4, p. 1841 ; Penant numéro 897, Octobre-Décembre 2016, p. 449 ; « Les sûretés à l'épreuve de la réforme OHADA des procédures collectives du 10 septembre 2015 », RDAI, 2018, n°6, p. 583, Penant n°905, Octobre-Décembre 2018, p. 493 ; LE CORRE (P. M.), « 1807-2007, 200 ans pour passer du droit de la faillite du débiteur au droit de sauvegarde », Gaz. Pal., juillet 2007, n°202, p. 3

³ AMBOULOU (H. D.), *Le droit des entreprises en difficulté dans l'espace OHADA*, L'Harmattan, 2015, 222 p ; voir également, PETEL (Ph.), *Procédures collectives*, Dalloz, 8^e éd., 2014, 262 p.

⁴ BARON (F.), « La date de naissance des créances contractuelles à l'épreuve du droit des procédures collectives », *RTD. Com.*, 2001, p. 3.

⁵ MAMADOU ISMAILA KONATE, *Guide des procédures collectives d'apurement du passif en droit OHADA*, LGDJ, 2019, 254 p.

⁶ OWONA-ATANGANA (D.), *Le sort des créanciers d'un débiteur en difficultés en droit OHADA à la lumière du droit français : l'égalité en question*, Thèse, Université Panthéon-Sorbonne-Paris I, 2021, 400 p.

au jugement d'ouverture. Une doctrine autorisée relève que les créances antérieures sont sous le « régime de la maltraitance », celles postérieures sous le régime « des soins attentifs »⁷.

En effet, la question de la date de naissance des créances⁸ a été profondément renouvelée par le droit des procédures collectives. Encore que le mot « renouvellement » est-il excessif : à la vérité, le droit civil ne s'était jamais vraiment posé la question, se contentant de routines éprouvées⁹. Il était ainsi admis que les créances délictuelles naissaient du délit et les créances contractuelles du contrat sans autre raffinement de pensée¹⁰. En s'emparant de la question, le droit des procédures collectives a fait un effort de construction qui n'avait jamais été accompli¹¹; le résultat souffre néanmoins de diverses insuffisances. La perspective de réflexion est infléchie par les objectifs substantiels du traitement du passif, et l'on ne parvient pas bien à adhérer à une représentation qui sacrifie excessivement des considérations juridiques à un pragmatisme économique qui n'est pas convaincant.

Ainsi, il faut noter que la détermination de la date de naissance des créances est une question centrale du droit des procédures collectives car elle sous-tend la distinction des créanciers antérieurs et postérieurs à l'ouverture de la procédure qui est une distinction majeure expliquant les règles d'apurement du passif¹². En effet, les créanciers antérieurs peuvent être considérés comme des créanciers dont la créance a son origine antérieurement au jugement. Selon l'article L. 621-40 du Code de commerce français, ces créanciers sont soumis au principe de la suspension des poursuites individuelles et pareillement, l'article 621-43 du même code leur impose de déclarer leurs créances à la procédure afin qu'elles soient reconnues et admises au passif. Ces deux textes visent expressément les créanciers dont la créance a son origine antérieurement au jugement mais, implicitement, d'autres textes les soumettent à un régime particulier. En effet, en application de l'article 621-48 du Code de commerce, le jugement d'ouverture arrête le cours des intérêts légaux

⁷ Expression utilisée par le professeur LE CORRE (P. M.), (« Premiers regards sur la loi de sauvegarde des entreprises, Loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 », D., p. 2297, n°44, pour désigner la situation de faveur dont bénéficient les créanciers postérieurs à l'opposé de ceux antérieurs qui sont sous le régime de « la maltraitance ».

⁸ Voir dans ce sens, BEHAR-TOUCHAIS (M.), (dir.), « La date de naissance des créances », CEDAG 25 mars 2004, LPA 9 novembre 2004, numéro spécial, n°224.

⁹ PUTMAN (E.), *La formation des créances*, thèse, Aix-Marseille, 1987.

¹⁰ Voir dans ce sens, TORCK (S.), « La date de naissance des créances en droit civil », LPA 9 nov. 2004, numéro spécial, préc., p. 25, qui montre que la position du droit civil n'est pas si simple ; BEHAR-TOUCHAIS (M.), « La date de naissance de la créance issue d'un contrat synallagmatique à exécution successive » : LPA 9 nov. 2004, préc., p. 41.

¹¹ ENDREO (G.), « Fait générateur des créances et échange économique » : RTD com. 1984, p. 223 ; BARON (F.), « La date de naissance des créances contractuelles à l'épreuve du droit des procédures collectives » : RTD com. 2001, p. 1.

¹² SAINT-ALARY-HOUIN (C.), « Date de naissance des créances de restitution nées de l'annulation d'un acte », *Revue des procédures collectives*, n°5, septembre 2009, comm. 115.

et conventionnels, ainsi que de tous intérêts de retard et majorations résultant de prêts d'une durée inférieure à un an ou de contrats accordant un crédit de moins d'un an conclu avant le jugement d'ouverture, et l'article L. 621-50 interdit l'inscription, après le jugement d'ouverture, de sûretés réelles pour garantir le paiement des créances antérieures. Ainsi, la situation juridique des créanciers est donc gelée à cette date.

En droit OHADA des procédures collectives, la date d'une créance correspond à son fait générateur, c'est-à-dire l'événement juridique ou économique qui rend le débiteur redevable¹³. Elle détermine si la créance est antérieure (c'est-à-dire avant le jugement d'ouverture) ou postérieure (après), ce qui influence son traitement et son paiement. A cet effet, la distinction entre ces dates est fondamentale pour le règlement préventif, le redressement judiciaire et la liquidation des biens de l'entreprise débitrice.

En effet, la créance revêt une importance particulière en droit, car elle est l'un des deux éléments constitutifs fondamentaux du système¹⁴ logique et cohérent que forme le droit privé¹⁵. Pour cette raison, la date de naissance de la créance, qui ne représente pas autre chose que son existence, implique nécessairement des enjeux majeurs en droit¹⁶. Important sur le plan théorique, ceux-ci se démultiplient sur le plan pratique.

De ce qui précède, il en ressort que la notion de la date de naissance des créances est devenue le paradigme des rapports que l'entreprise débitrice entretient avec ses créanciers. Cependant, le droit ne pouvait rester indifférent ni à son contenu, ni à son déploiement, encore moins à ses implications, et à ses effets. Force est donc de constater que le contact entre le droit et les considérations d'ordre économique et social que véhicule la date de naissance des créances est manifeste. Il va sans dire que la date de naissance se présente comme un enjeu pour le droit. On

¹³ LIBCHABER (R.), « Retour sur la date de naissance des créances », *Revue des contrats*, 2012, p. 108.

¹⁴ Un système est une construction théorique cohérente. Le droit privé vu comme un système constitue un ensemble de règles considéré sous le rapport de ce qui en fait la cohérence (vocabulaire des termes juridiques CAPITANT).

¹⁵ Le système de droit privé se structure à l'échelle moléculaire par deux droits subjectifs fondamentaux, le droit réel et le droit personnel auquel correspond le concept de créance. La définition classique du droit subjectif est donnée par Ihering, un intérêt subjectif réel procure un pouvoir sur une chose, le droit subjectif personnel crée un lien de droit entre deux personnes ou deux patrimoines. Cette présentation est certes simplifiée, mais elle a l'avantage de la clarté. Les droits subjectifs réel et personnel constituent les deux principaux droits patrimoniaux. Ainsi, il existe des droits extrapatrimoniaux auxquels nous ne nous intéresserons pas. Quant aux droits patrimoniaux, ils comportent aujourd'hui également des droits intellectuels et des droits de la personnalité. Cependant, les droits subjectifs réel et personnel sont de loin les plus fréquents car ils sont les classiques et les plus naturels également. Sur la définition controversée du droit subjectif et leur classification, voir GHESTIN (J.), GOUBEAUX (G.) et FABRE-MAGNAN (M.), *Introduction générale ; traité de droit civil*, LGDJ, 4^e éd., 1994, n°223 s.

¹⁶ NOIROT (R.), *Les dates de naissance des créances*, Thèse, Université René Descartes-Paris V, 2013, p.6.

comprend pourquoi l'OHADA s'y intéresse. Les jalons sont posés¹⁷ pour faire de ce sujet l'une des priorités de cette institution unique sur le continent africain voire sur le plan international en tant qu'espace juridique parmi les plus intégrés au monde.

Le droit OHADA se présente ainsi comme un ensemble de règles juridiques destinées à l'harmonisation du droit des affaires dans les Etats parties à travers l'élaboration et l'adoption de règles communes, simples et modernes qui poursuivent l'objectif de sécurité juridique et judiciaire¹⁸. Ainsi, le passé tout comme l'avenir de l'OHADA est irrigué par deux impératifs inséparables : un impératif de sécurité juridique et un impératif d'attractivité économique¹⁹. Dans l'optique de pallier au problème de balkanisation de leur droit des affaires, les pays d'Afrique noire francophone décidèrent de la création de l'OHADA²⁰. Son objectif principal est d'unifier, tout en la modernisant, la législation de ses Etats membres dans le domaine du droit des affaires²¹. Dans l'OHADA, la primauté a été accordée à la règle de droit. La philosophie à la base de cette organisation a consisté à poser l'intégration juridique par l'uniformisation comme un préalable à l'intégration économique. A cet effet, l'OHADA se distingue de la CEMAC²², de l'UEMOA²³ ou même de l'Union Européenne. Alors que dans ces organisations, l'objectif est d'abord économique, car il y est question de la création d'un marché commun ; dans l'OHADA, l'objectif est avant tout d'ordre juridique. De même, l'accent est mis sur l'intégration juridique destinée à servir de levier à l'intégration économique. Autrement dit, on recherche l'unification et la modernisation du droit des affaires, afin que par un effet d'entraînement, il se crée un climat de confiance propice à l'investissement²⁴. Cette idée est ainsi confortée par l'affirmation d'une doctrine autorisée selon laquelle « *Le phénomène de l'intégration juridique est l'objectif majeur. On ne part plus de l'espace économique intégré pour induire quelques principes juridiques*

¹⁷ AKONO ADAM (R.), *Les privilèges dans les procédures collectives : Réflexions à partir des droits OHADA et français des entreprises en difficultés*, Thèse, Université de Ngaoundéré, 2017, p. 378.

¹⁸ Voir à cet effet, le Préambule et l'article 1^{er} du Traité OHADA (Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires).

¹⁹ POUGOUE (P.-G.), « Leçon inaugurale : l'OHADA entre son passé et son avenir », in *l'OHADA au service de l'économie et de l'entreprise, Efficacité et Compétitivité (1993-2013)*, Hommage aux doctrinaires et pionniers de l'OHADA, CCLA, OHADA, CREDO, JUTA, p.30 ; ISSA-SAYEH (J.), « Sécurité juridique et Attractivité du droit OHADA », in *l'OHADA au service de l'économie et de l'entreprise, Efficacité et Compétitivité (1993-2013)*, Hommage aux doctrinaires et pionniers de l'OHADA, CCLA, OHADA, CREDO, JUTA, p. 39.

²⁰ L'OHADA est l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires qui a vu le jour le 17 octobre 1993 à Port-Louis (Ile Maurice). Le traité OHADA a été révisé à Québec le 17 octobre 2008.

²¹ AKAM AKAM (A.), « L'OHADA et l'intégration juridique en Afrique », in *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, Paris, Le Harmattan, 2009, p. 21.

²² Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale.

²³ Union économique et monétaire ouest africaine.

²⁴ POUGOUE (P.-G.) et KALIEU ELONGO (Y. K.), *Introduction critique à l'OHADA*, Yaoundé, PUA, 2008, n°5 et s

*communs, on cherche l'intégration juridique pour faciliter les échanges et les investissements et garantir la sécurité juridique des activités des entreprises »*²⁵. La force juridique du droit OHADA se trouve à l'article 10 du traité qui dispose que « *Les actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats parties nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure* »²⁶. Ce texte résume la primauté de l'ordre juridique OHADA sur les ordres juridiques internes. Il ne suffit donc pas d'adopter des normes communes, encore faut-il rendre celles-ci effectives. A cette fin, l'OHADA a choisi le procédé le plus énergique que la théorie juridique ait inventé, à savoir l'application directe des actes uniformes²⁷. Il se dégage de ce qui précède que le droit OHADA poursuit principalement les finalités économiques. Il s'agit d'encourager le développement économique des pays membres en stimulant l'investissement extérieur par la création d'un espace juridique et judiciaire sécurisé. Fort de cette orientation, la question centrale qui se pose est celle de savoir : selon le législateur OHADA des procédures collectives, quand naît exactement une créance lorsque le débiteur est sous procédure collective ? Mieux encore, à quel moment précis le législateur OHADA des procédures collectives situe-t-il la naissance des créances ? Ainsi, posée et essayer de répondre à une telle question pourrait paraître aux yeux de certaines personnes comme une étude dépourvue d'intérêts ; pourtant, elle se justifie au regard d'un double intérêt théorique et pratique. Sous le prisme théorique, l'étude offre l'opportunité de situer avec exactitude la date de naissance des créances dans les procédures collectives OHADA, essentiellement conçu pour servir la croissance et la promotion des investissements. Les interactions réciproques entre la notion de « la date de naissance des créances » et la notion du « droit OHADA » enrichissent davantage la réflexion théorique.

Au plan pratique, le développement de normes juridiques portant sur l'intégration des préoccupations de sauvegarde et de sauvetage dans les activités économiques est très important pour que le droit OHADA permette de renforcer un courant de confiance en faveur des économies de ses pays membres. Le droit OHADA, pour être plus attractif et compétitif, s'est trouvé davantage obligé de fixer la date de naissance de toutes les créances nées dans le cadre d'une

²⁵ POUGOUE (P.-G.), « OHADA, Instrument d'intégration juridique », *Revue Africaine des Sciences Juridiques*, Vol. 2, n°2, 2001, p. 11.

²⁶ LEVOA AWONA (S. P.), « Réflexions sur l'article 10 du Traité de l'OHADA », *Juridis Périodique*, n°84, octobre-novembre-décembre 2010, p.151.

²⁷ POUGOUE (P.-G.), « Doctrine OHADA et théorie juridique », *Revue de l'ERSUMA*, Droit des affaires-Pratique professionnelle, n°spécial, Novembre-Décembre 2011, p. 9.

procédure collective. Il importe que les entreprises africaines qui appliquent le droit OHADA sachent à quel moment précis se situe la date de la naissance des créances.

La justification de ces intérêts et surtout l'examen méticuleux des dispositions de l'Acte uniforme révisé sur les procédures collectives d'apurement du passif conduisent à penser à l'origine et au moment de la naissance des créances. D'une part, le fait générateur doit être considéré comme facteur déclencheur de la date de naissance des créances en droit OHADA des procédures collectives (I). D'autre part, le moment de la créance proprement dit doit être déterminé (II).

I- LE PREALABLE A LA DATE DE NAISSANCE DES CREANCES : LE FAIT GENERATEUR

Le préalable fondamental à la détermination de la date de naissance des créances en droit des procédures collectives est l'identification du fait générateur. Ainsi, une créance est par exemple considérée comme antérieure au jugement d'ouverture si son fait générateur (signature du contrat, livraison, dommage et bien d'autres) est antérieur à cette décision, ce qui conditionne la nécessité de déclarer la créance. Il importe à cet effet de clarifier la notion du fait générateur (A) d'une part, et d'étudier ses effets (B) d'autre part.

A- Clarification notionnelle

Le fait générateur est l'événement juridique ou matériel qui déclenche l'application d'une règle de droit, créant une obligation (responsabilité, taxe, créance). Ainsi, il marque le début d'une responsabilité civile (faute) ou fiscale (réalisation d'un chiffre d'affaires), permettant de dater l'exigibilité d'une dette. Tirant les enseignements des critiques adressées à l'ancienne formule de l'article 13 de la loi du 13 juillet 1967, fondant la distinction des dettes *de* et *dans la masse* sur « *l'origine de la créance* » et qu'il fallait comprendre comme étant la naissance de la créance ; les législateurs OHADA²⁸ et français²⁹ se réfèrent aujourd'hui aux « *créances nées antérieurement ou après le jugement d'ouverture* ». Le passage de « *l'origine* » à « *la naissance* » de « *la créance* », de l'opinion d'une doctrine autorisée³⁰ n'est pas une simple coquetterie de plume législative. « *En passant de l'origine à la naissance de la créance, le curseur semble se déplacer de l'élément causal d'une créance à l'élément qui va permettre à celle-ci d'accéder à la vie juridique* ». C'est vrai

²⁸ V. par exemple les articles 72, 78 et 117 de l'AUPC du 10 avril 1998.

²⁹ V. par exemple les articles L. 622-17, L. 622-24 et L. 641-13 de l'actuel Code de commerce français.

³⁰ V. Les articles du Pr. LE CORRE (P. M.), « Les créanciers antérieurs dans le projet de loi de sauvegarde des entreprises », op. cit., n° 5 ; « Premiers regards sur la loi de sauvegarde des entreprises », D. 2008, p. 2299.

qu'une certaine doctrine³¹ pense que ce changement terminologique n'a aucune portée réelle, il s'agit d'une simplification purement formelle. Ce point de vue est en partie fondé depuis la consécration formelle en droit français du critère téléologique qui, aujourd'hui, est plus que le critère chronologique un filtre indispensable à l'admission au traitement privilégié. En droit OHADA, les insuffisances et clairs-obscurs du critère téléologique³² justifient l'intérêt que l'on devrait encore accorder au critère chronologique. Une interprétation trop large et libérale de ce critère aurait pour résultat le gonflement démesuré du passif postérieur, toute chose, qui sera en contradiction avec la raison d'être du privilège octroyé aux créanciers postérieurs. En droit OHADA des procédures collectives et surtout dans la détermination de la date des créances, le fait générateur est plus ou moins confondu à la fois à l'origine des créances (1) et à l'exigibilité des créances (2).

1- Distinction du fait générateur de l'origine des créances

En droit OHADA des procédures collectives, la distinction entre le fait générateur et l'origine des créances détermine le traitement des créanciers. Le fait générateur est l'acte juridique ou le fait matériel créant la dette, crucial pour qualifier une créance d'antérieur ou de postérieur. C'est l'événement juridique, économique ou matériel qui déclenche l'obligation de payer. Il marque la naissance de la créance, indépendamment de son paiement effectif en réunissant les conditions légales d'exigibilité.

L'origine désigne quant à elle, est le point de départ, la cause ou la première manifestation d'un phénomène, d'un objet ou d'un être. Ce terme englobe le commencement chronologique, la source ou la création. Prise sous l'angle du droit des entreprises en difficulté, l'origine des créances se réfère au contrat initial, souvent insuffisant pour dater la créance. En droit OHADA, l'origine des créances détermine leur classement et leur chance de paiement. Elles se divisent principalement en créances antérieures et postérieures. Ces dernières bénéficiant souvent de la priorité de paiement, dites « créances de la masse ».

Le fait générateur qui, donne naissance à la créance est en effet, tout événement, toute action, qui engendre la créance. C'est l'élément spécifique qui déclenche la créance³³. En revanche

³¹ V. Entre autres PEROCHON (F.), « Le sort des créanciers postérieurs », *LPA* 10 juin 2004, n° 116, p. 16.

³² V. AKONO ADAM (R.), « Les clairs-obscurs du régime de faveur des créances postérieures en droit OHADA des procédures collectives : Réflexions à la lumière du droit français des entreprises en difficulté », *RRJ*, 2015, p. 900, n° 29.

³³ SAINT-ALARY-HOUIN (C.), « La date de naissance des créances en droit des procédures collectives », *LPA*, op. cit., n° 2.

l'origine³⁴ est la cause d'un événement. L'origine d'une créance serait donc la cause de cette créance. C'est le commencement, la première apparition ou manifestation d'un fait. C'est le fait qui est « *la source première de la créance* »³⁵. Lorsque l'on évoque l'origine d'une chose, on a l'impression de remonter plus avant dans le temps. L'origine de la créance peut se situer avant la naissance effective de celle-ci. Le fait générateur a pour conséquence de retarder la date de naissance de la créance.

2- Distinction du fait générateur de l'exigibilité des créances

L'exigibilité désigne le caractère d'une dette ou d'une obligation arrivée à son terme, permettant au créancier d'en réclamer le paiement immédiat ou le respect. Elle est le caractère d'une dette qui est venue à son terme et qui, de ce fait, en cas de non-paiement, peut faire l'objet d'une mise en demeure préalable à l'engagement d'une action en paiement et éventuellement d'une mesure conservatoire³⁶. La date d'exigibilité de la commission ne se confond pas avec la date du fait générateur de la créance ; en conséquence, la créance d'honoraires de résultat ne naît pas à la date du paiement, mais à celle de l'exécution de la prestation caractéristique. En procédure collective OHADA, la distinction entre fait générateur et exigibilité est cruciale pour le classement des créanciers. Ainsi, le fait générateur est l'acte juridique ou le fait matériel créant l'obligation (naissance), tandis que l'exigibilité est la date où le paiement peut être légalement réclamé. La date de naissance (fait générateur) détermine l'antériorité ou la postériorité de la créance au jugement d'ouverture. Il apparaît donc nécessaire d'apporter quelques précisions concernant la notion de « *créance née antérieurement au jugement d'ouverture* » ou comme l'indiquait la législation antérieure à la loi de sauvegarde « *dont l'origine* » est antérieure à l'ouverture de la procédure collective. Il vaut la peine de rappeler à titre préliminaire, que le fait générateur d'une créance est totalement indépendant de son exigibilité.

Une créance exigible est celle dont le terme est échu et peut donc être réclamée par le créancier. Le terme³⁷ détermine l'exigibilité de l'obligation, il est suspensif. L'obligation reste en suspens et ne devient exigible qu'avec l'arrivée du terme. L'exigibilité de la créance n'a pas à être

³⁴ Un arrêt de la Cour de cassation du 23 avril 2013 pose l'équivalence entre l'origine et la naissance d'une créance, v. Com. 23 avril 2013, n°12-14.906, Bull. civ. IV, n°72, n°454 FS-P+B, D. 2013, Act 1128, note A. Lienhard; D. 2013. Pan. 2370, note Le Corre ; Gaz. Pal. 12 juillet 2013, n°193, p. 15, note Henry ; Rev. soc. 2013. 379, note Roussel Galle ; RTD Com. 2013. 588, n°5, obs. A. Martin-Serf ; Rev. proc. coll. sept. 2013, comm. 124, note Legrand.

³⁵ En ce sens, VALLANSAN (J.), obs. Cass. com., 11 juin 2003, Act. proc. coll., 3 octobre 2003, n° 396.

³⁶ BRAUDO (S.), *Dictionnaire du droit privé*, 1996, p. 476.

³⁷ Selon la jurisprudence, le terme est « *un événement futur et certain auquel est subordonné l'exigibilité ou l'extinction d'une obligation* », Cass. civ. 1^{er}, 13 avril 1999, Bull. civ. I, n°131.

prise en considération. La nature antérieure ou postérieure de la créance dépendra exclusivement de la date de la naissance, c'est-à-dire du fait générateur de cette dernière et non pas de la date de son exigibilité³⁸.

B-Les effets du fait générateur

Page | 402

Le fait générateur détermine la date de naissance d'une créance, cruciale en procédure collective pour distinguer les créances antérieures des créances postérieures, et ce, au jour du jugement d'ouverture. Il conditionne l'arrêt des poursuites, le traitement du passif et la possibilité de paiement. Dans un grand nombre de situations, la date de naissance de la créance se détermine sans difficulté parce que la créance ne peut naître qu'à un seul moment. Sa naissance est cristallisée à une date unique et elle s'exécute aussi en un trait de temps. L'instantanéité de la naissance supprime le doute. A titre d'exemple, une vente de marchandises conclue avant la décision d'ouverture sera une vente antérieure dès lors que la marchandise est livrée avant et que seul le paiement du prix n'a pas été effectué (1). Dans d'autres cas, aucune difficulté ne se présente parce que la créance ne peut être que postérieure au jugement d'ouverture de la procédure collective. Il en est ainsi de la créance de rémunération des prestations d'un syndic qui est nécessairement postérieure. Il en va de même de la faute quasi délictuelle du syndic qui, par exemple, en cas de résiliation du bail à usage professionnel, ne fait pas procéder à l'enlèvement des objets garnissant les lieux loués, ce qui donne lieu au paiement d'une indemnité³⁹. La créance est nécessairement postérieure, puisque, avant le jugement, il n'existe pas de syndic. De même, une créance de dommages-intérêts pour une escroquerie commise après la décision d'ouverture sera postérieure ainsi qu'un contrat nouveau conclu postérieurement au redressement ou à la liquidation judiciaire (2).

1- Détermination des créances antérieures

Les créances antérieures sont celles dont le fait générateur est né avant le jugement d'ouverture du redressement judiciaire ou de la liquidation des biens. Ainsi, la date de naissance dépend de la nature de la dette et non de sa date d'exigibilité. Elles sont figées par la procédure : interdiction de poursuites individuelles, arrêt du cours des intérêts et obligation de déclaration au

³⁸ L'article 72 alinéa 2 de l'AUPC du 10 avril 1998 évince la date d'exigibilité de la créance. Il prévoit que : « *La masse est constituée par tous les créanciers dont la créance est antérieure à la décision d'ouverture, même si l'exigibilité de cette créance était fixée à une date postérieure à cette décision..* ».

³⁹ En ce sens, v. un arrêt de la Cour de cassation précité (Cass. com., 31 mars 1992, JCP E, 1992, n°106, p. 368, n°9, obs. M. Cabrillac ; RTD Com. 1993. 384, obs. M. Arlette-Serf), qui fait bénéficier de l'article 40 à la créance du propriétaire née de la faute quasi-délictuelle commise par le liquidateur, qui n'avait pas libéré un local commercial, alors qu'il avait décidé de ne pas poursuivre le bail.

passif pour être payées, souvent au prorata, selon leur rang⁴⁰. Aux termes de l'article 72 de l'AUPC du 10 avril 1998, la décision d'ouverture constitue les créanciers en une masse représentée par le syndic qui, seul, agit en son nom et dans l'intérêt collectif et peut l'engager. Plus intéressant est l'alinéa suivant de cette disposition qui indique que la masse est constituée par tous les créanciers dont la créance est antérieure à la décision d'ouverture. De cet alinéa 2, il résulte que tous les créanciers antérieurs, sans exception, quel que soit leur statut font partie de la masse. Avec l'ajout de l'alinéa 2 à l'article 72, la catégorie des créanciers dits « *dans la masse ou formant la masse* »⁴¹, comprend dès lors : les créanciers chirographaires, ceux munis de sûretés réelles spéciales conventionnelles ou légales et ceux titulaires de privilèges généraux. Il va sans dire qu'en droit OHADA, la masse constitue indubitablement le cadre d'expression par excellence de la discipline collective.

Le noyau dur des règles de discipline collective est constitué de : la suspension des poursuites individuelles, de l'arrêt du cours des inscriptions des sûretés et des intérêts, de l'obligation de production des créances au passif du débiteur.

Dans le redressement judiciaire et la liquidation des biens, la suspension des poursuites individuelles est une conséquence de la constitution des créanciers antérieurs dans la masse. C'est une règle d'ordre public⁴² fondée aussi bien sur la volonté de soumettre l'ensemble des créanciers antérieurs aux mêmes règles que celle de protéger l'entreprise. L'entreprise a besoin du répit nécessaire pour son redressement. Les actions isolées des créanciers bien que titulaires de causes de préférence, agissant en rang dispersé pourraient compromettre le redressement de l'entreprise. Ce choix est raisonnable, car, comme le relève à juste titre, le professeur Guyon⁴³, le démantèlement de l'entreprise serait irréversible tandis que, au contraire, les créanciers peuvent généralement subir un report d'échéance, sans qu'il en résulte pour eux un dommage irréparable. La nouvelle rédaction suggérée par l'avant-projet de l'AUPC, qui préfère comme en droit français

⁴⁰ Les créances antérieures sont payées selon l'ordre des sûretés (salariés, trésor public, créanciers gagistes ou hypothécaires) et, en cas de liquidation, après les frais de justice et les créances nées après le jugement (créance de la masse).

⁴¹ SAWADO (F. M.), « Effets de l'ouverture d'une procédure collective à l'égard des créanciers », *Encyclopédie du droit OHADA*, p. 744, n° 55. Ce sont les créanciers dont les droits sont nés avant le jugement d'ouverture et qui ont produit leurs créances. Ils sont soumis à la discipline collective, contrairement, aux créanciers de la masse ou contre la masse, dont les droits sont nés après le jugement d'ouverture en conformité avec le dessaisissement.

⁴² V. Entre autres, Civ. 1^{ère}, 6 mai 2009, Bull. civ. I, n°86 ; D. 2009. AJ 1422, obs. Delpech ; RTD Com. 2009. 546, obs. Loquin ; Act. proc. coll. 2009, n° 182, obs. Mastrullo ; JCP E 2009. 1814, n° 2, obs. Pétel ; Rev. proc. coll. 2010, n°9, obs. Staes ; Com. 12 janv. 2010, D. 2010. AJ 263, obs. Lienhard.

⁴³ GUYON (Y.), *Droit des affaires*, T. 2, Economica, n°1238, cité par J. R. Gomez, *OHADA Entreprises en difficulté, Lecture de l'Acte uniforme de l'OHADA portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif à la lumière du droit français*, Bajag-Meri, 2003, n° 124.

l'expression « *d'interruption* » et « *d'interdiction* » des poursuites individuelles paraît répondre à la volonté nouvelle du législateur OHADA de permettre au débiteur de reconstituer sa trésorerie pendant la période d'évaluation en vue de son sauvetage.

2- Détermination des créances postérieures

Page | 404

Les créanciers sont considérés comme la clé de voûte du fonctionnement de l'entreprise. En cela, ils demeurent le partenaire naturel et primordial de l'exercice de l'activité de l'entreprise. Cette situation est valable indifféremment pour les entreprises in bonis et pour celles qui sont tombées sous le coup d'une procédure collective. Aussi bien en droit français, dans le cadre du livre VI du code de commerce, qu'en droit de l'OHADA, sous l'impulsion de l'AUPC, les créances postérieures sont celles qui permettent à l'entreprise en difficulté de tenter d'éviter le marasme financier qu'elle rencontre. En effet, les créanciers postérieurs sont ceux qui ont accepté de conclure un partenariat avec l'entreprise en difficulté aux fins de financer la poursuite ou le maintien de l'activité nécessaire à la recherche d'une solution durable. Ainsi, les créances postérieures au jugement d'ouverture de la procédure collective sont celles qui sont également appelées créances de la masse ou contre la masse par l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif. Elles naissent après le jugement d'ouverture de la procédure collective et sont régies par l'article 117 de l'Acte uniforme susvisé aux termes duquel, « *Toutes les dettes nées régulièrement, après la décision d'ouverture, de la continuation de l'activité et de toute activité régulière du débiteur ou du syndic sont des créances de la masse, sauf celles nées de l'exploitation du locataire-gérant qui restent exclusivement à sa charge sans solidarité avec le propriétaire du fonds* ». Il résulte de cette disposition que les créances de la masse sont intéressées par la continuation de l'activité à travers les contrats en cours ou par des nouveaux contrats⁴⁴. Ainsi, la poursuite des contrats en cours ou la conclusion de nouveaux contrats, permet le redressement de l'unité de production. Pour encourager la survie de l'entreprise, celles nées régulièrement pour les besoins de la procédure bénéficient d'un privilège de paiement à leur échéance, sans déclaration au passif.

Ainsi, l'ordonnance n°2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des entreprises en difficulté applicable aux procédures ouvertes à compter du 15 février 2009, a modifié le domaine des créances postérieures, éligibles au traitement préférentiel, en supprimant l'exigence du lien entre l'activité professionnelle et l'utilité de la créance pour l'activité du

⁴⁴ MON-ESPOIR MFINI, « La protection des intérêts des créanciers dans le droit OHADA des entreprises en difficulté », *Lexbase Afrique*, 2023, p. 16.

débiteur. En effet, l'ordonnance n°2014-326 du 12 mars 2014 est venue étendre en liquidation judiciaire, le périmètre des créances éligibles au traitement préférentiel en incluant les créances nées des besoins de la vie courante dans le champ de l'article L. 614-13 du Code de commerce. Il faut ainsi noter que les créances postérieures au jugement d'ouverture bénéficient d'une priorité qui repose sur un privilège et suppose une inscription sur la liste des créances postérieures⁴⁵. Pour bénéficier, les créances utiles impayées doivent avoir été portées à la connaissance de l'administrateur et, à défaut, du mandataire judiciaire ou, lorsque ces organes ont cessé leurs fonctions, du commissaire à l'exécution du plan ou du liquidateur, dans le délai d'un an à compter de la fin de la période d'observation⁴⁶.

Cependant, dans un grand nombre de situations, la difficulté apparaît, parce que plusieurs événements ou faits sont susceptibles d'être pris en considération. Il est nécessaire de choisir parmi les éléments qui contribuent progressivement à la formation de la créance, celui, qui est vraiment l'élément déclencheur. A la vérité, tout dépend des options de politique juridique et de la finalité poursuivie, car la sélection d'un élément, plutôt que d'un autre n'est pas neutre⁴⁷.

Aussi, il est des cas où une situation juridique se prolonge dans le temps. C'est le cas par exemple des contrats à exécution successive où le contrat est conclu avant le jugement d'ouverture, mais il continue à vivre après celui-ci faisant apparaître de nouvelles créances. Sont-elles antérieures, parce que nées du contrat conclu avant le jugement d'ouverture ou postérieures, parce que générées par la prestation postérieure ?

Autant de questions que la jurisprudence française a essayé de répondre en privilégiant plutôt le fait générateur de la créance que l'origine de celle-ci. Est donc postérieure au sens de la jurisprudence française, la créance dont le fait générateur est postérieur au jugement d'ouverture de la procédure collective. L'analyse des solutions dégagées par la jurisprudence française présente un intérêt non négligeable en droit OHADA, parce que le législateur uniforme des procédures collectives en refusant le concept « *d'origine de la créance* » semble jeter son dévolu sur celui du fait générateur jugé plus moderne par la doctrine.

⁴⁵ SALEY SIDIBE (H.), *Le sort des créances postérieures en droit français et en droit de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA)*, Thèse Université Nice Sophia Antipolis, p. 42.

⁴⁶ La créance peut avoir un caractère privilégié ou non, eu égard à son caractère utile.

⁴⁷ ENDREO (G.), « Fait générateur des créances et échange économique », *RTD Com.* 1984. 223.

II-LE MOMENT PROPREMENT DIT DE LA NAISSANCE DES CREANCES

La détermination du moment de la naissance des créances peut être fonction de l'origine celles-ci. A cet effet, l'étude de la date de naissance des créances contractuelles (A) précédera celle des créances extracontractuelles (B).

Page | 406

A- La détermination de la date de naissance des créances contractuelles

En principe, la date de naissance d'une créance est celle de la conclusion du contrat entre les parties. La doctrine classique enseigne que les créances contractuelles naissent au moment de la formation du contrat en raison du principe du consensualisme⁴⁸. Cette règle est utilisée dans le redressement ou la liquidation judiciaire chaque fois que le contrat est à exécution instantanée. La date prise en considération est celle de la formation du contrat et, selon qu'elle est antérieure ou postérieure au jugement, elle permet de ventiler les contrats antérieurs faisant naître des créances à déclarer et les contrats nouveaux postérieurs au jugement générant des créances à paiement prioritaire. Dans ce cas, l'on peut affirmer que l'origine de la créance est le contrat lui-même. Il n'est pas besoin de faire référence au fait générateur.

Au regard de ce qui précède, l'on met au centre de la réflexion deux éléments essentiels. D'une part, le moment extrême de naissance des créances contractuelles (1), d'autre part leur traitement (2).

1- Le moment extrême de naissance des créances contractuelles

En droit OHADA des procédures collectives, le moment extrême de naissance des créances contractuelles est le jugement d'ouverture de la procédure. Ainsi, les créances nées avant le jugement sont dites antérieures, tandis que celles nées après sont postérieures (dites de la masse ou contre la masse), définissant leur régime de paiement. En d'autres termes, le moment extrême ou butoir de naissance des créances contractuelles n'a véritablement d'intérêt que lorsque l'on se place après l'ouverture de la procédure collective. Le point de départ de la période pendant laquelle vont naître des créances postérieures est situé au jugement d'ouverture de la procédure collective qui prend effet à zéro heure à la date à laquelle il est prononcé.

En effet, le redressement judiciaire s'achève par l'adoption du concordat, à défaut la juridiction compétente convertit le redressement judiciaire en liquidation des biens. L'avant-projet de réforme de l'AUPC du 10 avril 1998 n'envisage pas de modifier cette issue du redressement

⁴⁸ PUTMAN (E.), *La formation des créances*, Thèse Aix-Marseille III, 1987 ; MESTRE (J.), RTD civ., 1987, 750 ; LARROUMET, note sous Cass. Com., 26 avril 2000, Dr. Aff., 5 octobre 2000, n°34, p.717.

judiciaire. Il propose de limiter la durée de la poursuite d'activité, qui est de droit dans la procédure de redressement judiciaire à celle de la période d'évaluation⁴⁹. Ainsi, à l'issue de cette période, soit le concordat est adopté, soit la question se pose de convertir la procédure en liquidation des biens. De ce qui précède, on peut bien se demander s'il y a lieu de qualifier des créances nées après l'adoption du concordat de postérieures et par conséquent de les soumettre à l'article 117⁵⁰ ?

Au regard de cette question, la jurisprudence de droit OHADA, du moins à notre connaissance est restée muette. Mais, nous pensons que des arguments de textes plaident en faveur de la transposition de la solution dégagée par la Cour de cassation française le 3 avril 1990⁵¹ aux créances post concordataires de droit OHADA. Il ressort de cette jurisprudence que le droit de priorité de l'article 40 se limite à la seule période d'observation. Ne sont dès lors pas soumises aux dispositions de l'article 40⁵², les créances nées après le jugement arrêtant le plan de continuation de l'entreprise. Cette solution paraît bien établie en droit français et mérite d'après la doctrine⁵³ être transposée aux créances nées au cours de la phase d'exécution du plan de sauvegarde.

C'est dire que la procédure prend fin dès ce moment. Il ne va rester qu'accomplir les formalités administratives, le syndic rend compte au juge-commissaire de sa mission d'assistance, celui-ci à son tour vise le compte rendu écrit. L'homologation du concordat marque une étape décisive et ne devra intervenir que s'il est apparu à la juridiction compétente que le concordat offre des possibilités sérieuses de redressement de l'entreprise, de règlement du passif et des garanties suffisantes d'exécution. Certes, les créances nées après le jugement d'homologation du concordat sont visiblement postérieures, mais ne sauraient bénéficier du régime de faveur de l'article 117. Il

⁴⁹ V. L'article 34-1 (nouveau) de l'avant projet de réforme de l'AUPC du 10 avril 1998, qui fixe la période d'évaluation à six mois renouvelable une seule fois pour une durée de trois mois.

⁵⁰ « Toutes les dettes nées régulièrement, après la décision d'ouverture, de la continuation de l'activité et toute activité régulière du débiteur ou du syndic, sont des créances contre la masse, sauf celles nées de l'exploitation du locataire-gérant qui restent exclusivement à sa charge ».

⁵¹ Cass. com., 3 avril 1990, D. 1990, p. 385, note Jeantin ; RTD Com. 1990, p. 497, n° 3, Martin-Serf ; JCP E 1990, 15829, note M. Cabrillac ; Rev. proc. coll. 1990, p. 232, n° 3, obs. C. Saint-Alary-Houin.

⁵² Devenu l'article L. 621-32 lors de la codification de 2000. Cette disposition organisait le régime de faveur des créances postérieures dans la loi française du 25 janvier 1985, v. entre autres CABRILLAC (M.), « L'article 40 de la loi du 25 janvier 1985 et ses difficultés d'application », Banque n° 458, février 1986, p. 115. Le même article a été publié à la Revue des procédures collectives, 1986, n°1, *prévention et traitement des difficultés des entreprises*, pp. 13-25 sous l'intitulé, « L'article 40 de la loi nouvelle et le nouveau privilège de procédure » ; DARROUSSEZ (P.), « L'article 40 et les difficultés de sa mise en œuvre », *Rev. proc. coll.* 1990, n° 4, p. 329 ; BOUYCHOU (D.) et LYONNET (B.), « L'article 40 de la loi du 25 janvier 1985 ; L'évolution des passifs au cours des procédures collectives », *Gaz. pal.* 13-15 mars 1994, p. 8 ; MARTIN (D. R.), « Des sûretés mobilières spéciales dans le nouvel article 40 de la loi du 25 janvier 1985 », *LPA* 14 septembre 1994, n° 110, p. 53 et s. ; CAMPANNA (M. J.), « Les droits des créanciers de l'article 40 », *Colloque, RD banc. et fin.* 1991, p. 181 ; CHAPUT (Y.), « Le financement de la période d'observation et l'article 40 de la loi du 25 janvier 1985 », *LPA*, 27-janvier 1993, n° 12, p. 4 et s.

⁵³ SAINT-ALARY-HOUIN (C.), *Ouvrage préc.*, p. 367, n° 602.

n'apparaît plus nécessaire de réserver un sort privilégié aux créanciers dont les droits sont nés postérieurement au jugement d'homologation du concordat. En décider autrement serait une faveur excessive, qui contrarierait les fondements de base de la priorité de paiement des créanciers postérieurs.

Les dispositions de l'alinéa 2 de l'article 141 de l'AUPC semblent aussi s'inscrire dans cette logique, lorsqu'elles indiquent que : « *En cas de résolution ou d'annulation du concordat...Il est constitué une seule masse de créanciers antérieurs et postérieurs au concordat* ». Ainsi, les créanciers post concordataires sont fictivement assimilés à leurs homologues antérieurs et sont de ce fait soumis à la discipline collective. Cependant, il y a lieu de considérer comme postérieures, les créances nées pour les besoins de la procédure (notamment les frais de justice). Le plus souvent ces créances peuvent naître après l'adoption du concordat et avant la clôture administrative de la procédure. Si elles ont été utiles au déroulement de la procédure, nous pensons qu'elles doivent être considérées comme des créances de la masse au-delà du fait qu'elles bénéficient tout aussi du privilège des frais de justice de droit commun.

Dans la procédure de redressement judiciaire, une cession de l'entreprise peut être décidée. Dans ce cas, les dettes nées entre la date du prononcé de la cession et la passation des actes de cession, puisqu'elles naissent du chef du débiteur doivent être rattachées à la catégorie des créances postérieures. En revanche les dettes nées du chef du cessionnaire ne rentrent pas dans le périmètre du privilège de procédure. Ce sont les dettes d'un tiers, il ne saurait être question de les qualifier de postérieures. Lorsque le tribunal décide de confier au cessionnaire, sous sa responsabilité la gestion de l'entreprise, avant la passation des actes de cession⁵⁴, il semble logique de considérer que les dettes nées du chef de celui-ci, dès la date de la mise en jouissance échappent à la qualification de créances postérieures et en conséquence sont exclues du périmètre du privilège de procédure.

Dans la procédure de liquidation des biens, il y a lieu de considérer comme postérieures toutes les créances nées entre la décision d'ouverture de la liquidation des biens et celle de clôture de celle-ci. En ce sens, la décision d'ouverture de la procédure et celle de clôture marquent les limites temporelles de la période de naissance des créances éligibles au traitement de faveur de

⁵⁴ D'après la Cour de cassation, le transfert de propriété de l'entreprise cédée au cessionnaire a lieu à compter de la date de la passation des actes et non celle du jugement prononçant le plan, v. Cass. com., 26 janv. 1993, n° 91-40. 308, Bull. civ. 1993, IV, n° 30 ; JCP E, 275, n° 4, obs. M. Cabrillac et Ph. Pétel ; Defrénois 1994, 564, obs. J.-P. Sénéchal ; D. 1993, p. 205, obs. F. Derrida ; Rev. proc. coll. 1993, p. 85, n° 14, obs. B. Soinne.

l'article 117 de l'AUPC⁵⁵. Certaines créances nées en dehors de la poursuite exceptionnelle de l'activité pendant la liquidation des biens ou en l'absence de son autorisation par la juridiction compétente peuvent être utiles aux besoins de la procédure (frais de justice, les créances résultant des travaux de démontage des machines, toutes les créances nées des prestations fournies pour organiser la cessation de l'activité professionnelle du débiteur). Autant, il est admis en droit français⁵⁶ que les créances nées au cours d'une procédure irrégulière (par exemple en dehors des délais de la période d'observation ou d'évaluation droit-OHADA en occurrence) comme des créances postérieures et en conséquence éligibles au traitement privilégié. Autant nous pensons qu'il y a également lieu de considérer des créances nées en dehors du maintien provisoire de l'activité pendant la liquidation des biens comme des créances postérieures et en conséquence éligibles au traitement privilégié. C'est la date de clôture de la procédure qui devrait constituer la date extrême de naissance des créances postérieures en phase liquidative

Cependant, lorsque le contrat est un contrat à exécution successive, le droit des procédures collectives OHADA retient, en effet, un principe différent dans la mesure où le fait générateur résulte de l'accomplissement de la prestation et non de la conclusion du contrat. C'est l'exécution de la prestation qui constitue le fait générateur de la créance. La jurisprudence l'admet constamment pour des contrats de travail⁵⁷ en distinguant les salaires liés à un travail antérieur et ceux qui sont issus d'un travail postérieur au jugement. Elle l'admet aussi pour des contrats de bail, ce qui conduit à ventiler les prestations antérieures au jugement qui donnent lieu à des loyers soumis à déclaration et la jouissance postérieure au jugement qui fait naître des créances couvertes par l'article 40⁵⁸. Cela a été jugé aussi pour des contrats de crédit-bail⁵⁹ de la manière la plus claire par un arrêt du 28 mai 2002 : « *La redevance prévue par un contrat à exécution successive poursuivi par l'administrateur est une créance de la procédure pour la prestation afférente à la période postérieure au jugement d'ouverture et constitue une créance née antérieurement au jugement d'ouverture pour la prestation antérieure à ce jugement et soumise à déclaration au passif, peu important la date à laquelle la créance est devenue exigible* ». La Cour de cassation a fait également application de cette jurisprudence aux honoraires d'un commissaire aux comptes en

⁵⁵ Toutes les dettes nées régulièrement, après la décision d'ouverture, de la continuation de l'activité et de toute activité régulière du débiteur ou du syndic sont des créances de la masse, sauf celles nées de l'exploitation du locataire-gérant qui reste exclusivement à sa charge sans solidarité avec le propriétaire du fonds ».

⁵⁶ La Cour de cassation a eu l'occasion de dire que le dépassement des délais légaux de la période d'observation ne pouvait donner lieu à sanction, v. Cass. com., 10 juin 2008, JCP E 2008, 2062, n° 3, obs. crit. M. Cabrillac.

⁵⁷ Cass. Com., 19 mars 1991, D., 1999, p. 386, note Honorat (J.).

⁵⁸ Cass. Com., 15 octobre 2002, SCI Thiais Vaux c/Le Dosseur.

⁵⁹ Cass. Com., 28 mai 2002, RJDA 10/02, n°1052, p. 891 : pour un crédit-bail.

distinguant les prestations accomplies antérieurement et postérieurement au jugement d'ouverture⁶⁰. C'est donc la prestation qui fait naître la créance, contrairement au principe habituel selon lequel l'obligation naît du contrat lui-même. Pour reprendre l'expression de M^{me} Sabathier, « *Le fait générateur est fixé à la date de la prestation* »⁶¹.

La justification de cette solution peut être trouvée dans une analyse particulière de la formation des obligations qui a été mise en évidence, pour la première fois, par le doyen Verdier. Dans sa thèse sur les droits éventuels, il montre que, dans certains contrats, l'accord des volontés ne suffit pas à créer une obligation. Au moment de la formation de la convention, la créance est encore éventuelle. Elle se concrétisera ultérieurement lors de la réalisation d'une prestation particulière : exécution d'un travail dans le contrat de travail, remise des lieux loués dans le bail. Plus récemment, M. Baron soutient aussi que « *C'est l'exécution de la prestation qui constitue le fait juridique permettant, pour chaque obligation, de passer du rapport obligation au rapport obligatoire. Il existe donc, écrit-il, dans un seul et même contrat, une succession d'obligations à la charge de chaque partie, qui se renouvelle dans le temps* »⁶². En d'autres termes, le droit OHADA des procédures collectives mettrait en évidence des faits générateurs successifs des créances. Les contrats à exécution successive se renouvelleraient à chaque prestation créatrice d'obligations.

Indépendamment de cette explication théorique qui est globalement satisfaisante, la solution s'appuie sur la spécificité de la procédure. Il s'agit d'encourager les créanciers à continuer à commercer avec l'entreprise en difficulté. Les contrats sont poursuivis, sur ordre de l'administrateur, en application de l'article L. 621-29, et ils donnent lieu à des créances liées à la poursuite de l'activité. C'est pour cette raison qu'elles doivent être payées en priorité car elles correspondent à une activité postérieure au jugement. Il résulte de cette première approche que la date de naissance de la créance contractuelle n'est pas le contrat lui-même mais l'exécution de la prestation.

Cela dit, la jurisprudence n'est pas toujours cohérente puisqu'elle a pu juger que la créance d'un agent immobilier naissait non pas des prestations qu'il effectuait pour mettre les parties en relation ou de la réalisation concrète de l'affaire, mais du contrat de mandat lui-même, lequel était

⁶⁰ Cass. Com., 2 octobre 2001, Rev. Proc. Coll. 2002, 264, n°1, obs. Dumont (M.-P.)

⁶¹ SABATHIER (S.), *Le droit des obligations à l'épreuve du droit des procédures collectives*, Thèse dactyl. Toulouse, 2000, n°27, p. 27 et s.

⁶² BARON (F.), « La date de naissance des créances contractuelles à l'épreuve du droit des procédures collectives », *RTD com.* 2001, p. 1, spéc., n°30.

nécessairement antérieur à l'ouverture de la procédure⁶³. Pareillement, les cotisations annuelles versées par un agriculteur, membre d'une association, pour permettre l'amortissement des investissements réalisés par celle-ci, trouveraient leur origine dans l'adhésion à l'association, antérieure à l'ouverture de la procédure, même si le calcul des cotisations intervient annuellement⁶⁴. Il a été jugé aussi que la créance de remboursement d'un crédit immobilier dont l'offre a été acceptée antérieurement à l'ouverture de la procédure collective a son origine antérieurement au jugement d'ouverture et doit être déclarée au passif⁶⁵, même si le remboursement est dû après cette date. De manière générale, ces solutions s'accordent mal avec la jurisprudence faisant produire à une saisie-attribution antérieure au jugement et portant sur une créance à exécution successive un effet attributif sur toutes les sommes échues en vertu de cette créance après le jugement d'ouverture⁶⁶.

Considérées comme antérieures, les créances contractuelles seront appelées créances dans la masse, postérieures, elles sont désignées comme créance de/contre la masse. Le traitement qui leur est applicable varie en fonction de cette distinction.

2- Le traitement des créances contractuelles nées

En procédure collective OHADA, les créances contractuelles nées après le jugement d'ouverture sont traitées de manière privilégiée pour favoriser la continuité de l'entreprise. Elles sont payées à leur échéance ou bénéficient d'un super-privilège de paiement si l'entreprise est en redressement judiciaire ou en liquidation des biens, contrairement aux créances antérieures gelées. En effet, les créances contractuelles nées antérieurement au jugement d'ouverture de la procédure collective, redressement judiciaire et liquidation des biens sont soumises aux règles de la discipline collective. En revanche, celles postérieures échappent aux contraintes de la procédure collective, sous réserve de satisfaire, outre au critère temporel à d'autres plus ou moins restrictifs. Partant de la distinction fondée sur la masse⁶⁷, les créances contractuelles sont réparties comme des créances dans la masse et des créances de la masse.

⁶³Cass. Com., 17 février 1998, RPC 1998. 293, note Saint-Alary-Houin (C.) ; RTD com. 1998. 938, note Martin-Serf (A.) et JCP 1998. II. 10053, rap. Rémy (J.-P.).

⁶⁴Cass. Com., 8 juillet 2003, Act. Proc. Coll. 2003, n°227.

⁶⁵Cass. Ch. Mixte, 22 novembre 2002, LPA 2004, n°42, p. 11, obs. Sénéchal (M.).

⁶⁶Cass. Com., 11 février 2004, crédit agricole.

⁶⁷Sur la distinction « *créanciers dans la masse* » et « *ceux de la masse ou contre la masse* » en droit OHADA, v. SAWADOGO (F. M.), *OHADA, Droit des entreprises en difficulté*, Bruylant, 2002, p. 250 et s. ; « Effets de l'ouverture d'une procédure collective à l'égard des créanciers », in *Encyclopédie du droit OHADA*, op. cit., n° 48-54. En droit français, v. BRUNET (A.), *Masse des créanciers et créanciers de la masse*, thèse dactyl. Nancy, 1973 ;

La consubstantialité entre le droit des procédures collectives et l'organisation collective des créanciers antérieurs est avérée⁶⁸. C'est ce qui distingue d'ailleurs les procédures collectives des voies d'exécution, qui sont individuelles⁶⁹. La volonté législative de traiter de manière collective et organisée l'ensemble des créances dans la masse fussent-elles assorties de sûretés, est traduite en droit OHADA par le maintien de la masse et de l'union. Aux termes de l'article 72 de l'AUPC du 10 avril 1998, la décision d'ouverture constitue les créanciers en une masse représentée par le syndic qui, seul, agit en son nom et dans l'intérêt collectif et peut l'engager. Plus intéressant est l'alinéa suivant de cette disposition qui indique que la masse est constituée par tous les créanciers dont la créance est antérieure à la décision d'ouverture. De cet alinéa 2, il résulte que tous les créanciers antérieurs, sans exception, quel que soit leur statut font partie de la masse. Avec l'ajout de l'alinéa 2 à l'article 72, la catégorie des créanciers dits « *dans la masse ou formant la masse* »⁷⁰, comprend dès lors : les créanciers chirographaires, ceux munis de sûretés réelles spéciales conventionnelles ou légales et ceux titulaires de privilèges généraux. Il va sans dire qu'en droit OHADA, la masse constitue indubitablement le cadre d'expression par excellence de la discipline collective.

Le noyau dur des règles de discipline collective est constitué de : la suspension des poursuites individuelles, de l'arrêt du cours des inscriptions des sûretés et des intérêts, de l'obligation de production des créances au passif du débiteur. Dans le redressement judiciaire et la liquidation des biens, la suspension des poursuites individuelles est une conséquence de la constitution des créanciers antérieurs dans la masse. C'est une règle d'ordre public⁷¹ fondée aussi bien sur la volonté de soumettre l'ensemble des créanciers antérieurs aux mêmes règles que celle de protéger l'entreprise. L'entreprise a besoin du répit nécessaire pour son redressement. Les actions isolées des créanciers bien que titulaires de causes de préférence, agissant en rang dispersé pourraient compromettre le redressement de l'entreprise. Ce choix est raisonnable, car, comme le

DERRIDA (F.), « Les différentes catégories de créanciers dans les procédures collectives de règlement du passif (Observations de terminologie) », *D.* 1974, chron. p. 287.

⁶⁸ Cf. FRISON-ROCHE (M. A.), « Le caractère collectif des procédures collectives », *RJ com.* 1996, p. 293.

⁶⁹ NEMEDEU (R.), « Le principe d'égalité des créanciers : vers une double mutation conceptuelle (Etude à la lumière du droit français et OHADA des entreprises en difficulté) », *RTD. com.* 2008, n°39.

⁷⁰ SAWADOGO (F. M.), « Effets de l'ouverture d'une procédure collective à l'égard des créanciers », *op. cit.*, p. 744, n° 55. Ce sont les créanciers dont les droits sont nés avant le jugement d'ouverture et qui ont produit leurs créances. Ils sont soumis à la discipline collective, contrairement, aux créanciers de la masse ou contre la masse, dont les droits sont nés après le jugement d'ouverture en conformité avec le dessaisissement.

⁷¹ V. Entre autres, Civ. 1^{ère}, 6 mai 2009, *Bull. civ. I*, n°86 ; D. 2009. AJ 1422, obs. Delpech ; *RTD Com.* 2009. 546, obs. Loquin ; *Act. proc. coll.* 2009, n° 182, obs. Mastrullo ; *JCP E* 2009. 1814, n° 2, obs. Pétel ; *Rev. proc. coll.* 2010, n°9, obs. Staes ; *Com.* 12 janv. 2010, D. 2010. AJ 263, obs. Lienhard.

relève à juste titre, le professeur Guyon⁷², le démantèlement de l'entreprise serait irréversible tandis que, au contraire, les créanciers peuvent généralement subir un report d'échéance, sans qu'il en résulte pour eux un dommage irrémédiable. La nouvelle rédaction suggérée par l'avant-projet de l'AUPC, qui préfère comme en droit français l'expression « *d'interruption* » et « *d'interdiction* » des poursuites individuelles paraît répondre à la volonté nouvelle du législateur OHADA de permettre au débiteur de reconstituer sa trésorerie pendant la période d'évaluation en vue de son sauvetage. Poursuivant la même finalité, le législateur OHADA de 2015 maintient le domaine traditionnel de la suspension des poursuites individuelles aux actions en justice des créanciers dans la masse tendant à la résolution d'un contrat pour défaut de paiement d'une somme d'argent. Ainsi, si l'action en résolution a été introduite avant le jugement d'ouverture, elle ne peut être poursuivie. Seule une clause résolutoire acquise, en raison du principe général des « *droits acquis* » avant le jugement d'ouverture ou une résolution judiciaire définitive échappe à la suspension des poursuites individuelles. Aussi, l'arrêt et l'interdiction des procédures d'exécution s'étendra désormais aux procédures de distribution n'ayant pas produit un effet attributif avant le jugement d'ouverture, ce qui aurait pour effet notamment d'éviter que les sommes séquestrées au jour de la décision d'ouverture échappent à la procédure. De l'atteinte à l'exercice des droits de leurs titulaires, les créances contractuelles voient également leur contenu affecté par la règle de l'arrêt du cours des inscriptions et des intérêts.

S'agissant de l'arrêt du cours des inscriptions des sûretés, prévue à l'article 73 de l'AUPC, cette règle est une conséquence du dessaisissement du débiteur et de la constitution de la masse. Tout se passe comme si la collectivité des créanciers regroupée au sein de la masse exerçait une saisie collective sur les biens du débiteur. La règle serait à la fois au service des créanciers et du redressement. En permettant de fixer la consistance du patrimoine de l'entreprise, le sauvetage de celle-ci s'en trouve facilitée. Toutes les sûretés soumises à inscription sont visées sans qu'il soit besoin de distinguer selon que sa source est conventionnelle, judiciaire ou légale.

Concernant l'arrêt du cours des intérêts, prévue à l'article 77 de l'AUPC, cette règle vise toutes les créances contractuelles qu'elles soient chirographaires ou garanties par une sûreté. Elle s'inscrit dans la logique générale de la recherche de l'égalité entre tous les créanciers formant la masse. Le principe de l'égalité entre les créanciers dans la masse exige que ne courent plus des

⁷² GUYON (Y.), *Droit des affaires*, T. 2, Economica, n°1238, cité par J. R. Gomez, *OHADA Entreprises en difficulté, Lecture de l'Acte uniforme de l'OHADA portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif à la lumière du droit français*, Bajag-Meri, 2003, n° 124.

intérêts ayant des montants différents, ce qui serait une source de disparité entre eux. L'idée de la recherche du sauvetage de l'entreprise en difficulté fonderait aussi l'arrêt du cours des intérêts. En allégeant le passif de l'entreprise, c'est justement parce que l'on recherche le sauvetage du débiteur en difficulté. La réécriture de l'article 77 par la réforme en cours de l'AUPC du 10 avril 1998, qui limite le champ d'application de la règle au redressement judiciaire conforterait ce dernier fondement. La liquidation des biens est le moment privilégié pour les créanciers de faire prévaloir leurs droits, dès lors, il n'y a aucune raison qui justifierait son maintien à cette phase de la procédure. L'obligation de production des créances au passif du débiteur s'impose aux titulaires de créances contractuelles dans la masse. La production est une déclaration faite par des créanciers dans la masse d'un débiteur en état de redressement judiciaire ou de liquidation des biens indiquant le montant de leurs créances, accompagnée de la preuve de leurs prétentions en vue d'obtenir des paiements, soit par dividendes, soit par répartitions. Sous l'empire de l'AUPC du 10 avril 1998, les créances dans la masse non produites en temps utile encourent l'extinction. A l'image des législations modernes de traitement préventif et curatif des difficultés des entreprises, la réforme en cours propose de supprimer la règle de l'extinction des créances non produites en temps utile auprès du syndic. La nouvelle règle suggérée à l'article 83 (nouveau) est l'inopposabilité de la créance non produite à la masse et au débiteur pendant la procédure collective (redressement judiciaire et liquidation des biens) et durant la période d'exécution du concordat. Cette suggestion doit être approuvée, puisque l'extinction des créances non valablement produites paraît excessive et inique pour les créanciers.

Ce sont des créances, selon l'article 117 de l'AUPC qui sont nées régulièrement après la décision d'ouverture, de la continuation de l'activité et toute activité régulière du débiteur ou du syndic. En réalité, les titulaires de ces créances, parce que leurs prestations ont profité à la masse bénéficient d'un traitement de faveur. Le règlement de leurs créances doit se faire au comptant, par défaut, par préférence aux créances antérieures. Cette considération de faveur est indispensable, puisque, sans ces créanciers, il serait impossible de favoriser le financement de la poursuite de l'exploitation, de maintenir l'activité de l'entreprise, en vue de son redressement⁷³. De même, la liquidation des biens nécessite le plus souvent le maintien provisoire de l'activité ou le financement des opérations liquidatives, les frais engagés en cette occasion bénéficient d'un

⁷³ ROUSSEL GALLE (Ph.), *Réforme du droit des entreprises en difficulté, De la théorie à la pratique*, Litec, 2^{ème} édition, p. 237, n° 458 ; « Les privilèges de procédure », *Cahiers de droit de l'entreprise*, juillet 2009, n° 4.

règlement prioritaire⁷⁴. Ce sont donc des considérations d'ordre pratique, qui justifient ce traitement de faveur. Ce « *n'est pas l'empire de la générosité, c'est la loi de la nécessité qui inspire le sort de faveur réservé aux créanciers postérieurs* ». ⁷⁵ En l'absence de cette garantie de paiement, les créanciers postérieurs n'accorderaient jamais leur crédit à l'entreprise en difficulté.

Page | 415

Tel que formulé, l'article 117 de l'AUPC, dont la réforme en cours n'envisage aucune modification comporte des insuffisances⁷⁶. Premièrement, l'imprécision de la nature juridique de la faveur accordée aux créanciers de la masse. Le législateur OHADA devrait à l'instar de son homologue français du 26 juillet 2005 consacrer la qualification de privilège à la garantie légale des créances de la masse. L'AUPC fait usage de la notion de créances de la masse ou contre la masse, sans l'avoir clairement défini. La formulation de l'article 117 donnerait à penser que les créances contre la masse constituent en elles-mêmes la garantie légale qui assortit les créances postérieures. Il faut recourir non seulement aux anciennes décisions judiciaires françaises rendues sous l'empire du Code de commerce ou des textes de 1967, mais aussi, aux études de la doctrine relatives à la question pour se faire une idée du contenu de la notion. Cette attitude de la part d'un législateur qui poursuit un objectif de sécurité juridique et de recherche de l'efficacité économique est déplorable. Pour l'heure, il conviendrait de qualifier les créances de l'article 117 de créances privilégiées, pour au moins deux raisons : D'une part, elles font l'objet d'un classement aux articles 165 et 166 de l'AUPC. C'est une sûreté doublement générale, parce que portant sur l'ensemble des meubles et immeubles du débiteur. D'autre part, la disposition de l'article 142 de l'AUPC selon laquelle : « ... *les titulaires de créances contre la première masse conservent leur droit de préférence par rapport aux créanciers composant cette masse...* » milite en faveur de la qualification de privilège de procédure à la garantie de l'article 117. En cas de succession de procédures, un privilège ne disparaît pas, contrairement à un simple droit au paiement prioritaire. Deuxièmement, les critères retenus pour l'admission au traitement préférentiel de l'article 117 paraissent insuffisants. Ainsi, si l'institution d'un critère chronologique et organique ne paraît guère douteuse, tel ne semble pas être le cas d'un critère téléologique. Les « *créances nées de la*

⁷⁴ RIPERT (G.) et ROBLOT (R.), par DELEBECQUE (Ph.) et GERMAIN (M.), *Traité de droit commercial*, LGDJ, Tome 2, 17^{ème} édition, p. 1041, n° 3062.

⁷⁵ V. SAINT-ALARY-HOUIN (C.), *Droit des entreprises en difficulté*, Montchrestien, 14^e éd., p. 353, n° 591, l'auteur reprend une déclaration de l'ancien garde des sceaux français tenue lors des débats préparatoires de la loi du 25 janvier 1985 (Déb. AN, 3^{ème} séance 6 avril 1984, JO, p. 1269).

⁷⁶ Pour plus d'éclaircissements sur les insuffisances de l'article 117 de l'AUPC du 10 avril 1998, v. AKONO ADAM (R.), « Les clairs-obscurs du régime de faveur des créances postérieures en droit OHADA des procédures collectives : Réflexions à la lumière du droit français des entreprises en difficulté », *RRJ*, 2014-2, pp. 879-923.

continuation de l'activité et de toute activité régulière » ne sont pas toujours utiles au redressement du débiteur en difficulté ou ne correspondent guère automatiquement et nécessairement aux besoins du déroulement de la procédure. Le recours aux seuls critères de la régularité et de la postériorité de la créance n'est pas assez pertinent pour éviter l'hypertrophie et la dilatation du passif de la procédure. Il était souhaité que le législateur OHADA, puisse instituer un critère téléologique adéquat. En ce sens, ne seront privilégiées que les créances nées régulièrement après la décision d'ouverture de la procédure collective et qui ont effectivement contribué à l'atteinte des objectifs de service public économique des procédures collectives. Troisièmement le rang accordé aux créanciers de la masse lors de la distribution des deniers provenant de la réalisation des immeubles (article 166 de l'AUPC) ou meubles (article 167 de l'AUPC) n'était pas suffisamment incitatif et attractif pour mobiliser le financement de l'entreprise en cessation des paiements. Le classement externe entre créanciers postérieurs et antérieurs ne paraît applicable que dans le cadre des opérations d'apurement du passif qui ont lieu dans l'hypothèse de la procédure de liquidation des biens. Or, il est indiqué de faire du rang de paiement des créances de la masse lors du paiement des dividendes dans le cadre d'un redressement judiciaire un outil d'incitation.

B-La détermination de la date de naissance des créances extracontractuelles

En principe, une fois encore, la date de naissance de la créance extracontractuelle est celle de l'événement à l'origine même de cette créance. Dans l'hypothèse d'une action en dommages-intérêts due à un acte fautif du débiteur, la créance devrait être privilégiée si le dommage est postérieur au jugement et à déclarer à la procédure, s'il est antérieur au jugement⁷⁷. C'est le préjudice qui est à l'origine de la créance. Simplement la difficulté provient de ce que très souvent le fait générateur retenu par la jurisprudence n'est pas l'origine de la créance mais un autre événement qui est soit l'événement nécessaire à l'exigibilité de la créance (1), soit la décision qui sanctionne le comportement illicite (2).

1- L'événement nécessaire à l'exigibilité de la créance.

En matière fiscale par exemple, il a été jugé que le fait générateur de l'impôt sur le revenu résulte non pas de la perception des revenus mais de l'expiration de l'année au cours de laquelle ces revenus ont été perçus⁷⁸. Ainsi que le remarque le professeur Jazottes, « *Il suffit que l'année*

⁷⁷ En droit OHADA des procédures collectives, la date de naissance d'une créance extracontractuelle (délictuelle ou quasi-délictuelle) est fixée au jour de la survenance du fait générateur, c'est-à-dire le jour où le dommage est causé. Cette date détermine si la créance est antérieure ou postérieure au jugement d'ouverture.

⁷⁸ Cass. Com., 12 juillet 1994, D. 1995, somm. 9, obs. Derrida ; JCP E. 1. 417, obs. Pétel ; RJDA 1995, n°70.

expire au cours de la période d'observation ou de la liquidation, lorsque l'activité est poursuivie pour que la créance de l'impôt sur le revenu bénéficie de l'article 40. Or, dans une telle hypothèse, les revenus imposés pourront avoir été réalisés pour partie, tout au moins, avant le prononcé du jugement d'ouverture et seront donc sans lien avec la poursuite de l'activité »⁷⁹. Le fait générateur pris en considération n'est pas le revenu mais le moment où l'assiette de l'impôt est fixée, ce qui permettra d'en calculer le montant et d'en demander le paiement. En droit OHADA, le traitement des créances fiscales est marqué par la suspension des poursuites individuelles dès le jugement d'ouverture. L'Etat, bien que créancier privilégié, doit déclarer ses créances et se soumettre à la discipline collective, interrompant ainsi le recouvrement forcé autonome. La même remarque peut être formulée pour l'impôt sur les sociétés dont le fait générateur est l'expiration de l'exercice au cours duquel les revenus ont été perçus.

2- La date de la décision qui sanctionnant le comportement.

De nombreux arrêts considèrent, en effet, que la date de naissance d'une créance est celle de la décision qui constate cette créance. Plusieurs exemples peuvent être donnés de cette position jurisprudentielle. Ainsi de la créance de dépens. Après que la jurisprudence ait hésité sur le point de savoir si la créance naissait de l'exercice de l'action en justice⁸⁰ c'est-à-dire à la date de l'instance ou, ultérieurement, à la date de la décision statuant sur les dépens, un arrêt de la 3^e chambre civile du 12 juin 2002⁸¹ et un arrêt de la chambre sociale du 12 février 2003, ont considéré que c'était la décision statuant sur les dépens qui faisait naître la créance de dépens. Cette solution a pour conséquence que celle-ci sera toujours postérieure au jugement d'ouverture même si l'action a été introduite avant dès lors qu'il n'a pas été statué sur les dépens avant le jugement.

L'autre exemple est issu de la créance environnementale. Par un arrêt important du 17 septembre 2002⁸², la Cour de cassation a considéré que « La créance du trésor était née de l'arrêté

⁷⁹ JAZOTTES (J.), « Les créanciers de l'article 40, LPA 2000, n°178, p. 36.

⁸⁰ Cass. Com., 9 décembre 1997, D. 1998, p. 381, note Pasturel : « La créance de dépens apparue au stade final de l'action tendant à la mise en œuvre d'un droit préexistant trouve, elle aussi, son origine avant le prononcé du jugement d'ouverture ». Voir également, Cass. Com. ; 22 janvier 2002, arrêt n°190, FS-D, Moyrand/Collinet ; 3 avril 2002, Rev. Proc. Coll. 2002, p. 265, obs. Dumont.

⁸¹ RTD com. 2002, 725, note Martin-Serf (A.) ; JCP E 2003. 231, para. 13, obs. M. C. et P. P. « La créance des dépens et des frais (...) mis à la charge du débiteur, trouve son origine dans la décision qui statue sur ces dépens et frais et entre dans les prévisions de l'article L.621-32 du code de commerce lorsque cette décision est postérieure au jugement d'ouverture de la procédure collective ».

⁸² RTD com. 2003. 167, n°5, note Martin-Serf (A.) ; D. 2002, J. 2735, note Lienhard ; JCP E 2003. 197, note Voinot (D.) et I, 113, p. 351, obs. M. C. ; Rev. Proc. Coll. 2002, p. 100, obs. Saint-Alary-Houin (C.) et sur la question dans son ensemble : Voinot (D.), « Le sort des créances dans la procédure collective : l'exemple de la créance environnementale », RTD com. 2001. 281 et Saint-Alary-Houin, « La nature juridique de la créance environnementale », colloque Lyon, novembre 2003, à paraître et la cession d'un terrain pollué, in, n°spéc., Rev. Lamy Droit des affaires : les ventes dans le redressement et la liquidation judiciaires, 2003, p. 55.

préfectoral ordonnant la consignation, postérieure au jugement d'ouverture ». C'est donc la décision d'exécution forcée qui est prise en considération alors que l'obligation de dépolluer lui préexistait. Il est vrai que, dans un arrêt plus récent, en date du 19 novembre 2003⁸³, la Cour semble revenir sur cette position. Elle estime, en effet, que l'arrêté de fermeture du site emporte obligation de dépolluer. Dès lors, c'est à cette date que devrait naître la créance de dépollution. En toute hypothèse, cependant, la Cour ne tient pas compte de la date de la pollution elle-même.

Les créances de restitution naissent également de la décision à l'origine de la restitution. C'est ainsi qu'il a été jugé à propos de la restitution d'une subvention versée par l'ANAH que le fait générateur de cette créance de restitution était la décision de retrait de la subvention et de reversement de l'acompte perçu⁸⁴. Pareillement, il a été jugé que la condamnation à restituer un acompte en raison de l'annulation d'un contrat après le jugement d'ouverture rentrait dans les prévisions de l'article L. 621-32 parce que le jugement d'annulation était postérieur⁸⁵, même si le paiement indu était antérieur. De manière plus radicale, un arrêt du 28 janvier 2004 énonce que le fait générateur de la créance de restitution des sommes versées à la suite de la conversion de la saisie conservatoire en saisie-exécution résidait « dans la décision même » de la Cour d'appel ordonnant la conversion⁸⁶. Le fait générateur n'est donc pas le paiement indu mais la décision ordonnant la restitution.

Enfin les sanctions répressives sont censées, d'après la jurisprudence récente, faire naître les créances sanctionnées. Ainsi, a-t-il été jugé que la créance du Trésor public due à une infraction aux règles de concurrence n'existe que depuis la condamnation⁸⁷. La chambre commerciale de la Cour de cassation estime, de manière générale que « *Les sanctions pécuniaires répressives naissent avec la décision constitutive qui les prononce même si les faits réprimés sont antérieurs au jugement d'ouverture* »⁸⁸ et en déduit que les créances du trésorier relèvent des dispositions de l'article L. 621-32 du Code de commerce. Il a été même jugé, dans le même ordre d'idées, que la créance de dommages-intérêts pour procédure abusive trouve son origine dans le jugement qui

⁸³ D. 2004, p. 629, note Voinot (D.).

⁸⁴ Cass. Com., 13 mai 2003, JCP E 2003, n°1396, p.1575, obs. M. C.

⁸⁵ Cass. Com., 20 juin 2000 ; Cass. Com., 21 janvier 2003, Act. Proc. Coll. 2003, n°5, n°54 : « La créance de restitution d'une somme d'argent versée en exécution d'une décision de justice naît de la décision qui infirme la précédente et relève des dispositions de l'article L.621-32 du Code de commerce lorsque la décision informative est prononcée après le jugement d'ouverture ».

⁸⁶ Arrêt n°225 F-D, SA Dancet développement c/Société Little Foods.

⁸⁷ Cass. Com., 4 mars 1997. IV, n°915. ; Cass. Com., 21 janvier 2003, Act. Proc. Coll. 2003, n°54.

⁸⁸ Cass. Com., 14 janvier 2004, arrêt n°111 F-D, Contant c/TPG des amendes Paris ; Act. Proc. Coll. 2004, n°42 : à propos d'une amende sanctionnant un abus de biens sociaux.

prononce la condamnation⁸⁹! Une fois encore, la Cour de cassation confond la sanction et la naissance de la créance.

Il résulte de ce panorama jurisprudentiel que le fait générateur d'une créance extracontractuelle est souvent, non pas la source de la créance, mais l'événement qui rend possible le paiement de la créance ou encore le moment où la sanction est prononcée. Ces confusions entre la date de naissance de la créance et sa date d'exigibilité ou la date de naissance de la créance et la date où elle est sanctionnée ne sont pas faciles à justifier et elles ont très souvent pour conséquence de gonfler le domaine de l'article L. 621-32 puisque l'exigibilité de la créance ou la sanction de son non-paiement seront postérieures à l'événement à l'origine de cette même créance.

Page | 419

⁸⁹ Cass. Com., 11 juin 2003, D.2003, AJ, p. 2174 ; JCP E 2004, p. 229, note M. C. qui estime que cet arrêt « n'appelle aucun commentaire sinon la lamentation habituelle sur le dévoiement de l'article L.621-32 du Code de commerce auquel on ne saurait se résigner ».



Strategic Alignment for the SDGs: A Literature-Based Roadmap for Sustainable Business Transformation in Sub-Saharan Africa

Alignement stratégique pour les ODD: une feuille de route fondée sur la littérature pour une transformation durable des entreprises en Afrique subsaharienne

Page | 420

By:

Etian Boress KEMGOU VOPTIA

Nnam Zenkowen Mua

Abstract:

Sub-Saharan Africa is a region where digital transformation is proceeding at a high pace, with the mobile and internet uptake skyrocketing. This growth however has not been able to bring the anticipated benefits in productivity as well as sustainable development. One of the issues is the inability to utilize the available data in order to make policy. In this paper, the author will uncover the main technical, institutional, and human capital issues that are impeding data-driven governance in the region. It claims that these barriers need to be overcome in order to achieve an inclusive and sustainable digital transformation. The research paper has concluded by providing a practical model and making certain suggestions to governments and development partners to build powerful data ecosystems, thereby establishing a culture of evidence-based decision-making in the digital era.

Keywords: Data-Driven Policymaking, Digital Transformation, Institutional Capacity, Sustainability, Sub-Saharan Africa.

Résumé :

L'Afrique subsaharienne est une région où la transformation numérique progresse à un rythme élevé, avec une adoption du mobile et d'Internet en forte croissance. Cette croissance, cependant, n'a pas permis d'apporter les bénéfices attendus en matière de productivité ainsi que de développement durable. L'un des problèmes réside dans l'incapacité à utiliser les données disponibles afin d'élaborer des politiques publiques. Dans cet article, l'auteur mettra en évidence les principaux défis techniques, institutionnels et liés au capital humain qui entravent la gouvernance fondée sur les données dans la région. Il soutient que ces obstacles doivent être surmontés afin de parvenir à une transformation numérique inclusive et durable. L'article de recherche se conclut en proposant un modèle pratique et en formulant certaines recommandations aux gouvernements et aux partenaires de développement pour construire des écosystèmes de données solides, établissant ainsi une culture de prise de décision fondée sur des preuves à l'ère numérique.

Mots-clés: Élaboration de Politiques fondée sur les données, Transformation Numérique, Capacité Institutionnelle, Durabilité, Afrique Sub-Saharienne.

Introduction

A digital revolution is being witnessed in Sub-Saharan Africa, where the mobile connection and internet penetration are experiencing a historical growth. It is currently provoking much optimism, as it is making what the World Bank is terming as digital dividends, which has realized untold benefits in the labour productivity along with increased monetary inclusion by services like M-Pesa and even effective service delivery by the government (Ndubuisi et al., 2022). Another good case of this potential of transformation can be seen in the rise of e-commerce websites like Jumia. However, this prospective story is in coexistence with an intractable fact. With high adoption, the region, nevertheless, is still in a low-level productivity paradox, entrenched digital divides, and a huge informal sector, where broad-based and sustainable gains remain unrealized (Ofori et al., 2022).

Page | 422

This paper will assert that one of the main causes of such disconnect is the inability to make good use of the data in policy making. Digital technologies produce an enormous load of information, although a considerable distance has been found between having the data and using it to formulate effective policies (Adenuga et al., 2024). The main puzzle is as to why digital growth is failing to transform into inclusive development, and this paper hypothesizes that a major challenge is ad-hoc, not evidence-based, governance. In turn, the purpose of this paper is to find out what technical, institutional, and human issues are associated with data-driven policymaking, what they imply to sustainability, and what multi-stakeholder framework can be used to establish strong data ecosystems to regulate digital transformation in SSA.

Literature Review and Conceptual Framework

Defining Sustainable Digital Transformation

Digital transformation can be deemed sustainable when it goes beyond having more internet users or mobile subscribers. It is a conceptual approach that involves three pillars. The first one is economic sustainability whose concern is to realize the long-term productivity growth and establishment of stable jobs in the formal sectors (Asongu & Acha-Anyi, 2022). This is through the application of technology that economic diversification is amenable and that labour mobility between the old and low-productivity activities to more modern and efficient ones is made possible so that digital growth can be converted into a firm and lasting economic growth in a country (Awad & Albaity, 2022).

The second pillar is social sustainability that focuses on digital inclusion and equity. This involves the active effort to bridge the digital divides that exist in a massive way like in the case of the urban and rural masses, gender, and the classes to make sure the fruits of technology are not enjoyed by a select few (Calderon & Cantu, 2021). It is an aim to use digital technologies to enhance the use of necessary services such as healthcare and education, making marginalized groups more empowered and avoiding the need to strengthen the already existing social inequality by technological progress (Benkhadra, 2022).

Environmental sustainability is the third and the most important element. It involves promoting the use of what is known as the Green ICT practices that impact less negatively on the environment like less use of energy or management of electronic waste (Egbeleo & Sodokin, 2025). Furthermore, it suggests using the digital technologies and data analytics as the powerful tools to monitor and manage natural resources in a more effective manner, help to take a climate action, and become resilient to the environmental shock in such a way that the digital development would not put the planet at risk (Myovella et al., 2023).

The Theory of Data-Driven Policymaking

Data-driven policymaking is a transition off the backs of intuitively making decisions to the use of evidence-based decision-making. It entails the constant utilization of trustworthy data to direct all the phases of the policy cycle, including setting the agenda and policy-making, implementation, oversight, and concluding assessment (Karacuka et al., 2024). This would help to have decisions that are not made on assumptions or political convenience but rather informed by actual facts resulting in more objective and open governance (Ndubuisi et al., 2023). It is changing policymaking processes to be more of an active, evidence-based process as opposed to a reactive undertaking.

The fundamental significance of this strategy is the possibility to make governmental activity more efficient and effective (Damiyano, 2025). Through analyzing the appropriate data, the relevant policy makers can be able to focus the interventions specifically on the population or sectors that require them the most so that the resources can be directed where they will produce the best results (Myovella et al., 2023). This eliminates the squandering of limited government resources on ill-placed or untimely programs and enables a better utilization of the national resources, which eventually enhances the payoff of the government projects.

Moreover, the data-driven practices play a significant role in the measurement of the actual impact of policies. Governments can objectively evaluate whether a policy is attaining its intended objectives because they are able to set clear targets and use the data to monitor their progress (Egbeleo & Sodokin, 2025). This will enable evidence-based learning whereby adjustments can be made in time in case a program is not performing. It also promotes accountability since citizens are able to observe the tangible outcomes of the government activities this creates trust in the institutions of the government and this forms a cycle of continuous improvement in governance (Beyene et al., 2024).

Conceptual Framework: The Data-Policy-Sustainability Nexus

This conceptual framework positions sustainable digital transformation as the ultimate outcome, but importantly, it does not treat technology as a self-executing force. Rather, the framework emphasizes that the impact of digital technologies on development outcomes is mediated by the quality of governance and policymaking processes. In other words, technology alone does not guarantee inclusive or sustainable progress; it is the way governments design, implement, and regulate digital systems that determines whether positive outcomes are realized (Awad & Albaity, 2022; World Bank, 2021). This perspective aligns with broader development thinking, which underscores that institutions and governance capacity are central to translating technological potential into tangible socio-economic benefits.

At the foundation of this framework lies a robust data ecosystem, which serves as the critical input layer. A functional data ecosystem encompasses several interconnected components: reliable data collection mechanisms, secure and interoperable storage systems, advanced data processing infrastructure, and, crucially, human capacity for data analysis and interpretation. This includes both technical expertise such as data engineering, statistical modeling, and information systems management and institutional capacity for evidence-based decision-making. Without these elements, data remains fragmented, underutilized, or misleading, thereby weakening the entire governance process (Calderón & Cantú, 2021; OECD, 2020). When this foundational layer is weak, governance efforts are built on unreliable or incomplete information, increasing the likelihood of policy failure or unintended consequences. For example, inaccurate data on population distribution or digital access can lead to poorly targeted infrastructure investments or ineffective social programs. In such cases, even well-intentioned policies may fail to achieve their objectives, highlighting the centrality of data quality and availability in shaping development outcomes.

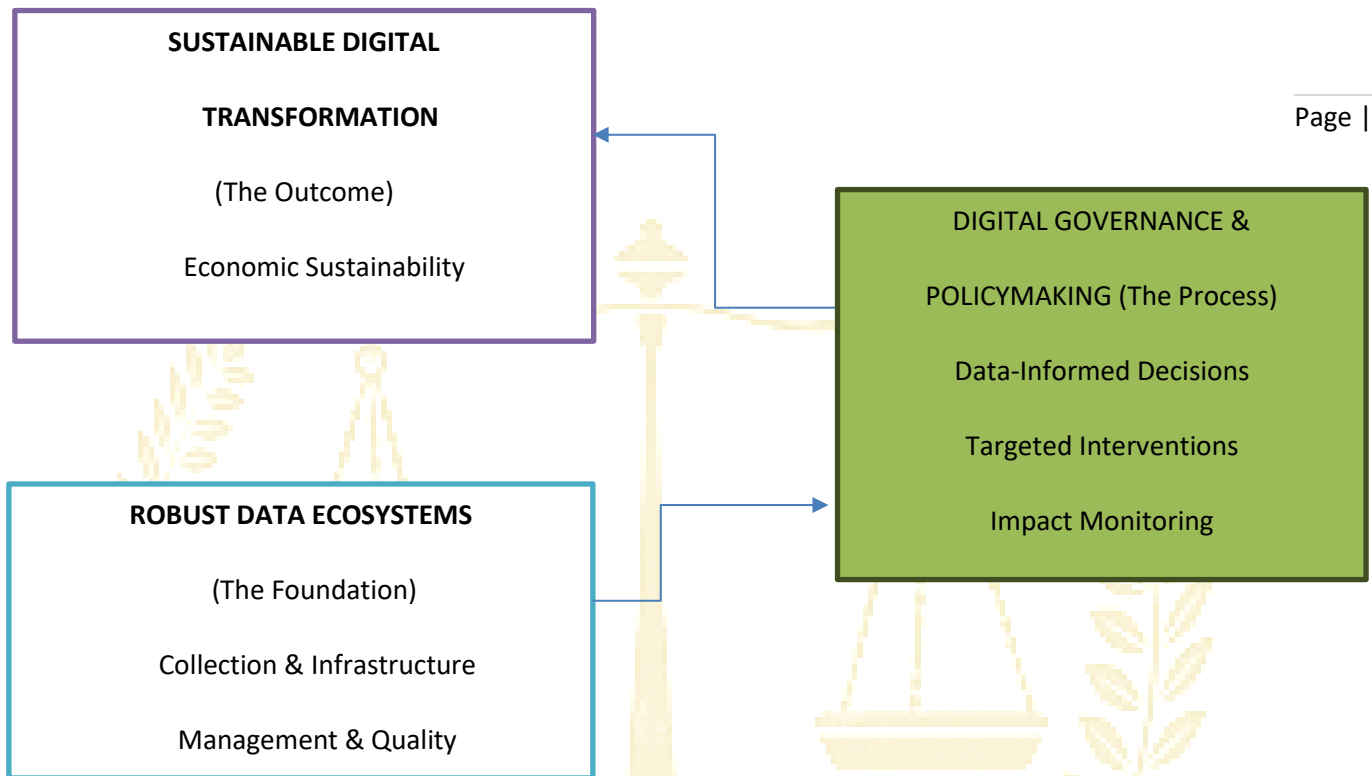
Building on this foundation is the digital governance and policymaking layer, which represents the process through which raw data is transformed into actionable intelligence. This stage involves data analysis, policy design, implementation, and continuous monitoring and evaluation. Effective digital governance enables governments to move from reactive, crisis-driven responses to proactive, anticipatory policymaking. For instance, instead of broadly deploying digital literacy programs, governments can use disaggregated data to identify specific communities with low digital skills and tailor interventions accordingly. Similarly, infrastructure investments such as broadband expansion, can be directed toward underserved areas where they are likely to generate the greatest socio-economic impact (Asongu & Acha-Anyi, 2022; International Telecommunication Union, 2022).

This data-driven approach to governance enhances efficiency, transparency, and accountability, while also improving the precision and inclusiveness of public policies. It enables continuous feedback loops, where policies are adjusted in real time based on new data and observed outcomes. Such adaptive governance is particularly important in rapidly evolving digital environments, where static policy approaches are often insufficient.

The final layer of the framework is the realization of the three pillars of sustainability: economic, social, and environmental. When supported by strong data systems and effective governance, digital transformation can drive economic growth through increased productivity and innovation, promote social inclusion by expanding access to services and opportunities, and support environmental sustainability through smarter resource management and green technologies (United Nations, 2015; United Nations Development Programme, 2020).

Crucially, the framework illustrates that these outcomes are not automatic. In the absence of reliable data and sound governance, digital transformation can just as easily exacerbate inequalities, misallocate resources, and create environmental risks. Therefore, sustainable digital development should be understood as a deliberate and constructed outcome, rather than a natural byproduct of technological adoption.

In the context of Sub-Saharan Africa (SSA), this framework is particularly relevant. Many countries in the region are experiencing rapid digital expansion but face persistent challenges related to data gaps, institutional capacity, and infrastructure deficits. The framework highlights that achieving a sustainable digital future in SSA requires more than technological investment it demands coordinated efforts to strengthen data ecosystems and institutionalize data-driven governance practices.



The Landscape of Data Challenges in SSA's Digital Transformation

Technical and Infrastructural Challenges

One of the most pressing technical challenges is the acute scarcity and fragmentation of crucial data needed for informed policymaking. In many developing economies, a significant portion of economic activity occurs within the informal sector, which employs the majority of the workforce. However, this sector remains largely undocumented because its transactions and operations are not systematically captured in formal statistical systems. As a result, there is a substantial “blind spot” in national datasets, limiting the ability of governments to accurately assess economic performance and labor dynamics (Beyene et al., 2024). Compounding this issue is the fragmentation of existing data across multiple government institutions. Information is often stored in isolated silos within different ministries and agencies, each maintaining its own datasets without adequate integration or interoperability. This lack of coordination makes it difficult to construct a comprehensive and unified view of the economy. Furthermore, the problem is exacerbated by persistent issues of poor data quality. In many cases, available data is outdated, incomplete, inconsistent, or unreliable due to weak data collection mechanisms, limited technical

capacity, and insufficient investment in data infrastructure (Awad & Albaity, 2022). Consequently, policymakers are forced to make decisions based on partial or inaccurate information, which undermines the effectiveness of public policies and interventions. Without access to high-quality, granular, and timely data, it becomes extremely challenging to design targeted programs that reflect the actual needs and conditions of the population.

These technical limitations are closely intertwined with infrastructural deficiencies, particularly in terms of digital connectivity. The lack of reliable internet access and telecommunications infrastructure in rural and remote areas creates what is often referred to as a “last-mile data gap.” Communities in these regions generate little to no digital data because their access to digital technologies such as smartphones, broadband internet, and digital financial services is severely limited. Empirical findings indicate that connectivity disparities remain pronounced, with rural populations significantly less likely to have access to the internet or mobile networks compared to their urban counterparts (Egbeleo & Sodokin, 2025).

As a result, the socioeconomic activities, behavioral patterns, and needs of these populations are largely invisible within national data systems (Gikunda, 2023). This invisibility has serious implications. When populations are not adequately represented in data, they are often overlooked in policy formulation, resource allocation, and infrastructure development. This creates a self-reinforcing cycle of exclusion: limited connectivity leads to limited data generation; limited data leads to exclusion from policy considerations; and this exclusion, in turn, perpetuates underinvestment in digital and physical infrastructure in these areas. Over time, this cycle deepens existing inequalities and widens the gap between urban and rural populations, as well as between digitally connected and disconnected communities (Mignamissi & Bio, 2025).

Institutional and Governance Challenges

Other than technical problems, there are also serious institutional weaknesses that deter the use of data. In most countries, there are no well-developed data protection and privacy regulations, and this situation results in the atmosphere of distrust among people and reluctance to share information by citizens and companies (Ofori et al., 2022). This legal ambiguity suffers the streams of data that are needed to carry out meaningful analysis. To add to this is a massive institutional deficiency in government institutions (Lawal et al, 2024). The high UN Online Services Index is an indication that most of the agencies lack trained staff, dedicated departments or budget to collect, organize and analyze data systematically and therefore they are not able to use the information to improve the delivery of services to the people (Myovella et al., 2023).

A basic issue of incoherence in the policy is a contributing factor to these challenges. The digital strategies of the country are most often created in a vacuum, without any connection to the overall strategy of economic and social development (Mignamissi & Bio, 2025). They are usually founded on technological aspiration as opposed to empirical research regarding their possible effects, including the potential influence of a new digital infrastructure on the redistribution of labor across industries (Awad & Albaity, 2022). Such a siloed practice denies a country of a single vision and drives disjointed efforts that do not realize the digital transformation as a veritable driver of the attainment of the overriding and sustainable development objectives.

Human Capital and Analytical Challenges

The serious lack of professional and qualified personnel capable of mediating between raw data and real policy is a major obstacle. Data scientists, statisticians, and policy analysts are in extremely short supply and could clean, interpret, and model complex data to obtain the actionable information (Awad & Albaity, 2022). This human capital gap, which is a direct extrapolation of the human capital challenges of the general literature implies that despite the availability of data, governments are frequently unskilled in the internal capabilities to utilize the data to their advantage (Asongu & Acha-Anyi, 2022). Data are therefore not put into good use as an asset but a means of making informed decisions and strategic planning.

Making the skills gap even more unpleasant is a historical cultural resistance in most of the public institutions. More than often, decision-making processes are overridden by old-time traditions of intuition, seniority, or political expediency instead of facts (Beyene et al., 2024). Such a cultural inertia becomes a major barrier to change because it undermines the importance of data analysis and prevents civil servants to explore or use data-driven insights (Calderon & Cantu, 2021). Shifting this mindset is as crucial as building technical capacity, as policies driven by opinion rather than evidence are unlikely to effectively address complex developmental challenges.

Implications for Sustainable Development

Undermining Economic Sustainability

The absence of credible, high-quality data poses a significant threat to economic sustainability, primarily by distorting the allocation of scarce public resources. Governments, particularly in developing economies, must make complex and capital-intensive decisions regarding investments in digital infrastructure such as broadband networks, fiber-optic expansion,

and mobile connectivity. These decisions require precise, localized data to identify areas where such investments would yield the highest socio-economic returns. However, in the absence of granular and reliable datasets, policymakers often rely on incomplete or biased information, which tends to favor already developed and well-connected urban centers (Calderón & Cantú, 2021).

This urban bias in infrastructure development unintentionally exacerbates regional inequalities. Investments are disproportionately directed toward areas that are already economically active and digitally connected, while underserved and rural regions remain neglected. Without detailed data to reveal latent demand, economic potential, or connectivity gaps in these marginalized areas, governments miss opportunities to stimulate inclusive growth. Empirical studies highlight that targeted infrastructure deployment when guided by robust data can significantly enhance productivity and regional development, whereas poorly informed investments tend to reinforce existing disparities (Karacuka et al., 2024).

The misallocation of limited public resources has broader macroeconomic consequences. By failing to integrate underserved regions into the digital economy, countries effectively constrain their overall productive capacity. These regions, which often possess untapped human and natural resources, remain excluded from value chains, digital markets, and innovation ecosystems. Over time, this leads to a self-reinforcing cycle of underdevelopment: low investment leads to low productivity, which in turn justifies continued underinvestment. This dynamic not only slows national economic growth but also entrenches spatial inequalities and limits progress toward inclusive and sustainable development goals (Magakwe, 2025).

Beyond infrastructure misallocation, the lack of reliable data also acts as a direct barrier to productivity growth and innovation. Effective economic planning depends on a clear understanding of labor market dynamics, sectoral performance, and the constraints faced by businesses. Without accurate data on how labor moves across industries, where skills shortages exist, or which sectors demonstrate high growth potential, policymakers are unable to design targeted interventions that foster job creation and economic diversification (Karacuka et al., 2024). This challenge is particularly acute for startups and small and medium-sized enterprises (SMEs), which are widely recognized as key drivers of employment and innovation. These businesses rely heavily on access to market intelligence, consumer behavior data, and industry trends to make strategic decisions. In data-scarce environments, however, such information is either unavailable or prohibitively expensive to obtain. As a result, entrepreneurs face higher levels of uncertainty

and risk, which can stifle innovation, limit competitiveness, and discourage investment (Ofori et al., 2022).

Furthermore, the absence of a robust data ecosystem undermines the development of digital markets and platforms that depend on data-driven insights. While many economies possess significant digital potential such as growing youth populations, increasing mobile penetration, and emerging tech ecosystems this potential remains underutilized without the data infrastructure needed to support it. Consequently, economies may exhibit pockets of digital advancement but fail to translate these into broad-based, sustainable growth.

Exacerbating Social Inequalities

Insufficient and poorly disaggregated data acts as a quiet but powerful driver of social inequality by perpetuating and deepening the digital divide. Closing this divide requires governments to clearly identify who remains offline, where they are located, and the specific barriers they face whether economic (e.g., affordability of devices and data), educational (digital skills and literacy), infrastructural (network coverage), or socio-cultural (gender norms or language barriers) (Ofori et al., 2022). However, in the absence of granular and inclusive datasets, these distinctions are often blurred or entirely missed. As a result, policies designed to promote digital inclusion such as subsidized internet access or digital literacy programs are frequently misaligned with the realities of the most marginalized populations.

The lack of precise targeting means that well-intentioned initiatives often fail to reach those who need them most. For instance, rural communities, low-income households, women, and elderly populations may remain excluded because programs are designed using generalized assumptions rather than evidence-based insights. Studies show that without fine-grained data, interventions tend to favor populations that are easier to reach or already partially connected, thereby reinforcing existing inequalities instead of reducing them (Ndubuisi et al., 2023). Consequently, marginalized groups continue to face structural barriers to participation in the digital economy and society, limiting their access to information, employment opportunities, and civic engagement.

This “data blindness” also translates into inequitable access to essential public services, particularly as governments increasingly digitize service delivery in sectors such as healthcare and education. When designing e-government platforms, policymakers often rely on incomplete or biased datasets, leading them to model systems around an “average user” who does not accurately

reflect the diversity of the population (Ndubuisi et al., 2023). This approach systematically excludes individuals whose needs fall outside this narrow profile especially those who are already vulnerable or underrepresented in official statistics. For example, digital health platforms may assume a certain level of literacy, language proficiency, or smartphone access that many users do not possess. Similarly, online education systems may overlook disparities in device ownership, internet reliability, or home learning environments. Research indicates that such platforms frequently fail to accommodate users with low literacy levels, do not support local or indigenous languages, and may involve hidden costs that make them inaccessible to low-income households (Myovella et al., 2023)

The cumulative effect is a form of digital exclusion that mirrors and amplifies existing social inequalities. Individuals who are unable to access or effectively use digital services are cut off from critical resources, including healthcare information, educational content, financial services, and government support programs. This exclusion not only limits individual well-being but also entrenches broader patterns of inequality across regions and social groups. As Odai et al. (2025) note, the failure to design inclusive digital systems reinforces pre-existing social fault lines, making it increasingly difficult for disadvantaged populations to catch up. Ultimately, the absence of inclusive and high-quality data undermines the equity dimension of sustainable development. Without deliberate efforts to capture and integrate the realities of marginalized populations into data systems, digital transformation risks becoming a force that widens, rather than narrows, social gaps.

Impeding Environmental Sustainability

The lack of reliable, timely, and granular data also poses a significant barrier to environmental sustainability, particularly by limiting the effective deployment of green and digital technologies. Emerging technologies such as the Internet of Things (IoT), big data analytics, and artificial intelligence (AI) have demonstrated substantial potential in optimizing energy consumption, improving resource efficiency, and enhancing environmental monitoring systems. For instance, IoT-enabled sensors can track real-time energy use in smart grids, while AI can support predictive models for climate risks and resource management. However, the effectiveness of these technologies depends fundamentally on the availability of high-quality environmental data (Myovella et al., 2023; International Energy Agency, 2022).

In data-constrained environments, governments and businesses lack the foundational information needed to identify environmental challenges, monitor ecological changes, and

evaluate the impact of sustainability initiatives. Critical datasets such as energy consumption patterns, water usage levels, carbon emissions, and electronic waste (e-waste) flows are often incomplete, outdated, or entirely unavailable. This severely limits the ability to implement data-driven solutions such as smart resource management systems or circular economy models, which rely on continuous data inputs to function effectively (Ofori et al., 2022; United Nations Environment Programme, 2021).

As a result, digital transformation in such contexts often proceeds without a clear “sustainability compass.” Policymakers are unable to design evidence-based environmental regulations, set realistic emissions targets, or introduce effective incentives for adopting energy-efficient technologies. For example, without accurate data on e-waste generation and disposal patterns, governments struggle to implement proper recycling systems or enforce regulations on hazardous waste management (Karacuka et al., 2024; World Bank, 2019). This weakens environmental governance and increases the risk of unsustainable practices becoming entrenched.

Paradoxically, the expansion of the digital economy itself can generate new environmental pressures when not guided by robust data systems. The rapid growth in the use of electronic devices, coupled with limited recycling infrastructure, contributes to rising levels of e-waste, which often contains toxic materials that can contaminate soil and water if improperly managed. According to global estimates, e-waste is one of the fastest-growing waste streams worldwide, with significant environmental and public health implications (Global E-waste Statistics Partnership, 2020).

In addition, the proliferation of data centers and digital infrastructure has led to a substantial increase in global energy demand. Data centers alone account for a growing share of electricity consumption, and without efficient energy management systems or transitions to renewable energy sources, this trend can contribute to higher greenhouse gas emissions (Beyene et al., 2024; International Energy Agency, 2023). In regions where energy systems are still heavily reliant on fossil fuels, the environmental cost of digital expansion can be particularly severe. Ultimately, the absence of actionable environmental data undermines the potential synergy between digitalization and sustainability. Instead of enabling greener growth pathways, digital transformation risks exacerbating environmental degradation when it is not informed by accurate and comprehensive data.

A Framework for Overcoming Data Challenges

In order to develop a strong data base, the governments should initially invest in integrated data systems that integrate traditional surveys with new data sources such as satellite imagery (Calderon & Cantu, 2021). This gives a better understanding of the economy and society. At the same time, to create trust among people and have the capacity to share data safely, it is crucial to create clear data governance practices by means of firm privacy and security legislation (Onyango, 2025). Lastly, by financing open data projects that facilitate easy access of non-sensitive government data by every citizen, transparency is promoted and researchers and businesses are given the opportunity to help in resolving public policy issues, extending the utility of the public information (Myovella et al., 2023).

Page | 433

The second important pillar is the institution and human capacity building. This is done through the establishment of special units of data in major ministries such as Finance and Digital Economy, with qualified analysts (Egbeleo & Sodokin, 2025). In conjunction with this, a large-scale upskilling initiative has to be launched to increase data literacy in the whole public service, so even non-technical employees would be able to apply evidence. Governments are also advised to actively encourage collaboration with universities, telecommunication, and technological companies to use external knowledge, have access to new sets of data and co-create analytical tools to meet certain national needs (Mignamissi & Bio, 2025).

The third pillar, is aimed at continuous development of evidence-based policy culture. This needs a change of practice, like small-scale policy pilots, and randomised controlled trials (RCTs) to pilot an intervention then commit to nationwide implementation (Awad & Albaity, 2022). Moreover, the performance metrics should be transformed not only by a mere number of subscribers to meaningful and outcome-based Key Performance Indicators (KPIs). They can involve quantifying productivity improvements in the SMEs through the application of digital technologies or monitoring the decline of the gender gap in internet access, enabling the policies to be actively evaluated based on the actual impact on sustainable development (Asongu & Acha-Anyi, 2022).

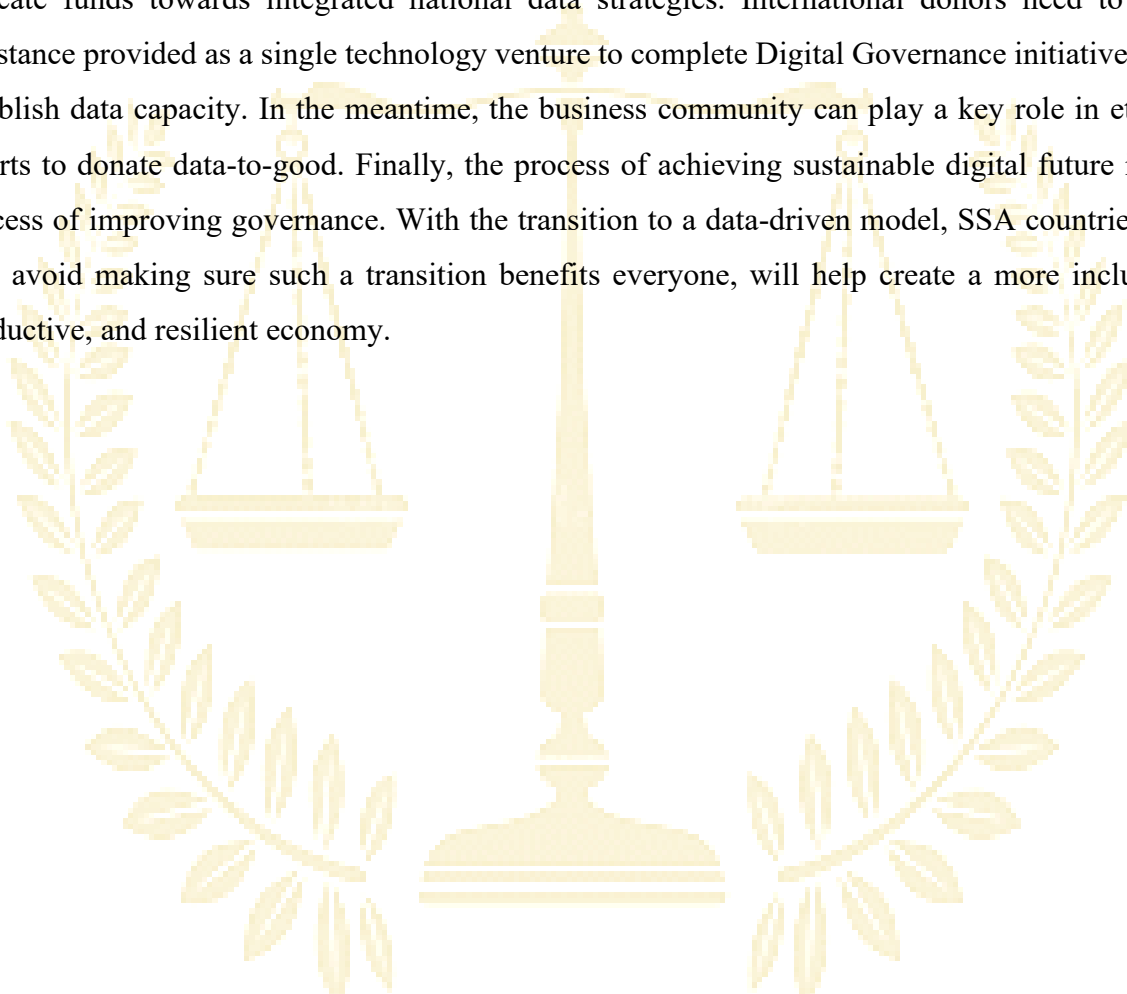
Conclusion and Recommendations

In conclusion, this discussion shows that the potential of digital transformation in Sub-Saharan Africa is not being suffocated by the lack of technology, but by an acute lack of the data ecologies and governance structures that can be used to guide it successfully. The opportunity to

grow and integrate is limited by a network of technical, institutional, and human capital issues. They include fragmented data and ineffective infrastructure to the absence of analytical skills and cultural disposition to evidence-based decision-making, which all make the effective utilization of information to the public good impossible.

Page | 434

To respond to this, multi-stakeholder response is necessary. SSA governments need to allocate funds towards integrated national data strategies. International donors need to shift assistance provided as a single technology venture to complete Digital Governance initiatives that establish data capacity. In the meantime, the business community can play a key role in ethical efforts to donate data-to-good. Finally, the process of achieving sustainable digital future is the process of improving governance. With the transition to a data-driven model, SSA countries can also avoid making sure such a transition benefits everyone, will help create a more inclusive, productive, and resilient economy.



The Legal Framework of Salvage in Maritime Law : An Analysis of the conditions for Salvage Under the CEMAC Merchant Shipping Code

Le cadre Juridique de l'Assistance en mer en Droit Maritime : Une Analyse des Conditions de L'Assistance en mer selon le Code CEMAC de la Marine Marchand.

Page | 435

By :

Atemgoua Kenfack Alvina Kevine (PhD)

Assistant Lecturer of Law, Department of English Law, Faculty of Law and Political Science,
University of Ngaoundere-Cameroon.
atemgouakevine@gmail.com

Abstract :

The law of salvage is a principle of maritime law which says that, for a salvor to be paid compensation, the salvor must voluntarily save a ship or its cargo which is in danger of loss or peril at sea. But sometimes, there is a conflict between the salvor and the salvee as to whether compensation should be paid to the salvor. From here, a question that can be ask is what are the conditions neccessary for salvage award to be obtained ? For there to be salvage, there must be danger to property, the act must be voluntary and successful. None the less, the CEMAC Merchant Shipping Code is silent on what will happen if the apprehended danger did not materialized. Thus it is recommended that, the code can copy the position of English Law which holds that, a reasonable apprehension of danger will give rise to salvage award even if the apprehended danger did not finally materialize. This article aims at identifying the conditions for salvage. It identifies danger as the first condition for salvage, not leaving out voluntariness and usefull result or success as other conditions for salvage.

Key Words : Legal framework, Salvage, Maritime law, CEMAC Merchant Shipping Code

Résumé :

Le droit de l'assistance en mer est un principe du droit maritime selon lequel, pour qu'un assistant puisse recevoir une compensation, il doit volontairement sauver un navire ou sa cargaison qui se trouve en situation de danger ou de péril en mer. Mais parfois, un conflit surgit entre l'assistant et l'assisté quant à savoir si une compensation doit être versée à l'assistant. De là, une question peut être posée : quelles sont les conditions nécessaires pour obtenir une récompense pour assistance en mer? Pour qu'il y ait assistance, il doit exister un danger pour les biens, l'acte doit être volontaire et fructueux. Néanmoins, le code CEMAC de la marine marchande reste silencieux sur ce qui se produirait si le danger appréhendé ne se matérialisait pas. Ainsi, il est recommandé que le code s'inspire de la position du droit anglais, selon laquelle une appréhension raisonnable de danger donne droit à une récompense pour assistance, même si le danger redouté ne se concrétise finalement pas. Cet article vise à identifier les conditions de l'assistance en mer. Il identifie le danger comme la première condition de l'assistance en mer, sans omettre le caractère volontaire et le résultat utile ou le succès comme autres conditions de l'assistance.

Mots-clés : Cadre juridique, Assistance en mer, Droit maritime, Code CEMAC de la marine marchande

Introduction

Maritime law or admiralty law is a specialized body of laws, conventions and treaties that govern private maritime business, shipping, navigations and offenses on navigable waters. Maritime transport is inevitable of accidents, it is for this reason that salvage is very important in our day to day activities at sea. Salvage is the act of rescuing or recovering ships or cargo from danger at sea, for which compensation is paid for successful rescue. Underwater wrecks are extremely treacherous, and finding experienced professionals willing to scour the remains for items of value can be challenging. Most ships and operators have a limited team that can handle such activities. In such a situation, ample reward must be given to people who salvage items from ship at sea, or preserves the environment from pollution, and this comes under the purview of maritime law.

Page | 437

The belief in something to gain encourages a ship to assist another ship in danger of loss or peril at sea. When a salvor saves a ship at sea from peril, he risks his own life and ship, thus, it is necessary for the salvor to seek remuneration as compensation for the task rendered. This compensation is referred to as salvage. As said earlier, salvage is the act of rescuing or recovering ships or cargo from danger at sea, for which compensation is paid for successful rescue. Hence, the legal framework of salvage ensures that salvors are compensated for their successful recovery of a ship or cargo that was in danger of loss or peril at sea. For salvage to exist, the salvor has to prove certain conditions such as; the ship or cargo was in danger of peril, secondly the salvor acted voluntarily meaning he was not under an existing contract to assist, and thirdly the act of rescue was successful. When a ship that provides assistance is successful, it shall be paid a compensation that is equitable to the value of the property that has been saved. That is, compensation is calculated from the point of view of equity¹ based on the property that has been salvaged. Thus, the more property is saved, the more the compensation.

Danger means any event like; fire, grounding, collision, engine failure, structural failure, heavy weather damage, capsizing and sinking that can cause a ship or cargo to be lost at sea. Danger can be physical as well as danger to property right. Based on this reasoning, section 188 of the CEMAC Merchant Shipping Code stipulates that *“for there to be salvage, the ship assisted must have been exposed to danger of loss or peril... ”*.² In the absence of danger the service rendered is just an ordinary service and hence not considered to be salvage. Also, there have to be

¹ Equity simply means ; good faith, conscience, honesty, fairness and justice.

² « *Le secours porte par un navire, a un autre navire en danger de se perdre, constitue un acte d'assistance maritime* ».

great peril.³ The assistance must be material assistance. For this reason, intellectual assistance or advice given by a ship captain to the ship presumed to be in danger does not constitute assistance within the scope of salvage. This also applies to telephone conversation and advice given through the radio or television⁴. However by error, it had once been accepted that assistance can be intellectual assistance⁵. Since this is an error this decision cannot be used in subsequent cases. From the forgoing conditions, a person who provides an ordinary assistance will know that he is not entitled to compensation while a person who provides material assistance is entitled to compensation. This is the reason for the creation of the institution of salvage.

The CEMAC Merchant Shipping Code has regulated this institution within the CEMAC zone. The CEMAC Merchant Shipping Code is a harmonized legal framework regulating maritime activities, vessels registration and safety standards across Central African Economic and Monetary Community (CEMAC) States and was updated in July 2012. This code serves as a unified law for commercial shipping, fishing and navigation compliance with international standards. It gives the legal framework of salvage. This legal framework serves as an instrument that encourages the activities of salvors at sea and also to ensure that the salvor actually provides the necessary assistance in order to obtain useful result. Useful result means that, the salvor must save some if not all of the property expose to danger of loss or peril at sea before he can be paid compensation. But sometimes, there is a conflict between the salvor and the salvee as to whether compensation should be paid to the salvor in the sense that, the salvor is claiming compensation, but the salvee is resisting to pay on the grounds that, there was no salvage. From here, a question that can be ask is what are the conditions necessary for salvage award to be obtained ? In determining the legal framework of salvage in the light of the conditions for salvage, this article sets out to examine danger as the first condition for the existence of salvage (I), not leaving out voluntariness and useful result considered to be other conditions (II).

I- CONDITIONS RELATING TO DANGER

The first condition to give rise to salvage is that, the ship or cargo must be in great danger of loss at sea. Generally before a salvor effect his service(s) there is a salvage agreement. This is

³ Civ.25 Oct. 1961, D. 62, note Rodier, J.C.P. 62, 12.623, note de Juglart.

⁴Here we mean a situation in which an expert in maritime safety can in a radio or television program give free advice on what can be done when a ship is in danger of los tat sea. In such a situation any person who used his advice and save a ship in danger at lost at sea will not be obliged to pay compensation to the expert who gave the advice in a radio or television program.

⁵Paris, 8 Mars 1955, D. 1955, 759,obs. Ripert, D.M.F 1955, 466. Cited in GOUILLOUD (M-R.), Droit Maritime, Dopel, 2nd ed., p 446.

an agreement in which the salvor bargains for reward or compensation before effecting his services. The most common form of contract that is concluded by the salvor is the Lloyd's Open Form contract (LOF). This contract incorporates the provisions of the salvage convention of 1988. In this contract there are many implied terms.⁶ One of the implied term is that, the property is in danger of loss or peril at sea. But what do we mean by danger (A) and how can danger be assess (B).

A- The meaning of Danger

Danger means any event like; fire, grounding, collision, engine failure, structural failure, heavy weather damage, capsizing and sinking that can cause a ship or cargo to be lost at sea. Summarily danger can be physical danger as well as danger to property right

For salvage award to be obtained the ship or other object ultimately salvaged must have been in danger of lost or peril at sea. Based on this reasoning section 188 of the CEMAC Merchant Shipping Code stipulates that “*for there to be salvage the ship assisted must have been exposed to danger of loss or peril... »*.”⁷ In the absence of danger the service rendered is just an ordinary service and hence not considered to be salvage.

There have to be great peril.⁸ Danger can be caused by fire, collision, engine failure, structural failure, grounding. The assistance must be material assistance. For this reason, intellectual assistance or advice given by a ship captain to the ship presumed to be in danger does not constitute assistance within the scope of salvage. This also applies to telephone conversation and advice given through the radio or television⁹. However by error, it had once been accepted that assistance can be intellectual assistance¹⁰. Since this is an error this decision cannot be used in subsequent cases.

For salvage to be obtained, the ship or other objects ultimately saved either needs to have been in “danger” or “wrecked”. For this reason it is important to examine the meaning of “wreck” before examining danger proper. The concept of “wreck” is not found in the salvage convention

⁶ This include; the salvor is not already under a duty arising from another contract, the salvor is not acting in an official position, the sum agreed must be paid out of the property saved, the agreement is made in good faith etc.

⁷ « *Le secours porte par un navire, a un autre navire en danger de se perdre, constitue un acte d'assistane maritime ».*

⁸ Civ.25 Oct. 1961, D. 62, note Rodier, J.C.P. 62, 12.623, note de Juglart.

⁹ Here we mean a situation in which an expert in maritime safety can in a radio or television program give free advice on what can be done when a ship is in danger of los tat sea. In such a situation any person who used his advice and save a ship in danger at lost at sea will not be obliged to pay compensation to the expert who gave the advice in a radio or television program.

¹⁰ Paris, 8 Mars 1955, D. 1955, 759, obs. Ripert, D.M.F 1955, 466. Cited in GOUILLOUD (M-R.), Droit Maritime, Dopel, 2nd ed., p 446.

nor the CEMAC Merchant Shipping Code where the definition of salvage operation only refers to assistance of ship or other objects that are in danger.

However, the International Maritime Community (IMC) have added that assistance can also be classified as salvage if the ship or other objects have been “wrecked”. It is specifically stated in the preparatory works of the IMC that this addition is not contrary to any provisions of the salvage convention. The term “wreck” would entail a ship or other object that has sunken or broken up¹¹ following some serious accident or incident¹².

Page | 440

Talking on the distinction between “wrecked” and “in danger” in many cases a ship or object that has been wrecked would also be considered in danger. In such cases there is no need with respect to salvage award to determine which term is more appropriate since they are alternative to each other. It is important to examine the different types of danger which are; physical danger (1) and danger to property right (2).

1- Physical danger

Generally, danger should be of a physical nature that can damage or destroy property.¹³ Even though it is not necessary that the property faces risk of destruction, there must be a reasonable risk of the property sustaining “fairly extensive” physical damage¹⁴. However, it is not every risk of physical damage that can be considered to be “danger”. Thus where the risk of physical damage is insignificant, one cannot talk of danger.

It may be possible that a vessel could still be considered to be “in danger” even though it is no longer at risk of suffering physical damage. For example if the vessel has been in danger of suffering physical damage following engine failure but was later towed to port where it lies safely moored. In such cases there may be no further risk of physical damage but the ship may nevertheless not be considered salvaged until it has reached a port where repairs may take place. Danger can also be danger to property rights.

¹¹ Oxford English Online Dictionary. Available at <https://en.oxforddictionaries.com/definition/shipwreck>. Cf. definition of “shipwreck”.

¹² BAUGHEN and SIMON, *Shipping Law*, 6th ed, Taylor & Francis Group, London, 2014, p.105.

¹³ BAUGHEN (S), *Shipping Law*, London, 6th ed, 2015, p.286.

¹⁴ FALKANGER, THOR (H-J.), & BRAUTASET (L.), *Scandinavian Maritime Law*, Oslo : Universitetsforlaget, 4th ed., 2017, p. 575.

2- Danger to property rights

This type of danger exist in situations where it is the property right of the owner of the property that is at stake. A good example is a situation where property has been stolen by pirates or bandits. The pirates after stealing the property can keep it in a place where the property is not exposed to any physical damage. The problem here is that even though the property is not exposed to any physical damage the owner is deprived of his property right over the property. Thus, it is possible that the retrieval of property may warrant salvage award even if there is no danger of extensive physical damage or destruction.¹⁵

Page | 441

In English law, danger to proprietary rights can justify a salvage award, where for example as explained above, a vessel has been stolen by pirates or bandits, or lost at sea unmanned, but later retrieved and returned to the owner.¹⁶ In such cases there is not necessarily risk of physical damage to the vessel but it may however be in great risk of being lost forever from its owner.

In the so-called “liability salvage”, that is where the salvor prevents or minimizes the owner’s liability towards third parties. Advertising such liability has not been considered an independent subject of salvage. Hence if the owner is in danger of becoming liable without the ship or object being in danger of suffering physical damage, then the salvor’s actions that prevents such liability from arising do not entail a salvage award.

When a ship is frozen in port, undamaged but at risk of delay, then the assistance rendered to that ship that enables it to avoid delay and continue its voyage may result in the ship owner avoiding liability claims for example failure to duly perform a contract of carriage. Such danger will not suffice to entail a salvage claim. Mechanisms do exist that a salvor can use to assess danger from the legal point of view.

B- How to Assess Danger

A number of elements can be taken into consideration when assessing the existence of danger to a property at sea. These elements include objective elements, reasonable elements (1), degree of danger and whether danger exist for all or only some of the properties (2).

¹⁵ See the example of sunken valuable metals that are not at risk of physical damage.

¹⁶ BRICE (G .), *Maritime Law of Salvage*, Sweet & Maxwell, London, 5th ed., 2011, p.52.

1- Objective and reasonable assessment

When a salvage situation arises, it may be clear that the property in question was indeed in danger when the salvor intervened thus justifying a salvage award. However, it is also possible that following such a situation it may later be evident that the situation was not serious as originally perceived and that the property never was actually in danger. Would the salvor in such a case benefit salvage award?

Page | 442

The question of how to assess danger and what the consequences are of a misapprehension of danger, are not answered in the salvage convention nor in the CEMAC Merchant Shipping Code. It is left to case law and legal precedent of each country to regulate these issues. Certainly they may be different ways of handling such problems in the laws of each country.

In countries like Ireland and Norway, the position of the law is that the danger must be real and the ship must be objectively in danger. In these countries objective assessment of danger therefore means that the danger must be *real*.

The determination on the existence of danger is made in hindsight based on all information that ultimately becomes available. Accordingly, evaluation of the captain and crew of the overall situation is relevant but not decisive when making that determination.

When assessing whether the danger is real, the competence and skill of the captain and crew onboard will be of importance, as well as their overall evaluation of the situation.¹⁷ As a consequence, it may be possible to reach two different conclusions regarding whether there is danger or not depending on the background and capabilities of those on board, even if the conditions of the situation at hand are otherwise exactly the same. A vessel with a skilful and capable master and crew are less likely to be considered in danger and thus less likely to be faced with danger. With regards to reasonable apprehension or misapprehension of danger, it has been considered a valid test as to whether the vessel is in danger, if it would be reasonable or safe to refuse an offer of assistance¹⁸.

However, this test can be problematic with respect to the objective approach described above that provides for only real and present danger to be relevant. If the test regarding the condition of danger is truly whether it would have been safe or reasonable to refuse an offer of

¹⁷ FALKANGER, THOR, HANS (J-B.) & LASSE (B.), *Scandinavian Maritime Law*, 4th ed., Oslo: Universitetsforlaget, 2017, p.575.

¹⁸ ROSE (E.), "Misapprehension of Peril in Salvage", *Scandinavian Institute of Maritime Law Yearbook*, 2004, pp., 1-41.

assistance at the time it took place, then that must allow for potential and reasonable future risks to be taken in to account, even though those risks ultimately did not materialize. A good example of such “reasonable apprehensions” of danger would be when a vessel was assisted in a position that would have become dangerous if the weather had deteriorated, but it ultimately did not. The issue whether a “reasonable apprehension” of danger is sufficient for the vessel to be considered in danger, is not clear but appears to be inconsistent with the main rule of an objective assessment.

In order to do so, it is important to differentiate clearly between “reasonable apprehensions” of danger that ultimately do not materialize and “misapprehensions” of danger in the sense that there was in fact never any possibility of danger occurring due to a misunderstanding, lack of knowledge or some sort of negligence that lead to the danger being “misapprehended”¹⁹. For example, the reasonable fear or anticipation of bad weather worsening is not a “misapprehension” if the weather ultimately developed favorable, in the same sense as mistaken belief of the exact location of the vessel where it was wrongly thought to be closer to the shore than it was in reality. The salvor only needs to prove that the risk is real and that it is present for example the possibility of bad weather worsening, he does not have to prove that it necessarily would have materialize and led to damage had he not intervened. A real peril may also exist if there is a weakness in the ship or engine that can led to an emergency or if the crew is inexperienced or lacks certain qualifications. These situations would therefore not be considered “misapprehensions” of perils as they inherently provide for a dangerous situation. As Eric Rosaeg stated in this respect:

*Even a peril that does not materialize is a peril to the vessel that can form basis for a salvage claim, and the fact that it does not materialize is no indication that it is based on a misapprehension*²⁰

Due to lack of case law in this domain it is difficult to determine to what extent, if any “reasonable apprehensions” of danger could lead to a salvage award when proven that the risk ultimately did not materialize. A strict application of the “objective approach” may undermine the basic objective of encouraging salvage attempts and can lead to difficult evaluations and potentially unfair results.

¹⁹opcit.

²⁰Ibid.

The position of English law on “reasonable apprehension” of danger appears to be mostly based on the objective approach although it seems quite clear that a “reasonable apprehension” of danger based on a factual foundation would suffice to deem the condition of danger to be fulfilled. In Kennedy & Rose Law of Salvage the following is stated:

Page | 444

The test of whether there is sufficient danger to found a claim for salvage is essentially an objective one. The danger ... has been describe as a real and sensible danger... it must not be fanciful or only vaguely possible or have passed by the time the service is rendered. On the other hand it is not necessary that the distress should be actual or immediate or that the danger should be imminent: It will be sufficient if at the time at which assistance is rendered, the subject matter has encountered any misfortune or likelihood of misfortune which might possible expose it to loss or damage if the service were not rendered ... Therefore in order to warrant a salvage service, there must be such a reasonable, present apprehension of danger that, in order to escape or avoid the danger, no reasonable prudent and skilful person in charge of the venture would refuse a savor's help if it were offered to him upon the condition of his paying a salvage reward²¹.

From the above, under English law, a reasonable apprehension of danger will give rise to a salvage award even if the danger did not materialize. This approach takes more consideration on the desire to encourage the objective of salvage. The CEMAC Merchant Shipping Code is silent on the issue of whether salvage can be claim if the apprehended danger did not finally materialize. Thus, it is recommended that in its future amendments the code should make provision of what will happen if the apprehended danger did not finally materialize. The Code can copy the position of English Law which holds that a reasonable apprehension of danger will give rise to salvage award even if the danger did not materialize.

From the forging reasonable apprehension or misapprehension of danger means; will a reasonable man in the situation at hand think that there is danger and the danger never materialized? If yes then the salvor is entitled to compensation. On the other hand, will a reasonable man never imagine that the danger can occur and it did not finally occur? If yes the salvor will not

²¹ KENNEDY & ROSE, op.cit.,p.162-163.

be entitled to compensation. The degree of danger is another element that can be used to assess danger.

2- Degree of danger

Here it is important to raise a fact dealing with *minimum degree of danger*. When assessing the condition of danger, it is necessary to determine what the likelihood for damage needs to be in order for a salvage situation to be at hand. This can be referred to as the *minimum degree of danger*. Here there are no clear lines other than that the danger must be more than posed by the ordinary perils at the sea. In this respect it is likely that the threshold is fairly low with reference to the important objective of encouraging salvage operations and if there is any doubt that the salvor should get the benefit of it²². In assessing danger, consideration should also be taken whether danger is available to some and is not available to other properties. In most salvage operations, both the ship and cargo will be subject to danger causing the salvage situation to be one that involves both ship and cargo.

However, there are possible situations where this is not necessarily the case and the vessel may be in danger of suffering damage, but not the cargo. For example if some cargo are in secured containers that are not at risk of suffering damage. In such cases, is the owner of goods that were not in danger also liable to pay salvage award? It is also possible that different parts of the salvaged property in salvage operations may have been exposed to different degrees of danger and as a consequence the question may arise if that should result in higher salvage award from owners of property exposed to greater danger than others.

These issues are regulated by article 13(2) of the salvage convention. Based on this section the salvage award is payable by the ship owner and the owners of other objects in proportion to the values salvaged for each of them²³. Article 195 of the CEMAC Merchant Shipping Code states that, ... *remuneration is fixed based on what has been saved*. By saying that remuneration is fixed based on what has been saved, the CEMAC Merchant Shipping Code is in the same direction with article 13(2) of the Salvage Convention. Under the CEMAC Merchant Shipping Code, salvage

²² When there is not a salvage situation at hand due to lack of danger, the assisting party is due a "fair compensation" instead of a salvage award, the amount of which is at the discretion of the court and should be more reflective of ordinary commercial terms than the criteria mentioned under article 13 of the Salvage Convention.

²³ Under English Law at least, this means that "if one part of the property making up common adventure is in peril then the whole adventure is treated as being in peril and pays the salvage remuneration rateably to the salvaged value". See, Brice. Brice on Maritime Law of Salvage, p.53.

award is paid by each person based on the value of his property saved²⁴ as it is the case with article 13(2) of the Salvage Convention.

Accordingly, even though it may be argued that a part of the cargo was not in danger,²⁵ but the vessel which it was on board indeed was, the cargo owner is still liable for his portion of the salvage award. The same applies with respect to different degrees of danger the salvage property was exposed to. Difference in the degree of danger from which a part of the property was salvaged does not give rise to a different proportional rate when assessing the salvage amount.

The owner of the part of the property that was not in danger may attempt to argue that he should not pay any salvage award since he suffered no benefit of the salvage operation. However, in practice it would be very difficult to prove that his cargo was not in danger if agreed that the ship carrying it was in danger. In addition such an owner would enjoy a practical benefit of a successful salvage operation for which he should be liable to pay.

Further, it would be extremely difficult to independently assess the level of risk each property interest was exposed to and properly distinguish between degrees of danger threatening one part of the cargo from the other. The most clear practical solution therefore is to apply the same level of risk to all salvaged property. The salvor benefits his right to compensation only when he was successful in his assistance mission. The existence of danger is not the only condition to establish salvage because, in addition to danger, there are other conditions which must be respected in order to establish salvage.

b. OTHER CONDITIONS

The law of salvage requires that, for there to be salvage, a salvor must voluntarily save a ship or its cargo that was in danger of loss at sea. From this fact, it can be deduced that, the existence

²⁴ See article 189 of the CEMAC Merchant Shipping Code

²⁵ Danger can be evidenced in various forms and ways and each case must be judged by looking at the set of circumstances as a whole. What could be a dangerous situation for one ship must not necessarily be the same for another ship. There must be sufficient evidence to prove that the ship or property in question was in objective and real danger and to that effect numerous factors can play a part in establishing the existence and severity of danger.

Generally, with regards to burden of proof, it can be said that the onus is on the claimant to prove the merits of his claim. The same applies too with salvage awards, i.e. the salvor has the burden of proving that all conditions for salvage are met, including the existence of danger. The same would apply to the salvor's allegations regarding the degree of danger at hand.

It can also be important to prove when the danger ceased to exist, since salvage award can only be claimed for actions while property is in danger. When it has already been established that the property has been in danger, it is the salvor, not the salvor, that has the burden of proving when the danger has ceased to exist. This is logical since in such situations it is the salvor that must argue and prove when the property is out of danger in order to end the salvage situation and thus limit the salvage award.

of danger alone will not suffice to give rise a salvage award. Therefore, in addition to danger, there exists other conditions which are voluntariness (A) and usefull result or success (B)

A-Voluntariness as a condition to benefit salvage award

Under volunteering service, the person rendering the salvage service must be a volunteer Page | 447
that is, he must be under no any pre-existing contract or statutory duty to render the service.

Generally, before a salvor effect his service(s) there is a salvage agreement. This is an agreement in which the salvor bargains for reward before effecting his services. The Lloyd's Open Form contract (LOF) incorporates many implied terms which include; the salvor is not already under a duty arising from another contract, the salvor is not acting in an official position, the sum agreed must be paid out of the property saved meaning there must be a useful result.

A salvor is a person who freely enters into a contract to assist a ship and cargo that is at danger of loss or peril at sea. Thus, for a person to be considered a salvor, the person must not be operating under any pre-existing contract or legal obligation to assist. That is, there must be voluntariness on behalf of the salvor who wants to claim salvage award.

It has traditionally been considered that the right to claim salvage award will be loss if the salvor did not act as a "volunteer".²⁶ Here, the question at hand is: did the salvor who rendered assistance to the salvee did so pursuant to an obligation towards the owner, either contractual or legal, that was already at hand when the danger arose?²⁷ This question is answered in the paragraph below. The paragraph below makes a distinction between voluntary and contract salvage. In the course of making this distinction, the above question is answered.

There is a confusion between voluntary and contractual salvage. Thus, it is important to clarify the confusion that exists between these two terms. Voluntary salvage gives rise to salvage award while contract salvage does not give rise to salvage award. Contract salvage is when the salvor had a contract with the salvee that if the ship or cargo faced a danger in the sea, the salvor shall be obliged to assist in the saving of the ship and cargo. In a contract salvage the salvor had a pre-existing obligation to assist, while in voluntary salvage the salvor is not under any pre-existing obligation to assist. The voluntary salvor has a right of accepting or refusing to assist while the contract salvor is obliged to assist.

²⁶ See, article 4 and 17 of the Salvage Convention of 1989.

²⁷ BAUGHEN, SIMON, *Shipping Law*, 6th ed., London, Routledge, Taylor & Francis Group, 2005, p.288.

Article 17 of the Salvage Convention clearly shows that, there is no compensation when the salvage is contractual. This article stipulates that: “*no payment is due...unless the service rendered exceeds what can be reasonably considered as due performance of a contract entered into before the danger arose*”.²⁸ It can be difficult to determine precisely the point where services start to exceed what can be considered as due performance of a contract.

However, the test of a reasonable man can be used. That is, can a reasonable man say that the services exceed what can be considered as due performance of a contract? If the answer is yes, then due performance of the contract is said to be exceeded and vice versa. In the English case of *the Aldora*,²⁹ Tugs had been contracted to tow a ship into harbor, but the ship ran around and was a consequence in danger. The tugs refloated the ship and claimed salvage award for those services. The court agreed and awarded salvage for the refloating services since they exceeded their obligation under the original towage contract.

An important point that also gives rise to a salvage award is that the salvage act must be successful.

B-The Need for Useful Result or Success

The “useful result” necessary to claim salvage award goes hand in hand with reaching “place of safety”, that is where danger no longer exists to the salvaged property.³⁰ However it may be possible that some parts of the salvaged property may have different “places of safety”. That is, danger may last longer for some part of the salvaged property than others. These issues may be especially relevant when the salvage operation takes place in stages and potentially more than one salvor takes part.

These issues are illustrated in the English case of *The Troilus*³¹ where a steam ship loaded with cargo lost its propeller in the Indian Ocean but was otherwise unimpaired. The ship was towed

²⁸ See IMC section 164(2) and the CEMAC Merchant Shipping Code.

²⁹ *The Aldora* (1975) 1 Lloyd’s Rep.

³⁰ Cf. Article 12 of the Salvage Convention.

³¹ *The Troilus*, (1951) 1 Lloyd’s Rep.467. House of Lords. The “Troilus” was carrying a general cargo from Australia to Liverpool. In the course of her voyage on the 2nd July, 1948, when in the Indian Ocean and about 1,050 miles from Aden she fractured her tail shaft at the end of the stern tube and dropped her propeller. On the 5th July she was picked up by the m.v. “Stentor” and towed to Aden, where she anchored in the quarantine anchorage on the 12th July. On the 9th, Alfred Holt & Co. Ltd (managers of the “Troilus” and “Stentor”, which are both owned by the Ocean Steamship Company Ltd), asked the master of the “Glenogle” whether he could tow the “Troilus” from Aden to Liverpool, and the master of “Glenogle” said “Yes”. The “Glenogle” is a twin screw motor ship of 9,513 tons gross register and was bound from Australia to the United Kingdom with a general cargo. On the 13th July, the master of the “Troilus” told the master of the “Stentor” (who was then ready to resume towage to Suez) that he would not be ready for two days, and on the 14th, the owners of the “Stentor” instructed her master to proceed upon his voyage if the master of the

to port in Aden and it was agreed that the towage was a salvage service. However the ship could not be repaired in Aden nor could the cargo be discharged and stored or forwarded, but the ship could lay there in port safely. From Aden, the *Troilus* was towed again by another ship to the U.K for repairs, and that ship also claimed salvage award but the owners rejected the claim on the basis that the ship was not in danger in Aden when the towage began, since it lay there safely and never was in danger during the towage to the U.K.

"Troilus" was satisfied to lie anchor off Aden. On the same day, Alfred Holt & Co. sent instructions to the "Glenogle" to tow the "Troilus" to the United Kingdom. The "Stentor" then proceeded on her voyage. The "Stentor" had a single crew, whilst the twin screws of the "Glenogle" presumably made her more efficient for towing purposes. The "Stentor" also had to call at various ports in the Mediterranean en route for England. The owners, master and crew of the "Stentor" claimed salvage for services rendered to the cargo in the "Troilus", and her master and crew also claimed salvage for services rendered to "Troilus" herself. The President awarded the sum of £18,000 in respect of these claims. The services rendered by the "Stentor" are admitted to be salvage services and there is no appeal against the part of the Award in her favour. On the 16th July, the "Glenogle" arrived at Aden and on the 17th made fast to the "Troilus", which was an American Liberty Ship, did not carry a spare propeller and tail shaft, but there was a spare of each in England. Alfred Holt & Co. considered the question of sending these spares out to the "Troilus", and made enquiries for that purpose. On the 18th they received a cable from Port Said to say that the engineering works there could fit the square propeller to the "Troilus" by tilting her stern sufficiently to clear the shaft aperture above the water line, and estimated the time, including the handling of cargo, at a month. On the 20th July, Alfred Holt & Co. inquired whether a dry dock at Malta was available for "Troilus" on about 1st August and the reply was that no docks were available before the end of September. On the 21st July they cabled Port Said to ask whether a dry dock was available at Alexandria for the "Troilus" to be docked with cargo on board, and received the reply on the 22nd "suitable dry dock not available before 15th August not guaranteed do not recommend". About the 22nd, Alfred Holt & Co. also inquired whether there was any suitable tug in the locality which could tow the "Troilus" to the United Kingdom, and ascertained that the tug "Empire John" belonging to William Watkins Limited, would be available at Taranto on or about the 30th July, and would be able to tow the "Troilus" at approximately 4 knots, and the owners of the tug gave a quotation of £6,000 to tow the "Troilus" from off Malta to Liverpool. Alfred Holt & Co. however were unwilling to entrust the ship to one tug for towage across the Bay of Biscay, and decided that the most satisfactory course, in the interest of all concerned in the safety of ship and cargo, was for the "Glenogle" to tow the "Troilus" to England. The "Glenogle" towed the "Troilus" to Suez, which was reached on the 25th July, at an average speed of 6.8 knots. Tugs then towed the "Troilus" through the Suez Canal, and on the 29th July the "Glenogle", having proceeded through the Canal ahead of the "Troilus", made fast to her outside Port Said, and continued with the towage. On the 3rd August, the vessels were near Malta, and on that day tug and tow were proceeding at a speed of 8 and a half knots. On the 8th August they passed Gibraltar and on the 15th August they reached Falmouth Bay. The "Troilus" then anchored and subsequently towed to Liverpool by two tugs. The average speed of towage from Port Said to Falmouth, a distance of 2,980 miles was 7.3 knots. The Appellants admitted that if the claim of the "Glenogle" was salvage, the amount of the award was not excessive. On this facts the Appelants contended that the services rendered after Aden had been reached, were towage and no longer salvage. "Salvage services", they said, "are only those which are rendered to a ship in danger." Once the "Troilus" had reached Aden, she was in perfect safety, except, perhaps in case of a freak storm, which there was no reason to anticipate, and in the ordinary course ship and cargo could have lain there indefinitely without danger to either. The cargo, it appears, consisted of various kinds of foodstuffs, but, as the President found, was not strictly perishable and was in no immediate danger of perishing. A few weeks delay will not injure it. The argument before your Lordships was that the "Stentor" having finished her service and left the "Troilus" in physical safety at Aden, the incidents prior to her coming to anchor there become irrelevant and the only question was Had the "Glenogle" taken her from a position of danger to one of safety? The first question to be answered is Was the "Troilus" in physical danger whilst lying at Aden? In the "*Glaucus*" (1948) 81 LL. L.R. 262. William J. held that, a vessel which had suffered such damage to her boilers as could not be repaired at Aden was in danger whilst lying at the quarantine anchorage there. The President and Bucknill L.J., came to the same conclusion in reference to the "Troilus". In the course of the hearing of the Appeal, the Assessors in the Court of Appeal were asked whether the "Troilus" was in danger whilst at anchor off Aden, and replied: "No immediate danger, but in the event of an unusual gale springing up, she would certainly be in greater danger than a ship with all her main power available".

The court ruled that the burden was on the owners to show that danger has surpassed when the second towage began. The court further reached the conclusion that the owners had not succeeded in proving that danger had surpassed and that it was not sufficient to simply point out that an immobilized ship without propulsion or its cargo are automatically in danger until the ship has been repaired.

The conclusion whether or not danger has surpassed would have to be concluded based upon the facts of each case. In that respect, it matters if there is reduced ability to react to emergencies such as fire or being adrift, if there is any danger of the ship or cargo further deteriorating, what the facilities are for repair at place in question, what the possibilities are for safe discharge, storage and shipment of the cargo and whether there are potential delays and expenses at the place in question?³²

Further, with respect to this issue, in the similar case of *The Glaucus*³³ the court held that

Quite apart from physical danger... until somebody gets her (ie the ship) to a place where the necessary repairs could be executed she was completely immobilized. It is no use saying that this valuable property... is safe in circumstances where nobody can use it. For practical purposes, it might just as well be at the bottom of the sea.

These arguments above can be summarized by stating that a ship and cargo may be considered in danger simply by being immobilized, even if the ship lays safely, if repairs cannot take place or the cargo discharged and stored. In order to properly make this determination, there must be a case by case evaluation, inter alia on the basis of the criteria laid out above from the *Troilus*. This refers to the fact that, the ship or property is no longer in danger and has reached a “place of safety”. But what do we mean by place of safety and how important is the place of safety.

Talking about the place of safety, salvor intervenes when a ship is in danger of loss or peril at sea. This means the salvor comes in when the ship is in a position or situation that if left at the position the ship will finally be loss at sea. When a ship is in such a situation there is urgent need to remove it from such a position to a position that is free from the danger that the ship is faced with at sea. A position where the ship is no longer faced with the danger that it was faced with at the sea can be considered to be the place of safety. Therefore the “safety place” can be defined as

³² BRICE, op.cit, p.181-182.

³³ The *Glaucus*, (1989) 81 Lloyd's Rep. 262 at 266.

the place in which the ship is no longer exposed to the danger that it was exposed to at the time of salvage operation. Despite this definition, there are some complications that surround the place of safety. Some of these complications are what we are to discuss below.

The meaning of the word safe can give rise to many discussions. This however depends on means the ship or property has reached a place that it is safe. Thus in order to determine whether “a useful result has been produced”, it is important to evaluate each case on its merits, depending on what happened to the ship or cargo that placed it in danger to begin with and whether it has been brought out of danger to a place of safety.

Normally this is not a challenging issue but complications may arise. For example a disabled ship that is drifting towards shore and in risk of grounding, that is only towed out of immediate danger would probably not be at a safe place until it has been brought to port. Furthermore, in order for it to be considered salvaged, it is possible that the disabled ship would have to be taken to a port where it can be repaired. That is not any port where it may lay safe but ultimately still be dependent on further towage to reach its destination. Thus in the English case of *the Troilus*,³⁴ a ship had grounded and was later towed to a port nearby where necessary repairs could not take place. The Court held that the ship had not been fully saved until it has been brought to a repair yard. Next is the importance of the place of safety.

The safety place is important as far as the law of salvage is concerned. This is because if the ship and cargo in danger are not brought to a safety place, then this will render the whole operation useless. Thus, the salvor is expected to take the ship or cargo in danger to a place where it is safe. When this is done, one can say a useful result has been obtained by the salvor. But what will happen when the salvor left the ship or cargo at a place that he thought that it was safe of which in reality it was not safe? In this case the salvor will be treated the same way like a salvor who did not obtain a useful result. This is because after leaving the ship at a place where he believed it was safe of which in reality it was not safe the ship or cargo will be lost and when this happens there will be no property from which a salvage award can be generated. Therefore the place of safety is important because when the ship is at this position money can be generated from which a salvage award can be paid.

There are some acts that are excluded from the scope of salvage. This is to point out acts that were done when danger has subsided. It is important to determine when danger has subsided

³⁴ *The Troilus* (1951) 1 Lloyd's Rep. 469.

since services that are rendered in the absence of danger will only entitle a fair or agreed amount of compensation. The moment or time that salvage operations are over is thus relevant with respect to calculating the value of the salvaged property, which shall only be done once the property has reached a place of safety.

Furthermore, the exact time the salvage operations are over, that is when danger has surpassed, is also important since all damage that later occurs to the salvaged property will not affect the salvor's claim.

All acts that are done after the salvor has done everything that is necessary to save the ship or cargo in danger are excluded from the scope of salvage. Thus, the salvor should be careful in determining when his services have been reasonably terminated in order to restrain from doing things that are no longer necessary as far as his services are concerned.

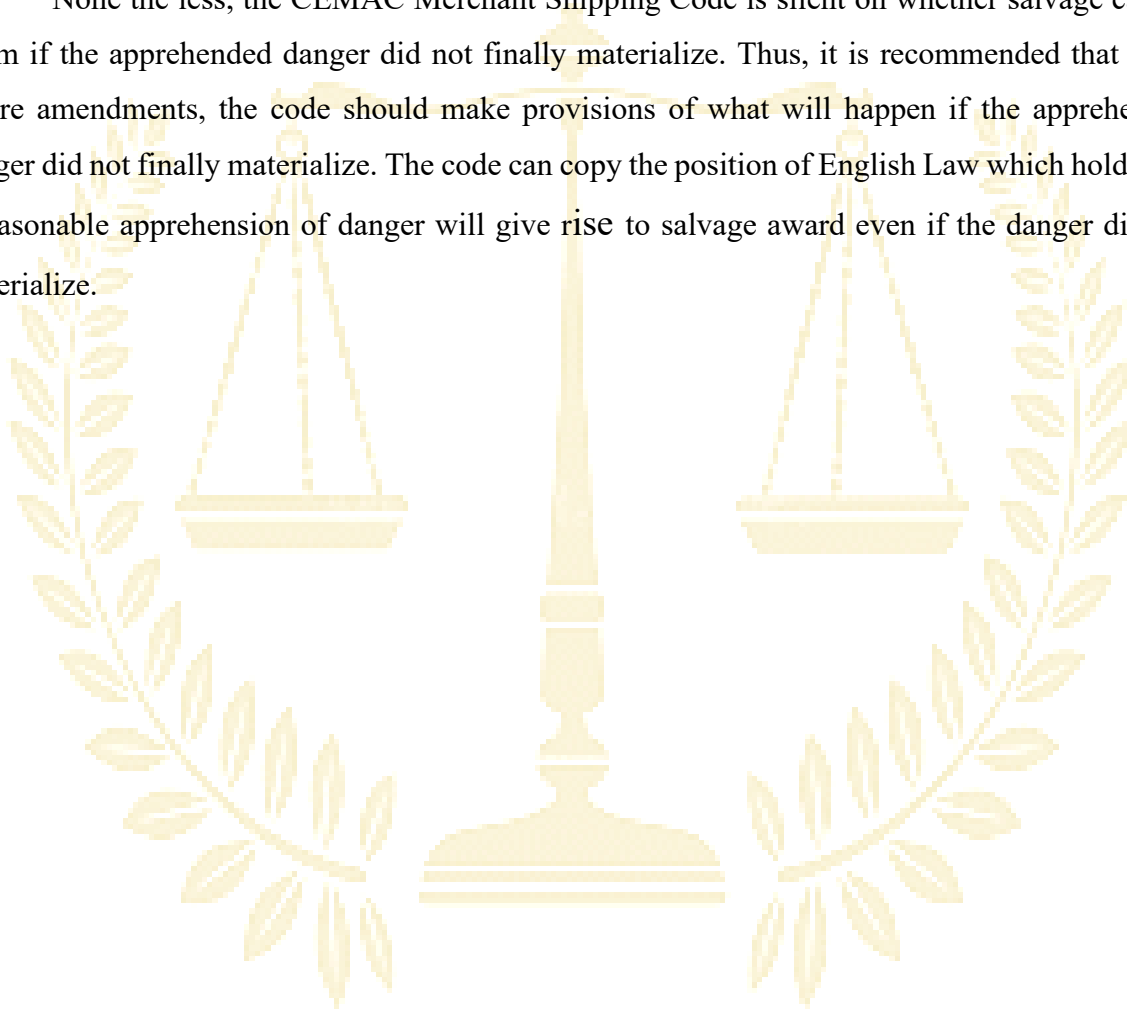
Conclusion

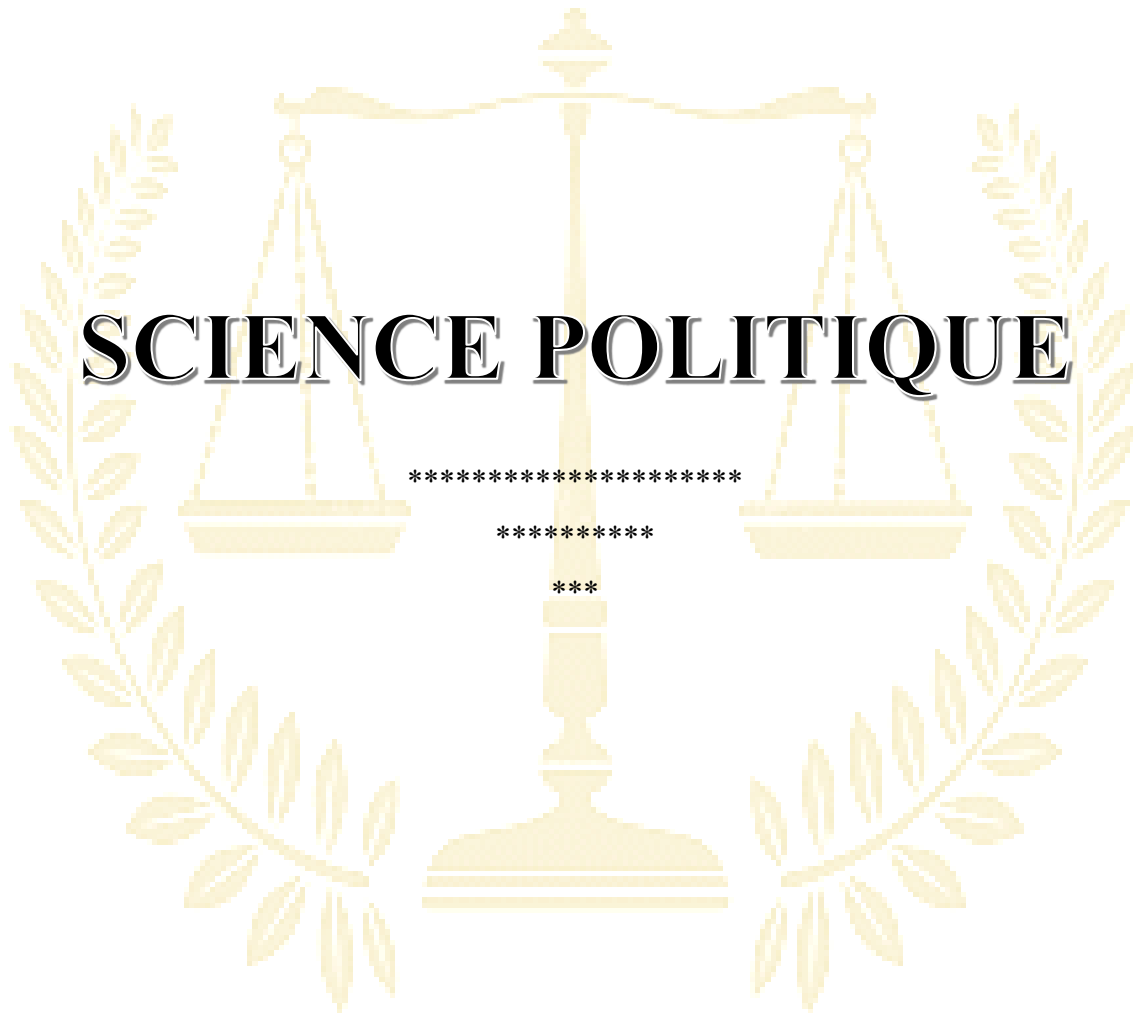
The CEMAC Merchant Shipping Code of 2012 in its article 189 deals with the fact that for salvage award to be benefited a useful result must have been obtained. In other words for salvage compensation to be benefited, the ship or cargo that was in danger of loss or peril at sea must have been taken to "a place of safety". Danger can be physical in nature that can damage or destroy property as it is the case with engine failure. Physical danger can exist for all or only some of the property. For example it may happen that while the ship is in danger some of the containers in the ship are well protected that they cannot be affected upon the materialization of the danger. Danger can also be danger to proprietary rights. In this light, under English law danger to proprietary rights can justify salvage compensation. For example when a vessel has been stolen by pirates or bandits and later retrieved and returned to the owner. In this case there was danger to proprietary rights at the time the vessel was in the hands of the pirates. This danger to proprietary right stops to exist at the time when the vessel has been retrieved and returned to the owner.

However, the question on how to assess danger and what the consequences are of a misapprehension of danger are not answered in the salvage convention nor in the CEMAC Merchant Shipping Code. It is left to case law and legal precedents of each country to regulate these issues. A useful result must therefore be obtained before salvage compensation can be benefited. Useful result means all or some of the property that was exposed to danger of loss or peril at sea is brought to a "place of safety". A "place of safety" is a position where the property that was in danger is no longer faced with the danger that it was exposed to. When a ship or cargo

that was exposed to danger of loss or peril at sea is brought to a “safety place”, the salvor can now be paid compensation. Also, for a salvor to benefit from the salvage compensation, he is expected to act voluntarily. This is so because, a salvor who renders his services because he is under an existing contract to assist a ship in distress, cannot claim salvage compensation, except he acts more than he was expected to.

None the less, the CEMAC Merchant Shipping Code is silent on whether salvage can be claim if the apprehended danger did not finally materialize. Thus, it is recommended that in its future amendments, the code should make provisions of what will happen if the apprehended danger did not finally materialize. The code can copy the position of English Law which holds that a reasonable apprehension of danger will give rise to salvage award even if the danger did not materialize.





Percevoir l'altérité à partir de la perspective postcoloniale : un regard pluriel de l'identité culturelle

Perceiving alterity from a Postcolonial Perspective: A Pluralistic Outlook on Cultural Identity

Par : Page | 454

Abdoulaye MFONKA

Maitre de Conférences en science politique

FSJP-Université d'Ebolowa

Résumé :

Comment comprendre les identités culturelles dans les sociétés postcoloniales, à partir de leur nature instable, plurielle et souvent conflictuelle ? Cet article met en avant la nécessité de dépasser les dichotomies simplistes entre colonisateur et colonisé, en insistant sur les dynamiques d'hybridation culturelle et les résistances à l'hégémonie culturelle occidentale. La pensée postcoloniale invite à repenser les identités non comme des entités fixes, mais comme des constructions sociales en dialogue constant avec les héritages historiques, les rapports de pouvoir et les réalités contemporaines. Ce regard critique permet aussi d'intégrer les dimensions politiques, économiques et sociales qui influencent ces identités, tout en valorisant la pluralité des voix et des expériences issues des anciennes colonies. En outre, le courant postcolonial propose une grille d'analyse critique à l'effet d'interroger la construction des identités culturelles dans les sociétés marquées par la colonisation, en mettant l'accent sur les rapports de pouvoirs, les hybridités et les résistances. Ce champ d'études permet de comprendre l'impact durable de la colonisation sur les anciennes sociétés et cultures autrefois colonisées, en mettant en lumière les processus complexes de construction identitaire qui en résultent.

Abstract:

How can we understand cultural identities in postcolonial societies, given their unstable, plural, and often conflictual nature? This article highlights the need to move beyond simplistic dichotomies of colonizer and colonized, by emphasizing on the dynamics of cultural hybridization and resistance to Western cultural hegemony. Postcolonial thought invites us to rethink identities not as fixed entities, but as social constructs in constant dialogue with historical legacies, power relations, and contemporary realities. This critical perspective also allows us to integrate the political, economic, and social dimensions that influence these identities, while appreciating the plurality of voices and experiences from former colonies. Furthermore, the postcolonial approach offers a critical analytical framework for examining the construction of cultural identities in societies marked by colonization, focusing on power relations, hybridity, and resistance. This field of study makes it possible to understand the lasting impact of colonization on formerly colonized societies and cultures, by highlighting the complex processes of identity construction that result from it.

Introduction

À l'heure des interrogations sur la mondialisation, l'exclusion et le vivre-ensemble, la question des identités culturelles revient avec force, notamment à travers le prisme du courant postcolonial. La problématique sur les identités culturelles, nous permet de comprendre que, le courant postcolonial propose une grille d'analyse critique pour interroger la construction des identités culturelles dans les sociétés marquées par la colonisation, en mettant l'accent sur les rapports de pouvoirs, les hybridités et les résistances¹. Il s'agit d'un champ d'études qui analyse les effets durables de la colonisation sur les sociétés et cultures autrefois dominées, en mettant en exergue ces implications sur la compréhension de l'identité à l'ère contemporaine. Ce courant, ne se limite pas à une simple période historique postindépendance, mais englobe une réflexion sur les héritages culturels, linguistiques, politiques et sociaux laissés par le colonialisme, ainsi que sur les mécanismes de résistance et de réappropriation culturelle des peuples colonisés.

Page | 456

Des penseurs comme Frantz Fanon², Edward Said³, Gayatri Spivak⁴, Achille Mbembé⁵ et Homi Bhabha⁶ ont contribué à cette réflexion en soulignant comment les identités postcoloniales sont en perpétuel mouvement, souvent marquées par une crise identitaire liée à la domination passée et aux défis contemporains de la mondialisation et des migrations. Au cœur de cette réflexion se trouve la notion d'« hybridité culturelle », développée notamment par Homi Bhabha, qui décrit les identités postcoloniales comme des constructions fluides, marquées par le métissage, le mélange et la négociation entre cultures dominantes et dominées⁷. Cette hybridité remet en question les identités essentialistes et fixes, en soulignant la nature dynamique et plurielle des identités dans les sociétés postcoloniales. Par ailleurs, les études postcoloniales abordent les thèmes fondamentaux tels que, le genre, l'ethnicité, l'altérité, le racisme, ainsi que les enjeux liés à la mondialisation et au multiculturalisme⁸. Les identités culturelles postcoloniales sont ainsi pensées comme des constructions sociales en crise, souvent marquées par la tension entre héritage colonial et volonté d'affirmation d'une identité propre. Ceci peut engendrer des phénomènes de crise identitaire, d'exil, de diasporas et de recomposition culturelle. Cette approche critique permet

¹ Homi K. Bhabha, *The Location of Culture*, London, Routledge, 1994.

² Frantz Fanon, *Les Damnés de la Terre*, Préface de Jean-Paul Sartre (1961), Préface d'Alice Cherki et Postface de Mohammed Harbi (2002), Paris :Éditions La Découverte/Poche, 2002, 313 P.

³ Edward Said, *L'Orientalisme, l'Orient créé par l'Occident*, Paris, Seuil, 1980, 398P.

⁴ Spivak Gayatri, « Can the Subaltern Speak ? » in B. Ashcroft, G. Griffiths et H. Triffin (dirs), *The Postcolonial Studies Reader*, Londres :Routledge, 1995, pp. 24-28.

⁵ Achille Mbembe, *De la Postcolonie :essai sur l'imagination dans l'Afrique contemporaine*, Paris, Karthala, 2000.

⁶ Homi K. Bhabha, *op.cit*

⁷ *Ibid.*

⁸ Arjun Appadurai, *Géographie de la colère : la violence à l'âge de la globalisation*, Paris : Payot, 2007.

de déconstruire les discours coloniaux et de mettre en lumière les stratégies de résistance et de création culturelle des peuples postcoloniaux. La question que l'on se pose est de savoir : Comment repenser les identités culturelles face aux héritages coloniaux à partir du courant postcolonial ? Pour répondre à cette interrogation, il sera question de revisiter d'une part, les fondements du courant postcolonial (I), et d'autre part analyser la reconstruction des identités dans une perspective postcoloniale (II).

I- LES FONDEMENTS DU COURANT POSTCOLONIAL

Les points essentiels ici sont les études phénoménologiques (A) et l'affirmation d'une pluralité des identités culturelles (B).

A- Les études phénoménologiques

Elles s'attachent à décrire les effets persistants de la colonisation que connaissent les anciens pays colonisés, principalement autour de la remise en question des discours occidentaux (1), du postcolonialisme et du développement (2).

1- La remise en question des discours occidentaux

Le concept de « postcolonialisme »⁹, apparu au début des années 1980 dans le monde académique anglo-saxon, résiste à la définition par son caractère hétérogène et problématique. Cependant, son ancrage principal réside dans une interrogation des conséquences de la domination coloniale européenne, que ce soit dans le champ littéraire ou dans le domaine des sciences humaines et sociales. Il correspond à un phénomène historique de grande ampleur : « Aujourd'hui, plus de 80% des populations des pays développés [...] ont un passé colonial, soit ex-colonisateurs, soit en tant qu'ex-colonisés » observe Bouda Etemad. Dès les années 1950, Georges Balandier faisait le même constat : « le postcolonial désigne une situation qui est celle, de fait, de tous les contemporains ».

Le terme « post-colonial/postcolonial » présente une double orthographe : chronologique avec trait d'union pour désigner ce qui vient après « la colonisation » et donc l'ère postindépendance, épistémologique. Sans trait d'union, le terme a sens de critique de l'état colonial et de ses conséquences. En fait, il se trouve même une troisième graphie avec une barre oblique « post/colonial » pour désigner la continuité et le lien de complicité entre le colonial et le post colonial. Le concept postule un continuum entre les deux périodes, avec des effets de retour de

⁹ Yves Clavaron, *Petite introduction aux Postcolonial Studies*, 2021, Edition KIME, PP 7-9

l'ère coloniale ou encore une « postcolonie » qui marque le suivi du colonialisme et le perpétue sous des formes diverses.

Ce courant dérive du post-modernisme, d'où l'accent mis sur la déconstruction des discours, la décolonisation des savoirs et les relations de pouvoir dont ils sont porteurs. Le postcolonialisme questionne en particulier les effets de la colonisation sur l'identité culturelle des peuples décolonisés, ainsi que le thème du néocolonialisme, à savoir le prolongement d'une domination des anciens pays colons. Sur les auteurs les plus connus ayant contribué à développer les études postcoloniales, se trouvent Edward Said, Frantz Fanon, Gayatri Chakravorty Spivak, et Homi Bhaba.

L'accent est mis sur la remise en question des discours dominants occidentaux dans diverses disciplines académiques. Ces discours inconsciemment ethnocentriques qui ont pour référence la culture européenne, sont tenus au détriment des visions et valeurs d'autres cultures.

Ces discours et écrits dominants en viennent à devenir réels, si l'on suit la théorie selon laquelle l'énonciation contribue à construire le monde. Le terme de « tiers-monde » par exemple, contribue à assigner une identité homogène à tous ses habitants, participant à la construction d'un « Nous » et d'un « Eux » différents par essence. Le pouvoir de nommer les phénomènes est détenu par celui qui détient la connaissance. Selon Edward Said, le Savoir est une forme de pouvoir pour l'occident, qui détient donc le pouvoir de nommer, de représenter, de théoriser. C'est ce que le postcolonialisme entend combattre.

La critique postcolonialiste s'étend également aux métaphores spatiales et temporelles utilisés dans les discours occidentaux, montrant le tiers-monde comme distant du Nord : lointain et d'un autre temps. Il s'agit donc de rappeler que le tiers-monde est « ici » : l'occident lui doit sa prospérité, à travers son travail et l'exploitation économique qu'il lui fait subir.

Enfin les postcolonialistes s'efforcent de « reconstruire » l'histoire et la production du savoir, en y incluant la voix des opprimés, des marginalisés et des dominés.

2- Postcolonialisme et développement¹⁰

Durant les années 90, la critique postcoloniale gagne les études de développement. L'influence théorique provient à la fois du marxisme pour son analyse politico-économique et du poststructuralisme pour son analyse linguistique. Le postcolonialisme adresse une critique sévère

¹⁰ McEwan C. « Post-colonialism » in R. B. Potter et V. Desai (dir.), *The Companion to Development Studies* (2nd ed. pp 124-128), London : Hodder Education, 2008.

aux études de développement et aux manières de voir les relations Nord-Sud dominantes dans ce champ. L'analyse porte sur les discours du développement, ceux-ci sont ancrés dans les discours coloniaux décrivant le Nord comme avancé et le Sud comme arriéré et primitif. Les postcolonialistes remettent en cause la supériorité supposée du capitalisme et de la modernité par rapport aux systèmes d'équité, de réciprocité ou de communalité que l'on peut trouver dans le Sud.

Il est souvent reproché aux postcolonialistes de trop se concentrer sur les discours et pas assez sur les problèmes matériels, en ce qui concerne la pauvreté par exemple. Cependant, comme souligne Arturo Escobar (1995), le langage est important, car il influence la manière de comprendre les problèmes, d'intervenir et de justifier s'ils ont des conséquences matérielles. Les textes du développement contiennent d'ailleurs souvent des images, des métaphores, des allusions ou des rhétoriques qui contribuent à imaginer un monde ne ressemblant pas à la réalité. Ces textes sont aussi porteurs de fausses représentations, de stéréotypes négatifs que le postcolonialisme cherche à ôter de ses discours.

D'autre part, les discours du développement sont porteurs d'une vision qui promeut des interventions et les justifie, tout en délégitimant et en excluant les autres visions. Ils impliquent des relations de pouvoir, certaines formes de connaissances étant dominantes et d'autres exclues. Le postcolonialisme¹¹ s'efforce donc de relier les discours et les relations de domination au sein desquelles ils sont produits. Il conteste aussi le rôle moindre donné aux populations locales pour les programmes de développement, demandant ainsi que les voix soient entendues et que leurs idées y soient incorporées.

B- L'affirmation d'un pluralisme d'identités culturelles

Le courant postcolonial s'appuie sur l'expérience vécue du sujet colonisé, à travers notamment les rapports de la phénoménologie de Fanon, qui met en lumière la violence psychique du regard colonial. Cette affirmation sera développée autour des points suivants :

1- La construction identitaire et la perspective postcoloniale

Les enjeux identitaires¹² dans les anciennes colonies constituent une des préoccupations majeures qui peut lier sciences sociales et études postcoloniales. Il ressort de ces approches une

¹¹ Escobar A., *Encountering Development : The Making and Unmaking of the Third World*. Princeton : Princeton University Press, 1995.

¹² Mohamed Amine Brahimi, Mouloud Idir, « Etudes postcoloniales et sciences sociales : pistes d'analyse pour un croisement théorique et épistémologique », in *Revue Interventions Economiques* (en ligne) 2020, consultée le 14 mai 2025. URL : <http://journals.openedition.org/interventions-economiques/11042>.

volonté commune d'historiciser les discours sur l'ethnicité et la culture. Les études postcoloniales permettent en effet de prendre en compte l'influence du phénomène social dans la construction des catégories identitaires¹³, dans la mesure où de nombreux enjeux au Sud, sont posés et appréhendés dans des termes essentialistes, le fait de mobiliser ces approches peut ouvrir de nouveaux horizons de recherche. Dans cette déclinaison, nous traitons du cas des populations identifiées comme étant berbères, plus spécifiquement dans le contexte algérien. Il s'agit de montrer, par l'entremise de cet objet, les points de jonction entre les sciences sociales et les études postcoloniales.

L'exemple berbère illustre bien le type de construction identitaire qui émane en partie de l'hégémonie européenne. Déconstruire cet héritage constitue un objectif des études postcoloniales¹⁴. Un tel champ d'études permettrait aujourd'hui de saisir les variations et mutations de cette matrice coloniale pour mieux en appréhender les influences auprès de certaines élites algériennes contemporaines. Dans le contexte actuel, cet antagonisme accrédite les discours présentant l'élément berbère¹⁵ comme étant une exception locale davantage compatible avec le sécularisme et la modernité. Bien des débats occidentaux sur la place de l'islam, de la laïcité, de la démocratie ou du pluralisme portent encore les traces de ce type de division.

Ce regard sur les prédispositions du groupe berbère ayant trait à la sécularité, voire sur sa tiédeur religieuse, musulmane, est un peu l'équivalent de ce qui a prévalu sur les minorités chrétiennes du Levant¹⁶. Des recherches récentes situent au début des années 1990 la mise en circulation de « l'image à part » de la Kabylie par rapport au reste de l'Algérie sur le plan politique, surtout sur les questions relatives aux débats religion-laïcité. Jean-Baptiste Dagon a très bien analysé la construction de la catégorie « Berbère » (avant tout « Kabyles », les deux termes se confondant souvent) dans l'Algérie coloniale. Il a ainsi travaillé à mieux comprendre « en quoi la politique française dans cette région eut pour conséquence majeure d'imprimer dans l'esprit des Kabyles le sentiment de leur particularité, et de conférer de la valeur à leur représentation d'eux-mêmes en tant que Berbères »¹⁷.

Tout cela nous oblige à ne pas perdre de vue que certains discours scientifiques occidentaux ont un rôle performatif sur l'altérité : ils érigent une frontière symbolique entre de supposées

¹³ Homi Bhabha, 1994, Nikos Papastergiadis, 1997.

¹⁴ Partha Chatterjee, 1993.

¹⁵ Ce qui fait en sorte que dans l'Algérie contemporaine, on a très tôt associé le fait berbère à la colonisation. Or, le fait berbère n'a pas nécessairement été créé par la colonisation, même si le fait colonial a largement contribué à relever, et, en le relevant, il a semé une confusion dans un dessein bien précis.

¹⁶ Lazreg, 1983 ; Direche-Slimane, 2004.

¹⁷ Dagon, 2016, 12.

appartenances locales subordonnées à une volonté universelle. Ils renforcent ainsi une vision souvent nostalgique de l'indigène dont il faut préserver les spécificités ou qui aurait des caractéristiques qui nous seraient plus affinitaires¹⁸.

Par opposition, les approches postcoloniales tendent à démontrer que colonisés et colonisateurs sont impliqués dans une même dialectique. En effet, la domination européenne a profondément structuré les anciennes colonies¹⁹.

2- Penser autrement l'altérité : de la définition de l'identité aux différentes positions sur le sujet

Les fondateurs de la théorie postcoloniale²⁰ veulent proposer une autre façon de penser le monde à partir d'un questionnement sur la formation de l'identité. Traditionnellement celle-ci se construit dans le rapport à l'altérité, dans une relation où la définition des « Autres », « eux », est assujettie à celle du même, « nous ». Il convient de briser cette relation de dépendance, qui enferme systématiquement l'Autre dans une identité -souvent associée à un territoire- imposée. Dans cette construction les concepts-clés ne sont plus l'opposition binaire centre/périphérie, nous/eux, mais le mouvement -donc la fragmentation et l'idée de moments-, la multiplicité et l'hybridité. Les limites deviennent floues, les frontières poreuses.

Les catégories simples qui assignent à chacun une seule identité nationale, sociale, culturelle, de genre, etc. sont battues en brèche car elles ne sont pas opératoires : elles offrent des solutions à la confrontation à l'altérité, mais pas à la définition de l'identité. Il faut au contraire ouvrir les yeux autrement, voir le monde à travers le prisme du mouvement dans toutes ses dimensions, et comprendre alors que les identités sont des groupes (eux-mêmes volatiles).

Contrairement à ce que l'on croit souvent, les *postcolonial studies* ne cherchent donc pas à faire reconnaître des identités « déjà là » qui aurait été niées précédemment, dans une optique de réparation d'une injustice. Elles invitent les chercheurs à s'intéresser à tout autre chose : à la façon dont les identités individuelles multiples et les groupes communautaires se font et se défont au gré des logiques du moment, dans un monde instable, parce que les identités sont fondamentalement hybrides, donc toujours en mouvement.

¹⁸ Aourane et Idir, 2018.

¹⁹ Gyan Prakash, 1990.

²⁰ Béatrice Collignon, « Note sur les fondements des postcolonial studies », In *EchoGéo*, 1/2007, <https://doi.org/10.4000/echo.géo.2089>.

II-LA RECONSTRUCTION DES IDENTITES DANS UNE PERSPECTIVE POSTCOLONIALE

Dans une logique de décolonisation des imaginaires, le postcolonialisme entend reconstruire les identités culturelles par la critique, la résistance et la réappropriation. Cette reconstruction s'articule d'une part avec la critique de la thèse de l'hégémonie de l'identité culturelle occidentale (A), et d'autre part à travers le rayonnement international des identités culturelles diverses (B).

Page | 462

A- La critique de la thèse de l'hégémonie de l'identité culturelle occidentale sur les autres

L'hégémonie de l'identité culturelle occidentale sur les autres identités est au cœur des études postcoloniales. Ces travaux critiquent l'imposition par le colonialisme, des cadres culturels, sociaux et épistémologiques occidentaux, reléguant les identités non occidentales à la marge et perpétuant des hiérarchies de pouvoir. Des penseurs comme Edward Said, Frantz Fanon, Homi K. Bhabha et Gayatri Spivak examinent comment cette domination s'est exprimée via l'orientalisme, la suprématie linguistique, l'éducation coloniale et les discours essentialistes, tout en étudiant les formes de résistance et d'hybridité qui en émergent selon les points suivants :

1- De la construction de l'Autre à l'effacement et l'aliénation

Ces critiques sont portées principalement par Edward Said, Fanon Frantz, Achille Mbembe et Valentin-Yves Mudimbe.

Dans *Orientalism* (1978), Edward Said²¹ argue que l'Occident a façonné l'Orient en un «Autre » exotique, irrationnel et inférieur, afin de consolider sa propre image de supériorité rationnelle et civilisée. Cette représentation, fondée sur un rapport de pouvoir et de savoir, a légitimé la domination coloniale. Said décrit l'orientalisme non seulement comme une discipline académique, mais comme une « institution corporative » qui contrôle la représentation des peuples orientaux. Cette hégémonie culturelle a remodelé les identités non occidentales, les privant de leur autonomie.

Dans son ouvrage séminal *De la Postcolonie. Essai sur l'imagination politique dans l'Afrique contemporaine*, Achille Mbembe conteste les discours académiques et populaires occidentaux sur l'Afrique, qu'il juge empreints de stéréotypes découlant de fantasmes et d'angoisses occidentales. En s'appuyant sur Frantz Fanon et Sigmund Freud, il affirme que ces représentations ne saisissent pas une « Afrique réelle », mais projettent des sentiments inconscients

²¹ Edward Said *Orientalism*, op cit.p.13.

de culpabilité, de déni et de répétition compulsive. Il déclare que : « L'Afrique n'est pas un espace isolé ou défini, mais une relation conflictuelle avec le monde, articulée sur les plans politique, psychique, sémiotique et sexuel »²². Cette perspective déconstruit l'image d'une Afrique essentialisée, reléguée à la périphérie ou perçue comme défailante. Dans *The Invention of Africa : Gnosis, Philosophy, and the Order of Knowledge* (1988), Valentin-Yves Mudimbe développe une analyse épistémologique de la construction de l'Afrique par les savoirs coloniaux, tout en explorant les voies d'une pensée africaine autonome. Ses idées s'articulent autour du concept de « bibliothèque coloniale » qui désigne l'ensemble des discours occidentaux (anthropologiques, missionnaires, administratifs) ayant façonné une image de l'Afrique comme « autre » et subalterne. Mudimbe soutient que ces savoirs, loin d'être objectifs, servent la domination épistémique. Il affirme que : « L'Afrique, en tant que concept est une invention occidentale, issue de la science et de l'imaginaire colonial »²³. Cette perspective fait écho à la « violence épistémique » théorisée par Mbembe et, à l'analyse de l'orientalisme par Edward Saïd (1978).

Dans *Peau noire, masques blancs* (1952. trad. 2008), Frantz Fanon examine l'aliénation psychologique des colonisés face à l'imposition de la culture occidentale. Il décrit un « moi divisé » chez les colonisés qui adoptent les valeurs occidentales tout en étant marginalisés par l'universalisme occidental. Fanon dénonce cet universalisme comme un mécanisme de hiérarchisation qui dévalorise l'identité colonisée au profit d'un idéal blanc.

2- Hybridité, subversion des identités, Subalternité et voix marginalisées.

Les principaux auteurs de ces critiques sont Homi K. Bhabha, Gayatri Spivak et Achille Mbembe. Homi K. Bhabha, dans *The Location of Culture* (1994), propose le concept d'hybridité pour montrer comment les identités colonisées ne se contentent pas d'imiter l'occident, mais créent des formes transculturelles qui déstabilisent l'hégémonie occidentale. Le « mimétisme » des colonisés bien qu'incomplet, introduit une ambivalence qui perturbe la pureté supposée de l'identité occidentale (p. 85-91). Bhabha soutient que les identités postcoloniales émergent dans un « tiers espace » résistant à la domination culturelle unilatérale.

Subalternité et voix marginalisées Gayatri Spivak, dans son essai « Can the Subaltern Speak ? » (1988), critique l'hégémonie occidentale qui réduit les voix subalternes (notamment des femmes colonisées) à l'invisibilité. Elle argue que les discours occidentaux, même ceux des

²² Mbembe, 2001, op. cit., p. 241.

²³ Mudimbe, op. cit., 1988, p. 44.

intellectuels progressistes, tendent à parler à la place des subalternes, renforçant ainsi leur marginalisation (p. 271-308). Spivak appelle à une écoute des voix indigènes pour contrer cette hégémonie.

Mbembe définit la postcolonie comme un régime social caractérisé par l'arbitraire du pouvoir, la violence illégitime de l'État, et une bureaucratie obscène. Dans *De la postcolonie. Essai sur l'imagination politique dans l'Afrique contemporaine*, il décrit comment le pouvoir postcolonial perpétue les logiques coloniales, notamment à travers la « violence épistémique » et l'esthétique de la vulgarité. Par exemple, il analyse les rites bureaucratiques et la langue de bois des discours officiels comme des manifestations de cet arbitraire²⁴.

3- Hégémonie linguistique et culturelle

La domination de la langue anglaise, analysée par Robert Phillipson dans *Linguistic Imperialism* (1992), est un exemple concret de l'hégémonie culturelle occidentale. Phillipson montre comment l'anglais, imposé dans les systèmes éducatifs coloniaux, a marginalisé les langues indigènes, façonnant les identités culturelles en faveur des valeurs anglo-saxonnes (p.47-48). Cette hégémonie linguistique continue d'influencer les dynamiques postcoloniales, notamment dans des pays comme le Cameroun où le bilinguisme français-anglais reflète des héritages coloniaux.

4- Résistances et réappropriation des identités

Les études postcoloniales mettent en avant les stratégies de résistance, comme la négritude²⁵ (Aimé Césaire, Léopold Sédar Senghor) ou les *Pacific Answers to Western Hegemony* (1998) illustrent comment les peuples du Pacifique réagissent à l'hégémonie occidentale par des identités culturelles indépendantes à travers le sport, la médiation politique et le tourisme, les médias et les luttes pour les droits fonciers (p. 1-2). Ces pratiques montrent une réappropriation des identités locales face à l'imposition culturelle occidentale²⁶.

B- Le rayonnement ou l'exaltation des identités culturelles diverses

Le rayonnement ou de l'exaltation des autres identités culturelles peut être abordé à travers deux axes essentiels : d'une part, identifier la globalisation et les identités culturelles (1), d'autre part, analyser les revendications postcoloniales aujourd'hui (2).

²⁴ Mbembe, *op. cit.*, 2020, pp.223-224.

²⁵ Aimé Césaire, 1998, *Pacific Answers to western hegemony*

²⁶ Wassmann, Jörg (éd.). *Pacific Answers to Western Hegemony : Cultural Practices of Identity Construction* Oxford, Berg Publishers, 1998, pp. 1-2.

1- Globalisation et identités culturelles

La globalisation désigne le processus d'interconnexion accrue des économies, des sociétés et des cultures à l'échelle mondiale. La mondialisation a certes accentué l'uniformisation culturelle, mais elle a aussi permis la circulation et la valorisation de cultures subalternes. Ce phénomène a des impacts profonds sur les identités culturelles, qui sont les ensembles de valeurs, croyances, traditions et pratiques qui définissent un groupe social et donnent un sentiment d'appartenance. La globalisation culturelle se manifeste par la diffusion rapide et massive de produits culturels, d'idées et de modes de vie à travers le monde. Elle favorise à la fois l'homogénéisation culturelle (uniformisation des cultures) et l'hybridation culturelle (mélange et création de nouvelles formes culturelles). La mondialisation est souvent perçue comme une menace pour les cultures locales, pouvant entraîner une perte des traditions, langues et pratiques culturelles²⁷.

Page | 465

Aussi, l'impact de la globalisation sur les identités culturelles se conçoit par la complexification et l'hybridation des identités ceci à travers deux axes :

- La globalisation expose les individus à une multitude d'influences culturelles, ce qui conduit à des identités culturelles plus flexibles et composites, phénomène appelé « hybridation culturelle ».
- Dans les villes multiculturelles, les individus adoptent et combinent diverses pratiques culturelles (célébrations, langues, cuisines, modes), enrichissant leur identité mais pouvant aussi générer des tensions internes.

Également, la pression à l'assimilation et conflits identitaires s'effectue par :

- Les migrants et minorités subissent souvent la pression d'assimiler la culture dominante, ce qui provoque un conflit entre maintien des racines culturelles et adaptation sociale.
- Ce conflit se manifeste dans la langue, les pratiques religieuses ou vestimentaires, pouvant mener à une perte partielle d'identité ou à un sentiment d'exclusion.

Toutefois, la globalisation comme facteur d'affirmation des identités culturelles peut, contrairement à l'idée que la globalisation efface les différences, renforcer la conscience des particularités culturelles. La mondialisation crée un « sentiment d'appartenance » global tout en poussant les individus à valoriser leur culture locale comme un repère identitaire essentiel. Elle

²⁷ Homi K. Bhabha, *op. cit.*

pose les questions fondamentales : « Qui suis-je ? », « D'où venons-nous ? », « Que possédons-nous culturellement ? ».

Les enjeux et perspectives sont entre autres : La mondialisation engendre des défis pour la préservation de la diversité culturelle face à l'uniformisation. Il est crucial de promouvoir des politiques publiques, l'éducation et des initiatives culturelles qui valorisent la diversité et encouragent un dialogue interculturel respectueux ; la reconnaissance et la valorisation des identités culturelles locales dans un monde globalisé favorisent la cohésion sociale, l'innovation et la compréhension mutuelle²⁸. Elle est à la fois singulière et collective, façonnée par l'appartenance à une communauté linguistique, sociale ou territoriale, et constitue le socle de la construction de soi et des relations sociales. Le rayonnement ou l'exaltation des autres identités culturelles dans le cadre du courant postcolonial s'appuie principalement sur la notion d'hybridité culturelle, développée par des penseurs comme Homi Bhabha²⁹. Cette théorie met en avant la coexistence et l'interpénétration des cultures issues à la fois des colonisateurs et des colonisés, soulignant que les identités culturelles ne sont pas fixes mais produites dans un espace intermédiaire, un « entre-deux » culturel³⁰.

Le postcolonialisme³¹ déconstruit le discours colonial dominant et valorise les cultures marginalisées en insistant sur des concepts clés tels que l'identité, l'altérité, la créolisation, le multiculturalisme, et la résistance aux formes de domination culturelle et politique héritées du colonialisme³². Cette exaltation passe aussi par la reconnaissance des identités hybrides, métissées, nées des migrations, des diasporas et des échanges culturels postcoloniaux, qui remettent en cause les notions essentialistes d'identité pure ou homogène. Le postcolonialisme met en lumière les stratégies de réappropriation identitaire, comme la créolisation, le métissage, ou encore le cosmopolitisme, qui permettent aux sujets postcoloniaux de reconstruire leur identité dans un contexte globalisé et marqué par des héritages conflictuels³³.

Enfin le courant postcolonial valorise les discours et les pratiques culturelles qui résistent aux dominations néocoloniales et aux formes contemporaines d'impérialisme culturel, en

²⁸ Achille Mbembé, *op. cit.*

²⁹ Homi Bhabha, *op. cit.*

³⁰ *Ibid.*

³¹ Edward Saïd, *op. cit.*

³² Achille Mbembé, *De la postcolonie : essai sur l'imagination politique dans l'Afrique contemporaine*, Paris, Karthala, 2000.

³³ D. Chakrabarty, "A Small History of Subaltern Studies", dans H. Schwartz et R. Sangeeta (dirs), *A Companion to Postcolonial Studies*, Oxford : Blackwell, 2000, pp. 467-485

soulignant la pluralité des voix et des expériences. Le rayonnement des identités culturelles se manifeste par la reconnaissance, la valorisation et la diffusion des particularités culturelles d'un groupe au-delà de ses frontières. Ainsi, la globalisation transforme profondément les identités culturelles, les rendant plus complexes, hybrides et parfois conflictuelles. Elle représente à la fois une menace d'homogénéisation et une opportunité d'enrichissement culturel et de réaffirmation identitaire.

2- Les revendications postcoloniales aujourd'hui

Aujourd'hui, les mouvements postcoloniaux nourrissent des revendications politiques et symboliques : restitution des objets d'art, décolonisation des programmes scolaires, luttes contre les discriminations raciales, redéfinition des appartenances. Ces luttes expriment le besoin de reconnaissance, mais aussi de justice historique et sociale. Les revendications postcoloniales aujourd'hui s'inscrivent dans une réflexion critique sur les héritages durables du colonialisme, qui ne se limitent pas à la période historique de la colonisation, mais perdurent dans les structures économiques, politiques, culturelles et sociales actuelles. Les études postcoloniales, nées dans les années 1980-1990, analysent comment le colonialisme a laissé des traces profondes dans les représentations, les identités et les rapports de pouvoir entre anciens colonisateurs et colonisés. Elles s'appuient sur des penseurs comme Frantz Fanon³⁴, Edward Saïd³⁵ ou Gayatri Spivak³⁶, Achille Mbembe³⁷, qui ont montré que la domination coloniale ne se limite pas à l'exploitation matérielle mais inclut une violence symbolique et culturelle, notamment à travers des discours qui essentialisent et hiérarchisent les populations colonisées. Les revendications postcoloniales dénoncent ainsi la persistance de formes nouvelles ou renouvelées de domination, notamment économiques (néocolonialisme), culturelles (représentations stéréotypées, racisme systémique) et politiques (inégalités dans les relations internationales). Les principales revendications actuelles sont entre autres :

- **La reconnaissance et la réparation**, qui demandent la reconnaissance des crimes coloniaux, réparations symboliques ou matérielles, restitution d'objets culturels pillés, et réhabilitation des mémoires colonisées.

³⁴ Frantz Fanon, *op. cit.*

³⁵ Edward Saïd, *op. cit.*

³⁶ Gayatri Spivak, *op. cit.*

³⁷ Achille Mbembé, *op. cit.*

- **La décolonisation des savoirs et des institutions**, avec la remise en cause des canons culturels et historiques occidentaux, la valorisation des langues, cultures et histoires des anciens colonisés, et l'inclusion de ces perspectives dans l'éducation et la recherche.
- **La justice sociale et économique**, qui dénonce la lutte contre les inégalités héritées du colonialisme, notamment la pauvreté et la marginalisation des populations issues des anciennes colonies, ainsi que la critique des rapports néocoloniaux dans la mondialisation.
- **Le féminisme postcolonial**, analyse les effets croisés du colonialisme et du patriarcat sur les femmes non occidentales, mettant en lumière leur capacité de résistance et dénonçant les stéréotypes occidentaux sur les femmes du Sud.

Toutefois, les revendications postcoloniales insistent sur la reconnaissance des identités hybrides³⁸, métissées, diasporiques, et sur la valorisation des langues et cultures souvent marginalisées par la colonisation. Elles dénoncent aussi les nouvelles formes de domination symbolique, comme les stéréotypes raciaux et les discriminations persistantes dans les sociétés postcoloniales et occidentales³⁹. Le territoire joue un rôle central dans l'affirmation des identités culturelles. Il est le lieu où se cristallisent les valeurs, les pratiques et la mémoire collective d'un groupe, et devient un théâtre d'affirmation ou de confrontation des identités lorsque plusieurs groupes cohabitent ou entrent en conflit. L'appropriation culturelle d'un territoire peut ainsi renforcer le rayonnement d'une identité ou, au contraire, susciter des tensions.

Les enjeux contemporains s'articulent autour de la mondialisation et les migrations favorisent le contact entre cultures, rendant nécessaire une approche dynamique de l'identité culturelle qui n'est plus figée mais en perpétuelle évolution. Les jeunes, notamment, construisent leur identité à travers des interactions multiples, intégrant des apports culturels divers tout en valorisant leur héritage. Les revendications postcoloniales aujourd'hui sont un ensemble complexe de luttes pour la reconnaissance, la justice, la décolonisation des savoirs et des représentations, et la réparation des héritages coloniaux persistants dans les sociétés contemporaines.

En résumé, le travail sur le rayonnement des identités culturelles consiste à comprendre leur fondement collectif et individuel, leur ancrage territorial, leur dynamique d'échange et de médiation, ainsi que les enjeux de reconnaissance et de respect dans un monde globalisé. Penser

³⁸ Horri Bhabha. *op. cit.*

³⁹ Edward Said, *op. cit.*

les identités culturelles aujourd'hui, c'est aussi repenser les savoirs dominants, eurocentrés, et valoriser les épistémologies du Sud. Des figures comme Boaventura de Sousa Santos, Achille Mbembe⁴⁰ ou Walter Mignolo⁴¹ militent pour une pluralité des rationalités.

Conclusion

Page | 469

Parvenu au terme de cette analyse, on retient que le courant postcolonial offre un cadre critique essentiel pour comprendre les identités culturelles dans les sociétés postcoloniales, en révélant leur nature instable, plurielle et souvent conflictuelle. Il met en avant la nécessité de dépasser les dichotomies simplistes entre colonisateur et colonisé, en insistant sur les dynamiques d'hybridation culturelle et les résistances à l'hégémonie culturelle occidentale⁴². La pensée postcoloniale invite à repenser les identités non comme des entités fixes, mais comme des constructions sociales en dialogue constant avec les héritages historiques, les rapports de pouvoir et les réalités contemporaines. Ce regard critique permet aussi d'intégrer les dimensions politiques, économiques et sociales qui influencent ces identités, tout en valorisant la pluralité des voix et des expériences issues des anciennes colonies. Ce courant offre un cadre théorique qui dépasse les analyses économiques ou politiques classiques pour se concentrer sur les dimensions culturelles, linguistiques et symboliques des relations coloniales et postcoloniales. Il met en avant l'hybridité comme concept clé, qui illustre la nature composite et mouvante des identités dans un monde marqué par la colonisation, la migration et la mondialisation. Elle ouvre la voie à une réflexion critique sur les rapports de pouvoir, les discours identitaires et les stratégies de réappropriation culturelle, indispensables pour appréhender les identités dans un monde globalisé et postcolonial. Finalement, penser les identités culturelles à partir du postcolonial, c'est reconnaître la complexité des héritages coloniaux et s'engager dans une réflexion ouverte sur la diversité et la transformation des cultures dans un monde globalisé. Les luttes actuelles pour la reconnaissance, la restitution ou la réforme des institutions montrent que les identités postcoloniales sont aussi politiques et stratégiques.

⁴⁰ Achille Mbembe, *Sortir de la grande nuit ; Essai sur l'Afrique décolonisée*. Paris, La Découverte, 2010

⁴¹ W. D. Mignolo, *The Darker Side of western modernity*. Durham, Duke University Press, 2011.

⁴² Homi Bhabha, *op. cit.*

Le contre-pouvoir local dans la gouvernance des collectivités territoriales décentralisées au Cameroun : résistance silencieuse et reconfiguration du jeu politique territorial

Local Counter-Power in the Governance of Decentralized Territorial Authorities in Cameroon : Page | 470

Silent Resistance and Reconfiguration of the Territorial Political Game

Par :

MBELE Aristide Martial

Département de Science Politique

Université de Yaoundé 2 (Cameroun)

Résumé :

A partir de la crise de la gestion urbaine à Yaoundé, cet article propose une analyse de la décentralisation camerounaise sous l'angle de la gouvernamentalité néolibérale. Il examine comment la rationalité étatique, tout en promouvant formellement l'autonomie locale, en vient à structurer la dépendance financière et discréditer l'action des collectivités par un savoir gestionnaire dominant. L'étude postule que cet appareil de domination génère en retour des formes spécifiques de contre-conduite. En décryptant les arts de faire discrets et les stratégies discursives déployées par les acteurs locaux (CTD), elle révèle une grammaire pratique de la résistance. Celle-ci combine des tactiques infra-étatiques de consentement négocié et de subjectivation avec des pratiques plus affirmées de plaidoyers et de captation des arènes d'arbitrage. Ces manœuvres, en s'insinuant dans les interstices du pouvoir, instaurent une capillarité des rapports de force qui reconfigurent en profondeur le jeu politique territorial. Empiriquement, l'article s'appuie sur l'exploitation de données documentaires, l'observation participante et les entretiens semi-directifs réalisés auprès d'acteurs centraux (MINHDU, MINDDVEL) et d'acteurs locaux (Mairie de Ville de Yaoundé, Mairie d'Eséka, Mairie de Yaoundé 3, 4 et 7). Ainsi, la gouvernance locale émerge non comme un échec de la décentralisation, mais comme un champ relationnel et concurrentiel en reconfiguration permanente, où la domination centrale est sans cesse travaillée et réajustée par l'agencéité inventive des acteurs locaux.

Mots clés : Gouvernamentalité néolibérale, rationalité étatique, consentement, contre-conduite, résistance.

Abstract :

Using the urban management crisis in Yaounde as a case study, this article analyses Cameroonian decentralisation through the lens of neoliberal governmentality. It examines how state rationality, while formally promoting local autonomy, ends up structuring financial dependency and discrediting local authority action through a dominant managerial discourse. The study posits that this apparatus of domination generates, in turn, specific forms of counter-conduct. By deciphering the discreet arts of doing and discursive strategies deployed by local actors (CTD), it reveals a practical grammar of resistance. This combines infra-political tactics of strategic consent and subjectivation with more assertive practices of advocacy and capture of arbitration arenas. These manoeuvres, by infiltrating the interstices of power, establish a capillarity of power relations that profoundly reconfigures the territorial political game. Empirically, it relies on the analysis of documentary data, participant observation, and semi-structured interviews conducted with central actors (MINHDU, MINDDDEVEL) and local actors (City Councils of Yaoundé, Council of Eseké, Councils of Yaoundé 3, 4 and 7). Local governance thus emerges not as a failure of decentralisation, but as a relational and competitive field in permanent reconfiguration, where central domination is continually challenged and recalibrated by the inventive agency of local actors.

Keywords : neoliberal governmentality, state rationality, consent, counter-conduct, resistance.

Introduction

Le paysage urbain de Yaoundé est en proie depuis cinq ans¹ à une crise d'insalubrité chronique et une dégradation des voies de circulation. Avec une production quotidienne d'environ 3000 tonnes de déchets² et un réseau routier intra-urbain en déliquescence³, la ville offre le tableau d'une gouvernance devenue inopérante. Qualifiant la cité capitale de « bidon ville à ciel ouvert »⁴, le Premier Ministre Joseph Dion Ngute convoque à cet effet, une réunion de crise le 26 août 2023 dans ses services. A cette rencontre aux allures d'un véritable plan d'orthopédisation⁵ d'un cadre de vie déparé, y prennent part, le Ministre de la Décentralisation et du Développement Local (MINDDEVEL), la Ministre de l'Habitat et du Développement Urbain (MINHDU), le Gouverneur de la Région du Centre, le Préfet du département du Mfoundi et le Maire de Ville de Yaoundé. Si les mesures arrêtées à l'issue de ce rendez-vous se veulent déterminantes - engagement des travaux d'urgence pour traiter 24 heures sur 24 tous les nids de poule qui pullulent, suivi impératif des collectes et d'enlèvement immédiat des ordures ménagères dans toutes les allées centrales de la ville – celui-ci cache toutefois une réalité plus alambiquée : pourquoi, dans un contexte de décentralisation, l'exécutif central orchestre-t-il la réponse à des problèmes qui relèvent légalement de la compétence exclusive du Maire de Ville⁶ ?

Page | 472

L'examen du contrat liant l'Etat (représenté par le MINH DU), la Mairie de Ville et l'opérateur Hysacam, ouvre une clé de compréhension. Il repose en effet sur une contribution

¹ L'insalubrité et la dégradation des voies de circulation dans la ville de Yaoundé sont des préoccupations plus ou moins anciennes, si l'on se réfère aux Enquêtes Camerounaises Auprès des Ménages ECAM III de 2001 à 2007 et ECAM IV de 2007 à 2014. Cependant, à partir de 2020 l'ampleur de la situation amène les pouvoirs publics à se saisir véritablement de ces questions, d'où l'interpellation du Premier Ministre, Chef du Gouvernement fort à propos lors de la cérémonie d'inauguration du nouvel immeuble siège de la Direction Générale des Impôts le 27 novembre 2020.

² Ngambi Joseph Pierre (2020), *Gestion des déchets solides ménagers à Yaoundé : Acteurs, enjeux et territoires*. Thèse de doctorat, Université de Yaoundé I. Modèle HYSACAM, pp. 89-112, Asymétries financières, pp. 156-178.

³ Propos de Madame la Ministre de l'Habitat et du Développement Urbain au sortir de la réunion de crise du 26 octobre 2023 convoquée par le Premier Ministre, Chef du Gouvernement ; propos rapporté par le journal *EcoMatin*, parution du lundi 30 octobre 2023.

⁴ Journal *EcoMatin*, Insalubrité et mauvais état des routes à Yaoundé : Joseph Dion Ngute interpelle le MINH DU, le MINDDEVEL et la CUY. Parution du lundi 30 octobre 2023 et consulté le mardi 13 janvier 2026 à 12 heures 23 minutes. Deux mois plus tard, le Président de la République, Son Excellence Paul BIYA revient sur ce phénomène dans son message de fin d'année à la Nation le 31 décembre 2023 et du Nouvel An 2024 en ces termes : « Face à la dégradation de la situation en la matière, j'ai prescrit au gouvernement de trouver en urgence une solution pérenne au problème du ramassage des ordures ménagères dans nos villes, en collaboration avec les communes et les communautés urbaines ». Ce qui rend compte de l'ampleur de cette crise urbaine.

⁵ Nous empruntons cette expression à Michel Foucault qui met en exergue l'entreprise orthopédique ayant eu cours durant le XIXe siècle. Celle-ci consistait à débarrasser les villes de tout facteur jugé nuisible au cadre social de vie. Michel Foucault, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*. Tel, Gallimard, 2014, p.340.

⁶ Conformément aux dispositions des articles 157 et 269 de la loi n° 2019/ 024 portant Code Général des Collectivités Territoriales Décentralisées, l'insalubrité et l'entretien des voies de circulation (non nationales), relèvent de la compétence des Mairies de Ville ; les communes d'arrondissement assurant le service de la pré-collecte dans le cadre du ramassage des ordures.

étatique majoritaire de 85% et une contribution communale minoritaire de 15%. Tandis que l'Etat honore sa part de la facture, la Municipalité urbaine de Yaoundé peine à satisfaire ses engagements provoquant ainsi une asphyxie fonctionnelle dans la chaîne⁷. Ainsi, le problème serait alors lié à un déficit financier de la Mairie de Ville, inapte à produire une politique autonome de captation et de mobilisation de ressources alternatives ; toute chose qui valide et reproduit le discours aléthique discréditant l'acteur local. Ce déficit consacre une hétéronomie persistante et légitime la rétention centrale des ressources (notamment les 15% du budget de l'Etat) ; les acteurs étatiques remettant sans cesse en question la capacité cognitive et managériale des collectivités territoriales. La gestion des ordures et la réhabilitation des infrastructures routières semblent rendre compte d'une incompétence communale congénitale. Madame MOUTH, Sous-Directeur des Dotations et Autres Ressources des CTD au MINDDDEL, indiquera dans ce sens que le non transfert de certaines compétences et des ressources bien que prévu par la loi tarde à être effectif en raison de l'incapacité managériale des collectivités locales qui ne semblent pas encore être suffisamment outillées pour exercer pleinement et efficacement lesdites compétences. Pour cette responsable en effet :

Les ressources ne sont pas transférées sans base. On transfère les ressources en lien avec les compétences. Les compétences sont exercées au niveau de l'Etat qui les transfère au niveau local. Cependant, il y'a des compétences qui ne sont pas encore exercées au niveau local, parce que le cadre juridique n'est pas complet. L'exercice de ces compétences au niveau de l'Etat fait qu'on ne peut pas encore transférer les ressources au niveau des collectivités. Je vous prends l'exemple des enseignements du primaire et de la maternelle. La loi dit qu'on va transférer cette compétence aux collectivités. Cela signifie qu'il faut qu'on envoie tous les enseignants qui étaient des fonctionnaires. On doit donc pouvoir leur assurer au niveau local, salaires et primes régulièrement, de peur d'aller vers un soulèvement. Et ça va s'aggraver, puisque le Président de la République a signé le transfert de compétences aux régions et celles-ci vont avoir aussi la responsabilité

⁷ Ces absences ou retards de paiement de la Mairie de Ville paralysent significativement l'efficacité d'Hysacam qui doit assurer les salaires de 5 000 personnels (dont près de 1 500 uniquement dans la région du Centre), des dizaines d'engins roulant qui doivent être fournis en carburant pour pouvoir effectuer les déplacements. Entretien du 25 avril 2024 avec Madame ANGOUN Gyna, Cheffe de la Cellule de Communication d'Hysacam de 9 heures 56 minutes à 10 heures 44 minutes. Ainsi, cette société éprouve de ce fait des difficultés à se mouvoir pour procéder au ramassage des ordures qui s'amoncellent de plus en plus. En outre, l'Etat n'a eu de cesse de multiplier des solutions pour permettre à la Mairie de Ville de pallier ce problème, à l'instar du déblocage par le Ministre de Finances d'un montant de 200 millions de Francs CFA le 3 septembre 2024, une somme qui représente un appui exceptionnel de l'Etat pour soutenir l'opération « Coup de poing, Yaoundé sans poubelles », lancé le 18 juillet 2024 par le MINHDU, le renouvellement du contrat d'Hysacam pour un montant de 45 milliards de Francs CFA, les dotations spéciales du MINDDDEL (100 millions de Francs CFA pour les communes d'arrondissement et 286 millions pour les communautés urbaines), et les droits d'accise, dernière mesure en date. Confère le Site Sbbc, Gestion des déchets : l'Etat accorde un appui exceptionnel de 200 millions de Francs CFA à la Mairie de Ville de Yaoundé. Parution du lundi 16 septembre 2024 et consulté le mardi 13 janvier 2026 à 16 heures 17 minutes, l'entretien du mardi 28 février 2023 de 8 heures 43 minutes à 9 heures 54 minutes avec Madame MOUTH Estelle, Sous-Directeur des Dotations et Autres Ressources des CTD au Ministère de la Décentralisation et du Développement Local (MINDDDEL).

de gérer les districts de santé, parce que les Centre Médicaux d'Arrondissement (CMA), c'est au niveau des communes. Pour le personnel des districts de santé, les médecins vont être gérés au niveau de la région. Vous voyez que ce sont les gros volumes de ressources. On doit s'assurer que le personnel soignant et non soignant puisse avoir leur salaire, leur avancement, leur prime... Cela nécessite d'importants moyens financiers. Le transfert des compétences et des ressources, c'est un processus. Les CTD ne peuvent pas encore gérer certaines compétences comme les ministères par exemple. C'est donc un processus, une dynamique qui va peut-être nous survivre⁸.

Ainsi, les CTD se caractérisent encore par une certaine vulnérabilité qui légitime la forte emprise des acteurs étatiques, jetant même le doute sur la pertinence du processus de décentralisation et du développement local⁹ ; compte tenu du fait que toute faiblesse objective devient une disposition à la dépendance et cette dépendance constitue des leviers évidents d'assujettissement¹⁰. Cependant, ce langage performatif qui participe à une atonie existentielle des acteurs locaux dissimule une vérité bien plus complexe qui évacue toute perception simpliste et réductrice de la gouvernance locale. A ce discours dévalorisant se dresse la construction d'une forme renouvelée de légitimité locale donnant lieu à un processus de structuration d'un « capital de positionnement »¹¹ et de repositionnement. Se pose dans cette perspective le problème du contre-pouvoir ; dont ce contexte invite à l'analyser non comme une opposition frontale, mais comme un ensemble de tactiques déployées par les CTD pour exister et agir dans les interstices d'une domination étatique réaffirmée.

Appréhender le contre-pouvoir, revient à saisir au préalable la pluralité des perceptions du pouvoir lui-même dont l'analyse généalogique le décline tour à tour suivant une logique de souveraineté et domination, de production et gouvernementalité, de capital symbolique et champ, de jeu stratégique dans les systèmes et d'ensemble d'objets et de symbole. Sous ce prisme, le pouvoir se conçoit d'après Max Weber comme la probabilité d'imposer sa volonté au sein d'une relation sociale¹². Cette approche, réaliste, voit l'Etat central comme l'acteur souverain dont la domination s'exerce verticalement sur des CTD sujettes. A l'opposé, le pouvoir, dans la pensée foucauldienne n'est pas une possession mais une relation stratégique, diffuse, productive de savoirs,

⁸ Entretien réalisé le même jour, c'est-à-dire le mardi 28 février 2023 aux mêmes horaires : entre 8 heures 43 minutes et 9 heures 54 minutes.

⁹ Pour certains intellectuels, tels qu'OWONA NGUINI E. M., la décentralisation et le développement local n'ont pas encore démontré (des années après leur la consécration constitutionnelle), d'un apport complémentaire pertinent dans l'environnement camerounais. Propos tenu dans le cadre de l'émission dominicale Libre Expression, diffusée le 17 janvier 2026 dans la Chaîne camerounaise Info TV.

¹⁰ Bourdieu Pierre (1998), *La domination masculine*. Paris, Editions du Seuil, p. 90.

¹¹ Bourdieu Pierre. (1980), *Le sens pratique*. Minuit. Théorie du champ et des capitaux, pp. 87-109.

¹² Weber Max (1995), *Economie et société*. Tome 1. Paris : Pocket. p. 95.

de discours et de subjectivités ; la gouvernementalité désignant l'art de gouverner les conduites¹³. A ce niveau, l'Etat ne domine pas seulement ; il "gouverne" en produisant des vérités comme (l'incapacité managériale locale) qui façonnent le champ des possibles. Le pouvoir s'exerce aussi à travers le capital symbolique, c'est-à-dire par le capital, le prestige. L'espace social est un champ de positions et de luttes. La gouvernance locale forme dans cet aspect un champ où s'affrontent l'Etat, détenteur d'un capital bureaucratique et les CTD, détentrices d'un capital de légitimité locale¹⁴. Par ailleurs, ces acteurs (l'Etat et les CTD) disposent de marges de manoeuvre et de ressources d'incertitude dans des systèmes d'action concrets.

Le pouvoir résulte alors de la maîtrise de zones d'incertitude pertinentes pour les autres¹⁵. Il se matérialise enfin dans des objets (trônes, sceptres). Leur capture coloniale visait à priver les chefs locaux de leur autorité symbolique¹⁶. Aujourd'hui, le contrôle des ressources financières fonctionne sur une logique similaire de captation des leviers de l'action locale. Au regard de ces approches, la notion de contre – pouvoir se singularise par le fait qu'il n'est pas extérieur au pouvoir. Il naît au point même où s'exerce le pouvoir, comme son "révélateur et son moteur de transformation". Il est donc l'ensemble des pratiques de résistance qui sont la contrepartie inséparable des relations de pouvoir. Dans cette perspective, la résistance est première et multiple. Elle ne vise pas nécessairement à renverser le pouvoir, mais à le déplacer, le contourner ou en infléchir les effets¹⁷. Reprenant à son compte les travaux de Sánchez Macgrégor, Alejandro Karin théorise le contre-pouvoir ou « contrapoder » comme une philosophie visant à dénoncer et freiner les excès du « pouvoir » institutionnel et oppressif. Il l'envisage non comme une conquête du pouvoir étatique, mais comme sa dissolution ou sa transformation radicale à partir d'un horizon éthique, par la construction d'un "pouvoir moral" fondé sur le dialogue et le consensus. L'auteur définit en effet le contrapoder comme "une puissance de rejet capable... d'ouvrir un avenir"¹⁸.

¹³ Foucault Michel (1976), *Histoire de la sexualité, tome I : La volonté de savoir*. Gallimard, coll. Tel. Rejet de la conception juridico-souveraine du pouvoir, pp. 121-123, pouvoir comme réseau de relation, pp. 132-134, pouvoir productif et non répressif, pp. 132-134. Confère aussi Foucault M. (1977-1978), *Sécurité, territoire, population*. Cours au Collège de France. Gallimard/Seuil. Gouvernementalité comme conduite des conduites, pp. 143-145.

¹⁴ Bourdieu Pierre (1989-1992), *Sur l'Etat*. Cours au Collège de France. Raisons d'agir/Seuil, 2012 ; ISBN 978-2-02-066224-6. Sur le « capital bureaucratique » pp. 33-42 et pp. 245-443, Sur la légitimité de l'Etat, pp. 19-196 et pp. 231-342. Sur les conflits/ rapports entre Etat central et acteurs locaux, pp. 119-249 et 271-307.

¹⁵ Crozier Michel & Friedberg Erhard (1977), *L'acteur et le système*. Seuil. Concept de système d'action concret, pp. 45 à 67, pp. 78-85, Stratégie des acteurs et zones d'incertitude, pp. 124-278, pouvoir comme relation et négociation, pp. 256-278.

¹⁶ Assilkinga Mickaël (13 janvier 2024), Des « objets de pouvoir » au Cameroun, dépouillées de leur pouvoir en Allemagne. *Visionscarto*.

¹⁷ Foucault Michel (1975-76), *Il faut défendre la société*. Cours au Collège de France, pp. 23-28.

¹⁸ Alejandro Karin Ramos Pedraza (2019), The "Contrapoder" in Latin America. Marginal reflections about an ethical power. *Sincronia*, num. 76, pp. 73-88.

C'est dans une approche critique que Horacio Cerutti Guldberg décline la notion de contre-pouvoir. Il la conçoit sous cet angle comme l'“enjuiciamiento sistemático del fenomeno del poder” ou jugement systématique du phénomène du pouvoir dans le cadre des luttes sociales pour la liberté et la justice. Il précise que le contre-pouvoir doit s'entendre comme une lutte pour une gouvernance plus juste¹⁹. Cette conception cadre avec l'analyse du discours critique que portent les CTD et leur association (CVUC²⁰ et ARC²¹) sur les dysfonctionnements de la décentralisation, le présentant comme une lutte pour une gouvernance plus juste. Dans la théorie des champs de Bourdieu, le contre-pouvoir s'exerce au sein d'un espace de luttes pour l'imposition du principe de domination légitime. Les acteurs dominés, les CTD notamment tentent d'accumuler et de faire valoir des formes de capital symbolique alternatives telles que la légitimité de proximité, l'efficacité gestionnaire, aux fins de contester le monopole du capital bureaucratique et juridique détenu par l'Etat central²². Dans cet ordre d'idée, l'analyse bourdieusienne offre une clé de lecture pour apprécier la gouvernance locale comme un “champ” où les CTD luttent pour imposer leur perception légitime face à celle de l'administration centrale.

En analysant les formes infra-politiques de résistance des groupes subalternes, James C. SCOTT fait remarquer que le contre-pouvoir s'exprime alors moins par la révolte ouverte que par un “transcript caché”, fait de ruses, de contournements discrets, de non-coopération et d'appropriation silencieuse des ressources ou des espaces. C'est l'art de “faire avec” la domination pour en limiter les effets et préserver des marges d'autonomie, par le déploiement des techniques particulières d'arrangements pratiques et le consentement négocié²³ mis en oeuvre par les CTD face aux directives et contrôles étatiques. Dans ce sillage, et s'inscrivant dans la lignée de la pensée foucaldienne, le contre-pouvoir s'appréhende non comme une entité opposée au pouvoir, mais comme l'ensemble des résistances qui lui sont immanentes et le travaillent de l'intérieur. Analysée dans le cadre de la décentralisation camerounaise, cette approche invite à observer comment les CTD, tout en étant assujetties au pouvoir tutélaire de l'Etat, déploient des arts de résistance subtils. Ces tactiques, qu'elles soient des contournements silencieux ou des plaidoyers visant un pouvoir moral, constituent un contre-pouvoir local qui participe à la reconfiguration permanente du jeu politique territorial. A travers le contre-pouvoir, les acteurs

¹⁹ Horacio Cerutti Guldberg (2000), *Philosophie de l'histoire latino-américaine*. Diccionario de Filosofia Latinoamericana, p. 87.

²⁰ Communes et Villes Unies du Cameroun.

²¹ Association des Régions du Cameroun.

²² Bourdieu P., *Op Cit.*, pp. 189-205.

²³ Scott J. C. (1998), *Seeing Like a State*. Yale University Press, pp. 183-201.

locaux s'aménagent subtilement des marges d'expression ; il se présente dès lors comme un révélateur puissant des dynamiques du pouvoir au sein de la gouvernance locale camerounaise.

Dans cette perspective, la gouvernementalité néolibérale foucauldienne s'illustre comme le cadre théorique pertinent pour repenser les interactions actorielles dans la mise en oeuvre du processus de décentralisation et du développement local, particulièrement dans l'environnement politique et institutionnel camerounais. Il se définit tout d'abord par son concepteur comme un mode de gouvernement qui agit sur l'environnement, c'est-à-dire le milieu, pour conduire les conduites des individus, désormais conçus comme des "entrepreneurs d'eux-mêmes". Il ne cherche pas à diriger directement, mais à organiser les règles du jeu (la concurrence) pour que les acteurs s'y ajustent librement²⁴. Remettant en cause cette déclinaison, de Lagasnerie Geoffroy relève chez Foucault, une idée troublante de la rationalité néolibérale, née de l'opposition à la raison d'Etat. Il attire l'attention sur le fait que celle-ci peut ouvrir des brèches pour la dissidence en promouvant des formes d'individualité et de liberté contre le pouvoir étatique, en l'occurrence central²⁵. Souscrivant à la perception de Christian Laval et Pierre Dardot, le néolibéralisme support idéologique de la gouvernementalité néolibérale foucauldienne, se présente chez Ruby Christian comme un dispositif systémique et une "raison du monde qui étend la logique concurrentielle et entrepreneuriale à toutes les sphères de la vie et aux relations sociales, y compris au sein de l'Etat. C'est un projet politique cohérent visant à remodeler la société²⁶. Les « Governmentality Studies » tel que Nikolas Rose quant à eux s'intéressent aux technologies concrètes par lesquelles la gouvernementalité néolibérale opère, en l'occurrence les indicateurs, les audits, les appels à projets, les contrats. Pour ce courant, cette approche théorique tend à produire les sujets actifs et responsables (les communautés, les usagers, les territoires entrepreneurs) censés s'autogérer selon des normes d'efficacité et de performance²⁷. La gouvernementalité néolibérale de logique foucauldienne sur laquelle s'appuie l'analyse du contre-pouvoir dans la gouvernance locale

²⁴ Foucault Michel (2004), *Naissance de la biopolitique*. Cours au Collège de France (1978-79), Gallimard/Seuil (Collections "Hautes Etudes", pp. 232-265.

²⁵ De Lagasnerie Geoffroy (2013), *Néolibéralisme, théorie politique et pensée critique*. *Raisons politiques*, 4, N° 52, pp. 63-76. Pour cet auteur, le néolibéralisme n'est pas qu'un système de domination, mais aussi un instrument potentiel pour les luttes.

²⁶ Ruby Christian (18 mai 2016), *La gouvernementalité néolibérale*. Nonfiction. Cet ouvrage reprend les travaux de Christian Laval et Pierre Dardot sur la Critique radicale du système/ La nouvelle raison du monde. Essai sur la société néolibérale (2009). Voir aussi, Guichard Jean (2018), Christian Laval, Foucault, Bourdieu et la question néolibérale, Paris : La Découverte. OpenEdition. *O.S.P. : l'orientation scolaire et professionnelle*, 47/3 varia. Analyses bibliographiques, pp. 551-556.

²⁷ Voir Dean Mitchell (2009), *Governmentality : Power and Rule in Modern Society*. Seconde édition, SAGE, Publications Ltd. P. 304. Voir aussi Nikolas Rose, Pat O'Malley et Mariana Valverde (2006), *Governmentality*. *Annual Review of Law and Social Science*, vol. 2, pp. 83-104. Se référer également à l'ouvrage de Burchell, Gordon, Miller (Eds.) (1991), *The Foucault Effect : Studies in Governmentality*. The University of Chicago. Pp. 87-104.

camerounaise, éclaire la production d'un milieu de dépendance (financière) structurant l'action locale. Permettant en effet de saisir la décentralisation et le développement local dans ce contexte institutionnel comme des dispositifs sophistiqués, elle met en exergue la manière dont les acteurs décentralisés contestent la domination étatique en exploitant les potentialités critiques du référentiel néolibéral lui-même, à travers des technologies discrètes de résistance et de reconstruction identitaire.

Suivant cette grille analytique, la littérature sur la gouvernance des CTD se structure autour d'une litanie d'approches catégorisables en trois principales tendances à savoir, une tendance réaliste ou centralisatrice, une tendance libérale ou pluraliste et une tendance juridique et financière.

La première considère la décentralisation comme un instrument de l'Etat pour accroître son efficacité et son contrôle territorial. Pour celle-ci en effet, la décentralisation, s'analysant à travers la théorie des institutions, se présente comme une simple déconcentration administrative, car l'Etat reste l'acteur souverain²⁸. Par le truchement de l'analyse marxiste classique, l'Etat (central) se matérialise comme l'instrument de la classe dominante, en ce sens que les institutions locales en sont le relais²⁹. S'imbibant des études sur l'Etat-nation postcolonial, la tendance réaliste montre par ailleurs comment les élites nationales utilisent la décentralisation pour intégrer ou neutraliser les périphéries et maintenir l'unité nationale³⁰. La deuxième quant à elle postule que la décentralisation vise à rapprocher la décision du citoyen, favorisant la démocratie participative, l'efficacité économique et la redevabilité. Sous cet angle, la Banque Mondiale promeut dès les années 90 la décentralisation comme un vecteur de bonne gouvernance, de lutte contre la pauvreté et d'allocation optimale des ressources³¹. A cet effet, les partisans de la démocratie locale mettent avant le "capital social", la participation citoyenne et la consolidation démocratique par le bas³². La Nouvelle gestion publique pétitionne dans cette optique pour l'efficacité, la performance et la gestion entrepreneuriale des services publics locaux³³. La troisième révèle que la décentralisation

²⁸ Ruth Berins Collier (1995), *Régimes politiques en Afrique postcoloniale*. Dans M. Grawitz & J. Leca (Dir.), *Traité de science politique*. Paris : PUF, pp. 684-689.

²⁹ Catherine Coquery-Vidrovitch (2001), *Le Congo au temps des grandes compagnies concessionnaires 1898-1930*. Paris : Editions de l'EHESS, 215-240.

³⁰ Jean-François Bayart (1991), *Les institutions politiques du Niger*. Paris : Sepia. Pp.127-165.

³¹ Rapport de la Banque Mondiale (1997), *World Development Report : The State in a Changing World*. New York : Oxford University Press, Pp. 120 – 125.

³² Robert D. Putnam (1993), *Making Democracy Work : Civic Traditions in Modern Italy*. Princeton : Princeton University Press, Pp. 83-120 et 163-185.

³³ David Osborne & Ted Gaebler (1992), *Reinventing Government : How the Entrepreneurial Spirit is Transforming the Public Sector*. Reading, Mass : Addison-Wesley, Pp. 1-12 et 250-280.

est un processus conflictuel de négociation permanente des ressources et de l'autorité. A travers le néo-constitutionnalisme, la tendance juridique analyse le droit de la décentralisation comme un champ de luttes pour la définition et l'appropriation des normes, où le formel et l'informel s'entremêlent. Cette perspective apparaît cruciale pour l'analyse du cas camerounais, où le Code général des CTD fixe un cadre formel, tandis que les pratiques – comme la réunion du Premier Ministre du 26 août 2023 intervenant sur des compétences municipales révèlent les luttes concrètes pour l'appropriation de l'autorité et la production de normes hybrides³⁴. La tendance « économique » et financière, souligne pour sa part qu'il ne peut y avoir de véritable autonomie politique locale sans autonomie budgétaire, et que les mécanismes de transfert sont au cœur des rapports de pouvoir. Dans cette logique, elle analyse la décentralisation comme une question de financement et d'efficacité économique et considère que la performance des services locaux dépend de l'optimalité des mécanismes de transfert de ressources³⁵.

De ce fait, la présente réflexion entend s'inscrire dans le prolongement de la tendance libérale d'analyse de la gouvernance locale, mais en la critiquant et en la complexifiant par l'appareil conceptuel foucaldien et l'attention aux pratiques. En se gardant de tout idéalisme, elle postule en effet que la gouvernance des CTD au Cameroun est un champ de bataille où les acteurs étatiques (centraux et déconcentrés), par la gouvernementalité, cherchent à produire des sujets locaux “responsables” mais contrôlés. Les CTD quant à elles, déploient des arts de faire pour construire un contre-pouvoir. D'où la question centrale ci-après : comment rendre compte des formes concrètes, souvent silencieuses, de ce contre-pouvoir dans la gouvernance décentralisée au Cameroun, pour mettre en évidence la capacité d'action des acteurs locaux et changer le discours discréditant qui les accable ? En s'appuyant sur la pensée foucaldienne, la gouvernance des CTD constitue moins un cadre institutionnel figé qu'un dispositif de gouvernementalité. Aussi, loin d'être des acteurs passifs, les collectivités territoriales construisent un contre-pouvoir par la maîtrise de micro-stratégies d'action qui leur permettent d'infléchir, parfois de subvertir discrètement les rapports de domination imposés par le centre. L'objectif de l'article s'articule

³⁴ Guy Carcassonne & Didier Maus, *Les institutions de la Ve République*. (Annuel, édition mise à jour). Paris : Hachette. Voir aussi Douglass C. North (1990), *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*. Cambridge : Cambridge, University Press, Pp. 3-10. Voir également James S. Coleman (1990), *Foundations of Social Theory*. Cambridge, MA : Harvard University Press.

³⁵ Richard M. Bird & François Vaillancourt (1998), Décentralisation financière et pays en développement : concepts, mesure et évaluation. *L'Actualité Économique*. Vol. 73, n° 3, Pp. 343-362, les auteurs définissent des concepts, proposent des indicateurs quantitatifs et liste les conditions de réussite de la décentralisation financière. Voir aussi Wilfried Sand-Zantman (2000), *L'économie politique de la décentralisation*. Thèse de Doctorat, Université de Toulouse, l'auteur propose une modélisation théorique des rapports de pouvoir entre gouvernements central et régionaux.

sous cet angle autour de la mise en évidence par une analyse empirique ancrée dans la sociologie de l'action publique, la capacité d'action (agency) et les stratégies concrètes déployées par les CTD pour construire un contre-pouvoir local, transformant ainsi le discours dominant qui les présente comme de simples entités défaillantes ou assujetties.

Confortés par des entretiens semi-directifs³⁶, l'observation participante³⁷ et la recherche documentaire³⁸, les résultats de cette étude débouchent sur deux grandes parties. La première analyse les formes infra-politiques de résistance³⁹, en examinant le consentement négocié comme technologie d'action publique et les processus de subjectivation par lesquels les acteurs locaux se (re)construisent en sujets agissants (I). La seconde se concentre sur les stratégies plus structurées de contre-domination, à travers l'étude des plaidoyers comme technologies discursives de

³⁶ Souvent appelé entretien centré, l'entretien semi-directif est une méthode qualitative de collecte de données où le chercheur définit à l'avance les thèmes principaux de l'entretien à l'aide d'un guide, tout en conservant une grande flexibilité dans le déroulement et la formulation des questions. Il vise à approfondir la compréhension d'un phénomène en explorant les perspectives et expériences des personnes interrogées. Confère les travaux de Combessie Jean-Claude (1996), *La méthode en sociologie*. Collection Repères (n° 194), éditions La Découverte. Parution officielle 5 juillet 2007, pp. 24-32. La mobilisation de l'entretien semi-directif dans le cadre de cette étude, nous a été hautement indispensable pour la collecte de données fiables afin d'analyser les interactions entre les acteurs impliqués dans la conduite de la décentralisation et du développement local au Cameroun. A l'aide d'un guide d'entretien, trois principales catégories d'acteurs ont été approchées : les acteurs gouvernementaux ou étatiques, c'est-à-dire les acteurs centraux et déconcentrés, notamment le Ministère de la Décentralisation et du Développement Local (MINDDEVEL), le Ministère de l'Habitat et du Développement Urbain (MINHDU), les autorités traditionnelles à l'instar du Chef de Bloc Mimboman I-Est, les acteurs intermédiaires tel que l'association des Communes et Villes Unies du Cameroun (CVUC) et les acteurs locaux, en l'occurrence les CTD (Mairie de Ville de Yaoundé, commune de Yaoundé 3, 4, 7 et commune d'Eséka).

³⁷ L'observation participante est une méthode ethnographique qui consiste pour le chercheur à s'immerger dans le milieu naturel (le terrain) d'un groupe ou d'une communauté afin d'en observer directement les comportements et les interactions, tout en participant à leurs activités. Cette immersion vise à saisir la complexité de la réalité sociale de l'intérieur. Voir les travaux de Bogdan et Taylor (1975), *Guide pratique de recherche en réadaptation*. Chapitre (rédigé par Tétreault et Guillez), pp. 317-325. En nous déployant dans l'environnement institutionnel des acteurs centraux et locaux, il a été possible d'observer les dynamiques relationnelles à l'oeuvre dans la gouvernance locale camerounaise.

³⁸ La recherche documentaire est une méthode de collecte et d'analyse systématique d'informations provenant de documents existants (rapports, articles, données officielles, thèses, etc.) pour répondre à une question de recherche. Elle permet de s'appuyer sur des données dites "secondaires", sans collecte de terrain directe, afin de constituer un cadre théorique ou d'étayer une réflexion. Confère l'étude de Patrice Stern et Jean-Marc Schoettl (2024), *La boîte à outils du consultant*. 2^e éd., 59 outils et méthodes, pp. 32-35. Cette méthode a permis de combler les occurrences de l'entretien semi-directif et de l'observation participante à travers la consultation d'une pluralité de supports physiques et numériques portant spécifiquement sur les politiques publiques territoriales et les relations de pouvoir.

³⁹ Les formes infra-politiques de résistance désignent en effet les tactiques de protestation cachées, discrètes et anonymes déployées par les groupes dominés dans des contextes où une opposition ouverte serait trop risquée. Ces pratiques quotidiennes – comme les rumeurs, l'ironie, le non respect feint ou le sabotage léger – constituent un "texte caché" que les subalternes opposent au "texte public" de déférence envers le pouvoir. Elles permettent de critiquer l'ordre établi en dehors des canaux politiques formels et visibles. Confère les travaux James C. Scott (1990), *Domination and the Art of Resistance : Hidden Transcripts*. Paris, Editions Amsterdam, 2008, Pp. 13-106. Voir aussi Le Bourhis, J.-P. & Lascoumes P. (2014), *Les résistances aux instruments de gouvernement*. Essai d'inventaire et de typologie des pratiques. In C. Halpern, P. Lascoumes, & P. Le Galès (Eds.), *L'Instrumentalisation de l'action publique*. Presses de Sciences Po. Pp. 493-520.

légitimation et la mobilisation des mécanismes d'arbitrage comme dispositifs de méta-pouvoir visant à imposer de nouveaux référentiels à la gouvernance territoriale.

I- LES FORMES SUBTILES DE RESISTANCE LOCALE : CONSENTEMENT STRATEGIQUE, CONTOURNEMENT ET RECONSTRUCTION IDENTITAIRE

Page | 481

La résistance locale que déploient les collectivités territoriales décentralisées contre la domination des acteurs centraux et déconcentrés ne comporte pas de violence d'un antagonisme grand public. En effet, dans un contexte de monopole étatique tel que celui du Cameroun, la résistance ouverte apparaît contre-productive, risquant des sanctions financières ou politiques. Elles développent donc des arts de faire⁴⁰ plus discrets, jouant avec les règles du jeu pour en subvertir partiellement les effets. Concrètement, la résistance locale prend au moins deux formes complémentaires. La première est le consentement négocié, une forme de docilité réfléchie qui consiste à accepter formellement les cadres imposés tout en négociant leurs effets, en modulant leur application, en redéploiant les ressources et en créant des coalitions de fait qui réorientent les finalités des décisions. La seconde forme est la (re)fabrication identitaire des acteurs locaux. Il s'agit d'une transformation stratégique du sujet municipal par la mise en avant de compétences techniques, de réseaux partenariaux, d'initiatives de terrain et d'une communication symbolique visant à conquérir la crédibilité sociale.

A- Le consentement négocié comme technologie d'action publique

Plutôt qu'un refus frontal, les CTD pratiquent un consentement négocié⁴¹, une forme de soumission calculée qui devient une ressource pour l'action publique locale ; une ressource politique tout court. Ainsi, il ne s'agit pas de nier la domination, mais de la travailler de l'intérieur, de la rendre praticable, contournable, voire productive. Les dominés développent des « arts de la résistance »⁴², discrets, faits de ruses, de détournements et de micro-négociations. Cette dynamique s'opère à travers une domestication stratégique de la domination étatique et une subversion douce des normes centrales par l'usage tactique de la conformité institutionnelle.

« Là où il y a pouvoir il y a résistance ; et pourtant, ou plutôt par la même, cette résistance n'est jamais en position d'extériorité par rapport au pouvoir »⁴³. Cette idée clef sert de point

⁴⁰ De Certeau Michel (1990), *L'invention du quotidien*. 1. Arts de faire. Gallimard. Distinction entre stratégies et tactiques, pp. 35-52, pp. 78-85, Arts de faire et détournement du quotidien, pp. 87-104, Pratiques de résistance ordinaires, pp. 145-162.

⁴¹ Bayart Jean-François (1989), *L'Etat en Afrique. La politique du ventre*. Fayard, pp. 201 à 245.

⁴² Scott J. C., *Ibid.*

⁴³ Foucault Michel (2004), *Sécurité, territoire, population*. Cours au Collège de France (1977-1978), pp. 111 – 137.

d'ancrage analytique : la résistance n'est pas extérieure, mais immanente au système de pouvoir et se matérialise dans des tactiques subtiles, méthodiques, mais efficaces, par lesquelles les acteurs locaux assimilent et reconfigurent l'hégémonie gouvernementale à leur profit. Dans le cas des CTD camerounaises, l'une des formes les plus palpables de cette domestication stratégique repose sur la capacité des municipalités à utiliser efficacement les dotations et transferts financiers étatiques pour produire des résultats tangibles en matière de développement urbain et social. Malgré une dépendance budgétaire persistante – les transferts totaux vers les CTD en 2025 n'atteignant qu'environ 303 milliards de Francs CFA, soit nettement en dessous du minimum légal de 15 % du revenu public prévu par le Code général des CTD et au mieux autour de 7 % de l'effort budgétaire national – les communes ont su optimiser ces ressources pour structurer des programmes internes et des projets de grande envergure⁴⁴. La Mairie de Ville de Yaoundé par exemple, a intégré des programmes internes structurés d'aménagement et d'embellissement urbain qui s'inscrivent désormais dans la feuille de route stratégique de développement local. L'un des projets les plus emblématiques est le projet « Yaoundé Cœur de Ville » qui mobilise une enveloppe d'environ 48, 5 milliards de FCFA cofinancée par l'Agence Française de Développement (AFD) et l'Etat camerounais pour réaménager des carrefours congestionnés, reconstruire des gares routières et améliorer les infrastructures du centre urbain. Ce projet ne se limite pas à une réalisation technique ; il constitue un marqueur politique de la capacité municipale à impulser et à conduire des transformations territoriales, tout en se positionnant comme un interlocuteur crédible face aux bailleurs internationaux et au gouvernement central.

Dans une perspective de la sociologie politique de l'action publique, la subversion douce des normes centrales par l'usage tactique de la conformité institutionnelle constitue également l'un des ressorts les plus discrets mais aussi les plus efficaces de la recomposition ascendante du pouvoir local dans la gouvernance décentralisée au Cameroun. Loin de toute confrontation ouverte avec l'Etat central et ses démembrements déconcentrés, les acteurs locaux – maires, exécutifs municipaux, technostructures communales – développent des pratiques d'adhésion apparente aux prescriptions normatives centrales, tout en les réinterprétant, les infléchissant ou les neutralisant partiellement dans les usages concrets de l'action publique locale. Cette stratégie s'inscrit pleinement dans ce que M. Foucault analyse comme la microphysique du pouvoir, c'est-à-dire un pouvoir diffus, capillaire, qui ne se déploie pas uniquement par l'imposition verticale de la norme mais par l'ensemble des pratiques, des savoirs et des dispositifs qui organisent les conduites. Il

⁴⁴ Business in Cameroon. Cameroon Transfers CFA 2. 312trn to Local Governments but Misses 15 % Target.

montre en effet que le pouvoir moderne ne se manifeste pas seulement par la contrainte, mais par des techniques de gouvernementalité visant à orienter les comportements en produisant de l'adhésion, de l'auto-discipline et de la conformité intériorisée (Foucault, 1979). Or c'est précisément dans cet espace de la conformité prescrite que s'ouvre généralement des marges de manoeuvre pour les acteurs locaux.

La conformité institutionnelle devient ainsi une ressource stratégique. Elle permet aux parties prenantes de l'espace local d'afficher un respect scrupuleux du cadre normatif encadrant la gouvernance locale tout en adaptant leur mise en oeuvre aux contraintes locales, aux rapports de force territoriaux et aux intérêts politiques locaux. Dans le cas par exemple de la construction par la Mairie de Ville de Yaoundé du monument patriote "J'aime mon pays", infrastructure dont l'érection constituait pour cette municipalité, un projet majeur de sa politique d'aménagement urbain et d'embellissement de la cité capitale, Monsieur AWOUMOU OLANGA Jean Brice, en service à la Division des Etudes, de la Planification et de la Coopération au Ministère de l'Habitat et du Développement Urbain (MINH DU), fait savoir que :

La Mairie de Ville de Yaoundé n'a pas écouté le MINH DU dans le cadre de la construction de cet édifice. Construit au lieu-dit Rond point Premier Ministère, notre département ministériel y avait prévu en effet autre projet à cet endroit précis⁴⁵.

Ce processus n'est pas une simple déviance ou une illégalité manifeste ; il relève bien plus, d'une rationalité pratique qui transforme la norme en instrument, et non en simple cadre contraignant. Dans cette logique, la subversion douce ne vise pas la destruction de la norme centrale, mais sa requalification. Les normes centrales sont « rejouées » dans l'espace local, selon une grammaire propre aux territoires. Comme l'explique P. Muller dans son analyse des politiques publiques, l'action publique est toujours le produit d'une traduction entre des référentiels globaux et des référentiels sectoriels ou territoriaux⁴⁶. Au Cameroun, le référentiel central de la décentralisation et du développement local – fortement marqué par la tutelle administrative, le contrôle a priori et a posteriori, et la prééminence de l'Etat déconcentré – est ainsi retraduit par les communes selon des logiques pragmatiques. Cette subversion douce s'observe aussi dans les communes de Yaoundé III, IV et VII. Les exécutifs de ces municipalités mobilisent les procédures administratives imposées par la tutelle pour sécuriser des marges d'autonomie politique. En effet,

⁴⁵ Entretien du jeudi 2 mai 2024 de 10 heures 30 minutes à 11 heures 34 minutes.

⁴⁶ Muller Pierre. (2005), Esquisse d'une théorie du changement dans l'action publique. Structures, acteurs et cadres cognitifs. *Revue française de science politique*, 55 (1). Pp. 33 à 58, Pp. 89 à 112.

les conseils municipaux adoptent formellement des délibérations conformes aux circulaires du MINDEVEL, mais en orientant l'interprétation lors de l'exécution budgétaire. Les lignes budgétaires consacrées aux « actions sociales » ou au « développement communautaire » par exemple, deviennent des instruments de consolidation de clientèles locales et de légitimation politique territoriale, tout en restant juridiquement conformes aux normes centrales.

A Yaoundé III, commune marquée par une forte densité démographique et une conflictualité foncière récurrente, la conformité aux schémas directeurs urbains et aux plans d'occupation des sols est affichée dans les documents officiels. Toutefois dans la pratique, les autorités municipales négocient l'application de ces normes avec les chefs de quartiers, les associations locales et certains opérateurs économiques. Cette négociation informelle permet de différer, d'assouplir ou de redéfinir l'application de décisions pourtant centrales, sans entrer en opposition frontale avec l'Etat. Le respect de la procédure devient ainsi un écran derrière lequel se joue une recomposition effective des rapports de pouvoir. Dans la commune de Yaoundé IV, la gestion des marchés municipaux illustre également cette subversion douce. Les normes centrales imposent des règles strictes de passation de marchés publics et de gestion domaniale. Officiellement, la municipalité se conforme aux textes. Mais dans les faits, l'attribution des espaces commerciaux et la gestion quotidienne des recettes sont ajustées par des arrangements locaux qui tiennent compte des équilibres politiques et sociaux. La conformité institutionnelle est ici un langage partagé avec la tutelle, tandis que la pratique réelle relève d'un pouvoir local négocié. A Yaoundé VII, commune la plus récente, la stratégie est encore plus visible dans la mobilisation du discours de la décentralisation participative. Les normes centrales encouragent la participation citoyenne à travers les comités de développement et les consultations publiques. La municipalité met en place ces dispositifs conformément aux textes, mais en contrôle étroitement la composition et l'agenda. Ce contrôle permet de canaliser les revendications locales et d'éviter une politisation conflictuelle de l'espace public, tout en donnant l'image d'une gouvernance inclusive et conforme aux standards nationaux et internationaux.

B- Les acteurs locaux et la (re)fabrication de soi : la mise en exergue des processus de subjectivation dans la conduite du développement local

La domination n'engendre pas seulement de la soumission, mais aussi des processus de subjectivation⁴⁷, des manières pour les individus et les groupes de se constituer comme sujets agissants. Ainsi, la dynamique contemporaine de la gouvernance locale met en lumière une transformation profonde de la condition politique des collectivités territoriales décentralisées, désormais engagées dans un processus actif de (re)fabrication de soi qui rompt progressivement avec les figures classiques du sujet administré, dominé ou strictement assujéti à l'Etat central. Elles apparaissent de plus en plus comme des entrepreneurs de gouvernement local, porteurs d'une rationalité d'action et d'une capacité d'initiative qui redéfinissent les modalités de leur inscription dans l'espace politique territorial. Dans cette optique, la notion d'esthétique de soi, constitue une clé analytique centrale pour comprendre cette dynamique transformationnelle et mutationnelle. Elle renvoie à cet effet à l'ensemble des pratiques par lesquels les individus travaillent sur eux-mêmes afin de se constituer comme sujets moraux et politiques, non pas en dehors du pouvoir, mais à l'intérieur de rapports de pouvoir historiquement situés⁴⁸. Appliquée au champ de la gouvernance locale, cette notion permet de saisir comment les élus locaux, les cadres municipaux et les techniciens territoriaux s'emploient à produire une image d'eux-mêmes comme gouvernants compétents, responsables et performants, capables de gérer la chose publique selon des standards modernes de rationalité administrative et de gouvernance. L'existence de services municipaux opérationnels, le recours à des conseillers techniques, consultants et experts sectoriels, ainsi que la formalisation de procédures budgétaire et de passation des marchés, participent de cette mise en scène de la capacité locale à gouverner.

Cette dynamique prend tout son sens si l'on se rappelle que les collectivités territoriales ont longtemps été perçues comme de simples démembrements administratifs de l'Etat, étroitement surveillés par les autorités de tutelle, notamment les Gouverneurs, les Préfets et Sous-préfets⁴⁹. Les maires et conseillers municipaux étaient alors davantage des agents d'exécution que de véritables décideurs, inscrits dans une logique d'obéissance et de dépendance verticale. Cette situation correspond à ce qui peut être qualifié de subjectivation disciplinaire, où le sujet est produit par des dispositifs de contrôle, de surveillance et de normalisation. Toutefois, l'approfondissement du processus de décentralisation a ouvert de nouveaux espaces d'action et de visibilité pour les acteurs locaux. Ces derniers s'y engouffrent en développant une véritable stratégie de

⁴⁷ Foucault Michel (1982), *Le sujet et le pouvoir ; in Dits et Ecrits*, t. IV. Gallimard. Analyse du pouvoir comme action sur les actions, pp. 222-243, Processus de subjectivation et résistance, pp. 244-262.

⁴⁸ Foucault Michel (1984), *Histoire de la sexualité. Le souci de soi*. Gallimard, 1984, Tome 3, pp. 60-65.

⁴⁹ Bayart (L'Etat au Cameroun), *Op Cit.*, Pp. 201 à 245.

désubjection relative, non pas au sens d'une libération totale du pouvoir central, mais comme une reconfiguration de leur position dans le champ compétitif du développement local. Sous ce prisme, la désubjection n'est jamais une sortie du pouvoir, mais une transformation des modes d'assujettissement⁵⁰. Cette transformation s'opère d'abord à travers une mise en scène d'une manière d'être. A ce propos, Monsieur NGWE Claude Nolhel, Secrétaire Général de la commune d'Eséka, s'offusque de certaines accusations portées à leur encontre par les acteurs étatiques :

Comment est – ce que l'administration centrale peut dire que nous n'arrivons pas à justifier l'usage de la dotation de 100 millions ? Ce qu'il faut dire, c'est que cette dotation (de 2024) avait été allouée dans notre commune, pour la construction de forages dans tous les villages de notre espace communal, puisque l'eau c'est la vie. Comme ils disent qu'on n'arrive pas à justifier, comment ils paient les prestataires, interrogeons un peu cette procédure. La seule façon de justifier, c'est que le forage existe et le prestataire est payé. L'ouvrage pour lequel vous nous avez donné le financement existe. La dotation, c'est sous forme de carton, ce n'est pas l'argent en liquide, nous ne touchons pas à cet argent. Tout ça ce sont des choses qui sont encore centralisées à notre niveau. Ce que nous ont fait, c'est que nous lançons les appels d'offres et les soumissionnaires les exécutent et ils montent le dossier qui est validé par le maire et monte au trésor pour paiement. Est-ce que le MINDEVEL peut donc dire qu'ils nous ont donné 100 millions et on pas pu justifier ça. Si c'était le cas, s'allait faire l'objet de bruits. Il y a le maire de Massock, avec la dotation de l'administration centrale, il a alloué ça à l'acquisition d'un engin (pour les 100 millions). L'engin existe. Mais il y a que les habitudes ont la peau dure. L'administration centrale ne veut pas se dessaisir de ce qu'ils avaient l'habitude de gérer et ils nous accusent rejetant la faute sur nous⁵¹.

Ce démenti rend compte de l'expression d'une esthétique de soi. Les communes s'attèlent ainsi à réfuter une identité désavantageuse, dévalorisante pour afficher et promouvoir un autre visage, exhiber un "autre moi communal" dont les pratiques de gouvernance s'imbibent à la fois de la modernité politique étatique et des principes d'existence éco-sociale et communautaire. Cette transformation s'opère aussi à travers une mise en visibilité de la compétence. A la mairie de Yaoundé III par exemple, la création d'unités dédiées à la planification du développement communal et à la gestion des projets financés par le FEICOM ou les partenaires au développement illustre cette volonté de s'inscrire dans une rationalité gestionnaire moderne. Cette évolution participe de ce que P. Bourdieu appelle la construction d'un capital bureaucratique local, c'est-à-dire la capacité à mobiliser des ressources administratives et symboliques pour imposer une définition légitime de l'action publique (Bourdieu, 2012). L'esthétique de soi local se manifeste

⁵⁰ Foucault Michel (1984), *Histoire de la sexualité : L'Usage des plaisirs*. Gallimard, Tome 2, pp. 33-39.

⁵¹ Entretien du 4 février 2025, de 12 heures 15 minutes à 13 heures 30 minutes.

également dans le langage et les discours produits par les acteurs locaux ; ils deviennent en effet des entrepreneurs publics territoriaux à part entière. Comme l'ont montré Boltanski et Chiapello, le recours à un nouveau vocabulaire managérial participe de la légitimation de nouvelles formes de domination, fondée sur la compétence et la rationalité (Boltanski & Chiapello, 1999).

Page | 487

L'avant-gardisme territorial des acteurs locaux s'inscrivent dans le prolongement direct du processus de (re)fabrication de soi. Il constitue une modalité spécifique de subjectivation politique par l'action, dans laquelle les collectivités territoriales décentralisées ne se contentent plus d'exister juridiquement ou institutionnellement, mais cherchent à prouver leur capacité à gouverner à travers des réalisations visibles, mesurables et socialement utiles. Dans cette logique, l'action publique locale devient un espace de démonstration du pouvoir d'agir, de la compétence et de l'autonomie relative des acteurs locaux, y compris dans un contexte marqué par la rareté des ressources financières et la persistance de la tutelle étatique. Suivant la logique foucauldienne, cet avant-gardisme peut être interprété comme une technologie de soi collective, par laquelle les institutions locales travaillent sur leur propre image et sur leur rapport au pouvoir, en produisant des effets concrets sur le territoire (Foucault, 1982). L'action devient ainsi un langage politique à part entière, une manière pour les communes de s'affirmer comme sujets gouvernants, capables non seulement de mettre en oeuvre les politiques publiques, mais aussi de les adapter, de les anticiper, voire de les suppléer lorsque l'Etat central se montre défaillant ou insuffisamment réactif. Dans le contexte camerounais, les CTD ont progressivement investi des domaines traditionnellement perçus comme relevant de la compétence exclusive de l'Etat central. Cette extension de fait de leur champ d'intervention constitue un indicateur fort de leur avant-gardisme territorial. Comme le souligne P. Bourdieu, le pouvoir se manifeste aussi par la capacité à définir ce qui relève de sa compétence légitime⁵². En construisant des infrastructures administratives, sociales ou économiques, les communes redessinent concrètement les frontières de l'action publique locale. Que ça soit la Mairie de Ville de Yaoundé, la commune de Yaoundé III, la commune de Yaoundé IV, la commune de Yaoundé VII ou encore la commune d'Eséka, ces institutions communales rencontrées dans le cadre de cette réflexion, se singularisent chacune par des actions patentes, des réalisations importantes qui font montre d'un travail acharné et de leur aptitude à répondre aux besoins des populations dans l'espace local. Monsieur MVOE Gérard, Directeur des Ressources Humaines à la Communauté Urbaine de Yaoundé évacue d'emblée les appréhensions relatives à l'ampleur de la tâche au sein des municipalités :

⁵² Bourdieu P., *Ibid.*

Moi-même je suis fonctionnaire détaché à la Mairie de Ville, alors ma perception des choses est que les gens pensent qu'à la mairie, on ne travaille pas, alors que c'est faux. Moi-même il a fallu très rapidement que je m'adapte, parce que j'étais venu avec des aprioris. La Mairie de la Ville est un mastodonte, il y a beaucoup de travail. Donc pour moi, c'est une question de perception. Les gens ont la perception de la mairie comme des micros structures. Ce qui fait qu'il y a beaucoup de réticences au niveau central, parce que les gens se disent qu'il n'y a pas de travail dans les mairies. Vous arrivez dans une mairie en tant que fonctionnaire détaché et vous avez ces appréhensions selon lesquelles la mairie ne travaille pas, mais vous serez pris au dépourvu. La Mairie de Ville de Yaoundé travaille, vous n'avez qu'à voir les chantiers qui sont dans la ville. Or j'ai envie de dire que c'est la Mairie de Yaoundé qui gère la Ville, si Yaoundé est ce qu'il est, c'est grâce à la Mairie de Ville, ça toujours été ça même à l'époque de la déconcentration. Donc c'est juste des aprioris que les gens ont au niveau central⁵³.

Madame ONDOA, épse NAH Antoinette, Représentante du Chef de Bloc Mimboman I-Est et Conseiller Municipal à la Mairie de Yaoundé IV, renseigne sur ce qui est fait dans son espace communal tout en remettant en cause le regard suspicieux de l'Etat quant aux capacités des collectivités territoriales décentralisées à pouvoir gérer les 15 % de la fraction du budget de l'Etat : *Sur notre incapacité à réaliser les projets, là c'est faux. Si je prends le cas de notre mairie, il y a plein d'actions qui sont menées. L'axe Gazolan qui était impraticable à côté de mairie même. C'est la mairie qui l'a réhabilité sur fonds propres. Il y a l'éclairage de certaines zones, les points d'eau que la mairie a réalisés. Si vous faites le tour des quartiers, on va vous montrer les points d'eau que la mairie a offert aux populations. Je vais même vous dire que la construction de la sous-préfecture de Yaoundé 4 est l'oeuvre de notre mairie, c'est une infrastructure qui a été financée par les fonds de la commune. A cela s'ajoutent, les cartons que nous remettons aux écoles de notre municipalité en guise d'appui⁵⁴.*

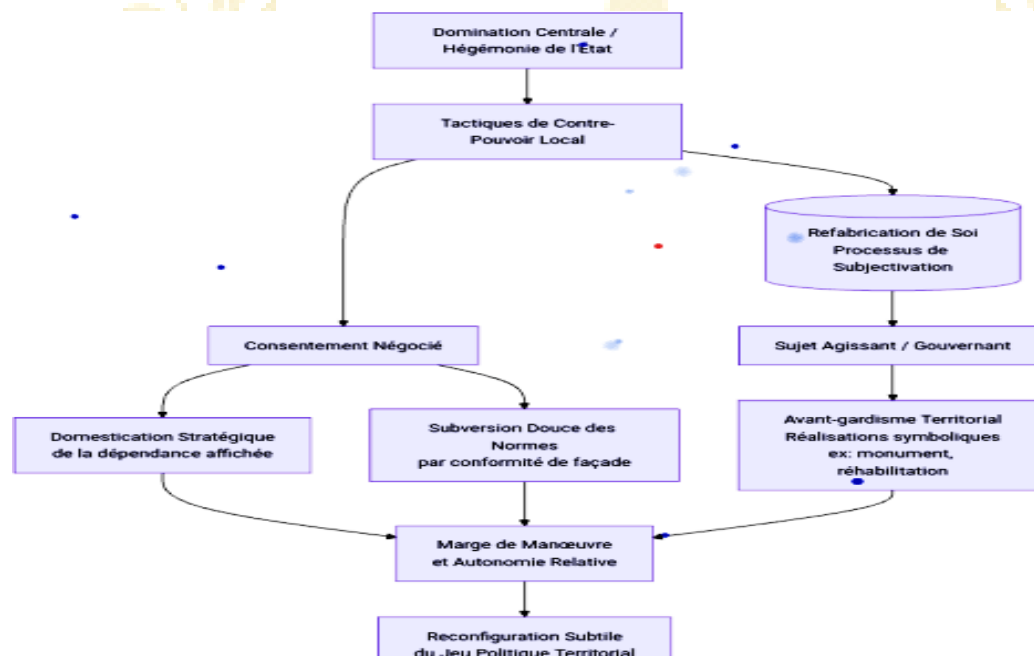
Par ailleurs, parmi les domaines d'action privilégiés de l'avant-gardisme territorial, la gestion des déchets solides urbains occupe une place centrale. Elle constitue un secteur hautement visible, directement lié à la qualité des vies de populations. A ce niveau également, des efforts communaux s'observent toutefois en dépit de la persistance de cette préoccupation socio-environnementale. A Yaoundé, la Mairie de Ville, confrontée à la crise des ordures a entrepris de contractualiser un autre opérateur en complément d'Hysacam. Cette démarche témoigne d'une capacité d'innovation institutionnelle et d'une volonté d'améliorer l'efficacité du service public

⁵³ Entretien du 5 juillet 2024 de 10 heures 36 minutes à 11 heures 50 minutes.

⁵⁴ Entretien du 13 juin 2024 de 11 heures 44 minutes à 12 heures 56 minutes.

local, malgré des contraintes budgétaires importantes. Comme le relève P. Le Galès, l'innovation territoriale est souvent le produit d'une combinaison entre contrainte et opportunité⁵⁵.

Parallèlement, plusieurs communes d'arrondissement ont développé des dispositifs de pré-collecte des déchets, impliquant les comités de quartiers, les associations locales et des micro-entreprises. Cette approche participative permet non seulement de pallier les insuffisances du ramassage centralisé des ordures, mais aussi de renforcer l'ancrage local de l'action publique. Elle constitue une forme de gouvernement de proximité, dans laquelle les acteurs locaux mobilisent des ressources sociales et organisationnelles pour produire des solutions adaptées au contexte. La possession d'engins de ramassage par certaines communes (Mairie de Ville de Yaoundé, Yaoundé III, Yaoundé IV, Yaoundé VII) renforce cette dynamique d'autonomisation. L'acquisition de camions-bennes et d'équipements de voirie, souvent financés sur fonds propres (parfois avec l'appui du FEICOM), traduit une volonté de maîtrise technique du service public local. Cette capacité matérielle constitue un marqueur fort de l'avant-gardisme territorial, dans la mesure où elle réduit la dépendance vis-à-vis des opérateurs externes et accroît la marge de manoeuvre des acteurs locaux. Le graphique ci-dessous décline davantage ces formes subtiles de résistance locale :



⁵⁵ Le Galès Patrick (1995), Du gouvernement des villes à la gouvernance urbaine. *Revue française de science politique*, vol. 45, n° 1, février, p. 42.

II- LE RECOURS AUX FORMES EMERGENTES DE CONTRE-DOMINATION DANS LA MISE EN ŒUVRE DU PROCESSUS DE DEVELOPPEMENT LOCAL

Face aux contraintes normatives, financières et politiques qui pèsent sur leur autonomie réelle, les collectivités locales développent des formes émergentes de contre-conduite au sens foucaldien. Dans cette perspective, les plaidoyers territoriaux et les mécanismes d'arbitrage constituent des instruments privilégiés de cette redéfinition de l'action publique locale. Ils traduisent la capacité des CTD à produire des discours de légitimation, à mobiliser des registres normatifs (bonne gouvernance, développement durable, participation citoyenne, efficacité de l'action publique) et à investir l'espace public territorial comme un champ de visibilité et de reconnaissance politique. Ainsi, loin d'être de simples relais de l'Etat, les acteurs locaux décentralisés s'affirment comme des entrepreneurs territoriaux, capables d'orchestrer des médiations et de participer activement à la recomposition du pouvoir local.

Page | 490

A- Les plaidoyers comme technologies de discursivité de légitimation et de conquête de l'espace public territorial

Dans le champ de la sociologie politique, le plaidoyer peut se concevoir comme une entreprise collective de production, de mise en circulation et d'imposition de discours visant à influencer les cadres de décision publique et à reconfigurer les rapports de pouvoir existants. Il relève des instruments cognitifs et normatifs de l'action publique, en ce qu'il participe à la construction des problèmes publics et à la hiérarchisation des priorités politiques (P. Lascoumes & P. Le Galès, 2004). Bourdieu rappelle que toute prise de parole publique est un acte socialement situé, porteur d'un pouvoir symbolique, dont l'efficacité dépend de la position de l'énonciateur dans l'espace local (Bourdieu, 1982). Dans cette perspective, le plaidoyer n'est jamais neutre en ce sens qu'il constitue une stratégie de lutte pour la reconnaissance, la légitimité et l'autorité politique. Dans une lecture foucaldienne, le plaidoyer peut être appréhendé comme une technologie de gouvernementalité, c'est-à-dire un ensemble de pratiques discursives permettant aux acteurs locaux d'agir sur la conduite des autres sans recourir à la coercition directe. La gouvernance locale camerounaise en révèle deux types complémentaires : les plaidoyers réformistes et les plaidoyers et les plaidoyers stratégiquement pluriels.

Les plaidoyers réformistes constituent la forme la plus visible, la plus institutionnalisée et la plus légitime des pratiques discursives par lesquels les CTD cherchent à consolider leur place dans la conduite du processus de développement local. A la différence des stratégies de rupture

ou de confrontation, ces plaidoyers s'inscrivent dans une logique d'accompagnement critique de l'État, visant moins à la subversion de l'ordre institutionnel que sa transformation progressive de l'intérieur. Ils traduisent ainsi une modalité spécifique de ce que M. Foucault qualifie de contre-conduite intégrée, c'est-à-dire une résistance qui ne se situe pas hors du pouvoir, mais qui agit à travers ses normes, ses procédures et ses discours légitimes. Ces plaidoyers peuvent donc être analysés comme des technologies de gouvernementalité locale, en ce sens qu'ils participent à la redéfinition des rationalités d'action publique et à la reformulation des finalités assignées à la décentralisation et au développement local. Les plaidoyers réformistes des CTD consistent en effet à imposer une certaine lecture rationnelle et efficace de la gouvernance de la décentralisation fondée sur la proximité, la performance et la responsabilisation locale. Sur le plan de la sociologie politique, le plaidoyer réformiste apparaît ainsi comme une entreprise de légitimation, visant à transformer le statut des CTD de simples exécutants à celui de véritables co-décideurs du développement local.

L'association des Communes et Villes Unies du Cameroun (CVUC) joue à cet égard un rôle central ; rôle que Monsieur ETOUNDI ESSOMBA, Secrétaire Exécutif Adjoint au CVUC résume ainsi :

Nous accompagnons l'Etat dans le cadre du processus de la décentralisation et du développement local. Nous sommes également la voie édifiée, nous sommes une force de propositions. Donc en réalité, les outils que nous utilisons, ce sont généralement les plaidoyers, les propositions que nous soumettons à l'État, lorsque nous estimons qu'il y a certains défis qu'il faut relever. Ce sont des propositions que nous faisons sur la base des faits, sur la base de données. C'est pour ça que je vous invite à lire les plaidoyers que nous avons déjà menés comme ces 15% du budget qui doivent être alloués aux CTD. Cela vient d'une évaluation⁵⁶.

Contrairement aux plaidoyers réformistes, qui se caractérisent par une inscription prioritaire dans les canaux institutionnels formels et par leur volonté d'infléchir l'action publique sans remettre en cause l'architecture globale de l'État, les plaidoyers stratégiquement pluriels relèvent d'une politique plus complexe, plus flexible et plus offensive. Ils ne se limitent plus à une logique de négociation verticale avec l'État central, mais procèdent d'un déploiement simultané de plusieurs registres discursifs, de multiples arènes de mobilisation et d'alliance hétérogènes, tant au niveau local, national qu'international. Là où le plaidoyer réformiste recherche à améliorer le système de l'intérieur, le plaidoyer stratégiquement pluriel vise à recomposer les

⁵⁶ Entretien du 21 mai 2024 de 13 heures à 14 heures 56 minutes.

rapports de pouvoir en exploitant les failles, les contradictions et les opportunités offertes par la pluralisation contemporaine de la gouvernance. Dans une perspective foucaldienne, cette distinction peut être éclairée par la différence entre une contre-conduite intégrée, compatible avec la rationalité d'une contre-conduite stratégique, qui joue sur la multiplicité des dispositifs de pouvoir pour en redistribuer les effets. Les plaidoyers stratégiquement pluriels des acteurs locaux s'inscrivent précisément dans cette logique, car ils ne s'opposent pas frontalement à l'État, mais déplacent les lieux, les formes et les langages du pouvoir. Ces plaidoyers apparaissent comme des répertoires d'action collective élargis, combinant action institutionnelle, mobilisation symbolique, alliances transversales et recours aux normes internationales⁵⁷. Appliqué au champ de la gouvernance locale, cela signifie que les CTD et leurs organisations représentatives ne se contentent plus d'adresser des doléances à l'État, mais investissent des espaces multiples, à l'instar des forums internationaux, partenariats avec les bailleurs, réseaux transnationaux de collectivités, médias nationaux et locaux, ainsi que la société civile.

B- Les mécanismes d'arbitrage comme dispositifs de méta-pouvoir et d'imposition des référentiels de gouvernance territoriale

Dans les configurations contemporaines de la gouvernance locale, l'arbitrage ne saurait être réduit à une simple technique de résolution des conflits ou à un procédé administratif neutre. Il constitue, au contraire, un dispositif stratégique de pouvoir, mobilisé par les acteurs locaux pour orienter les décisions publiques, stabiliser des rapports de force incertains et imposer des choix présentés comme légitimes, rationnels ou inéluctables. Dans une lecture foucaldienne, ces pratiques relèvent de ce que l'on peut qualifier de méta-pouvoir, c'est-à-dire un pouvoir qui ne s'exerce pas directement sur les acteurs, mais sur les règles du jeu, les cadres d'interprétation et les conditions de possibilité de l'action. Dans le contexte camerounais, ces mécanismes d'arbitrage prennent des formes multiples : recours aux autorités juridictionnelles ou quasi-juridictionnelles, mobilisation des partenaires techniques et financiers, ou encore invocation des normes internationales de gouvernance locale. Ces pratiques traduisent une montée en puissance des instances méta-institutionnelles qui servent de lieux de légitimation et de neutralisation apparente des conflits. Elles permettent aux acteurs locaux de transformer une controverse politique en un

⁵⁷ Tilly Charles et Tarrow Sidney (2007), *Contentious Politics*. Oxford, Oxford University Press, pp. 29-45.

problème technique ou juridique, conformément à ce que Foucault décrit comme une dépolitisation stratégique du pouvoir⁵⁸.

Sous ce prisme, la mobilisation du méta-pouvoir institutionnel consiste pour les acteurs locaux à déplacer le conflit hors de l'arène locale immédiate, afin de le soumettre à une instance perçue comme supérieure, plus légitime ou plus objective. Ce déplacement constitue déjà en soi un acte de pouvoir. Comme le relève P. Bourdieu, le choix de l'arbitre est toujours un enjeu de domination (Bourdieu, 2012). En sollicitant une autorité administrative centrale, une juridiction ou un partenaire international, les CTD modifient les règles du jeu, redéfinissant les rapports de force et augmentent leurs chances de voir leurs intérêts consacrés. Cette judiciarisation des conflits correspondant à une politisation par le droit, où le recours juridictionnel devient un instrument de pouvoir⁵⁹. Au Cameroun, plusieurs communes ont engagé des actions contentieuses contre des décisions ministérielles ou préfectorales jugées attentatoires à leur autonomie. Ces démarches, même lorsqu'elles n'aboutissent pas systématiquement à une victoire judiciaire, produisent des effets symboliques et politiques importants. Elles contribuent à affirmer les CTD comme des sujets de droit à part entière, capables de contester l'État sur son propre terrain normatif. Le méta-pouvoir se manifeste ici dans la capacité à transformer une relation tutélaire en une relation juridiquement encadrée. Opposée au ministère de l'Habitat et du Développement Urbain à propos de la construction du monument patriote « J'aime mon pays », précisément au carrefour dit Premier Ministère, la Mairie de Ville de Yaoundé a fait recours à l'arbitrage du Président de la République. Monsieur MVOE Gérard, Cadre à la Mairie de Ville de Yaoundé fournit à juste titre d'amples explications de cette:

Le Maire de la Ville de Yaoundé est un juriste affirmé. Vous savez, les patrons ne vont pas toujours expliquer les actions qu'ils mènent en back-office, mais il ne pouvait réaliser ce projet sans l'aval du Chef de l'Etat. Cependant, qui peut le plus, peut le moins. Vous devez surtout comprendre qu'il n'y a pas de rapport hiérarchique entre le MINHDU et la Mairie de Ville. Nous sommes pleinement dans la décentralisation, nous avons un budget et une autonomie d'action. Si nous avons le très haut accord du Chef de l'État, pourquoi allons-nous encore solliciter l'avis du ministère. Nous ne sommes pas dans une relation hiérarchique. Le Maire de la Ville est dans son rôle, l'embellissement de la ville. Il met sur pieds des projets réalisés sur fonds propres⁶⁰.

⁵⁸ Foucault M., *Ibid*.

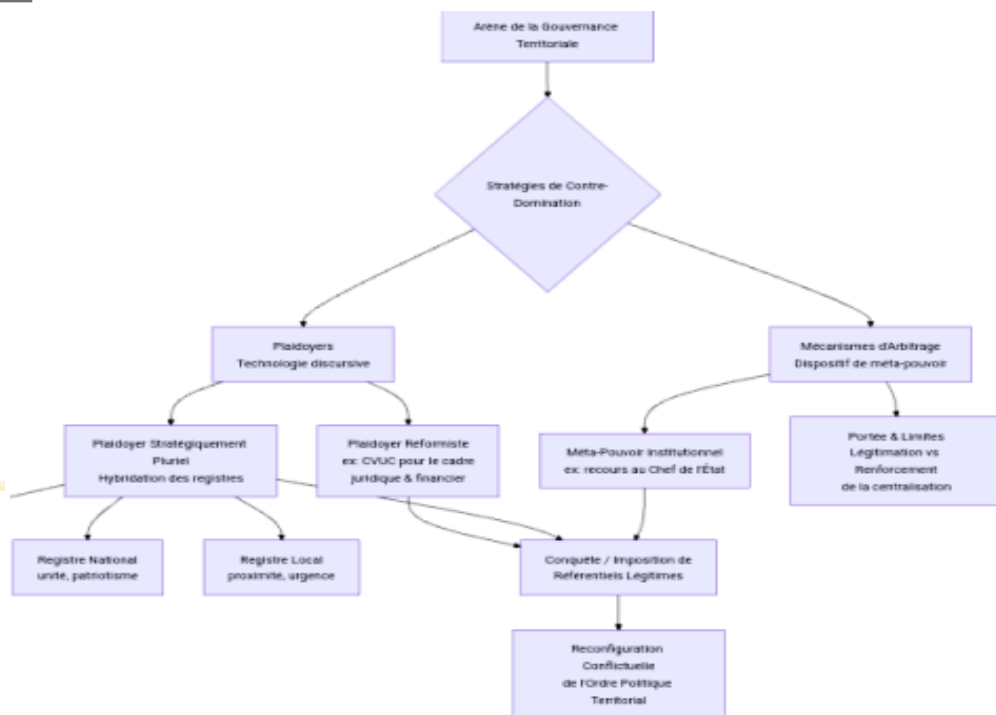
⁵⁹ Commaille (2001), *Les ambiguïtés du politique*. LGDJ, pp. 97-115.

⁶⁰ Entretien 5 juillet 2024 de 10 heures 36 minutes à 11 heures 50 minutes.

En remportant cette « victoire », la Mairie de Ville conforte par une démarche méta-institutionnelle, son existence, son influence, son pouvoir.

La question centrale n'est pas seulement de savoir qui arbitre, ni même comment s'opère l'arbitrage, mais surtout ce que produit l'arbitrage en termes de rapports de pouvoir, de subjectivation des acteurs et de structuration durable de l'action publique territoriale. La portée du méta-pouvoir ne se mesure donc pas uniquement à l'efficacité immédiate des décisions rendues, mais à leurs répercussions politiques, symboliques, psychologiques et gouvernementales, souvent diffuses, parfois invisibles, mais profondément structurantes. Le recours direct ou indirect au Chef de l'État constitue l'une des expressions les plus abouties du méta-pouvoir dans un environnement institutionnel marqué par une forte concentration décisionnelle. L'exemple de la construction du Monument Patriote « J'aime mon pays » pour le reprendre, est, à cet égard, particulièrement expressif. Ce conflit en effet, ne portait pas seulement sur un usage foncier, mais sur deux visions concurrentes de l'espace urbain : l'une technocratique, fonctionnel et circulatoire ; l'autre symbolique, patriotique et identitaire. Incapables de trancher ce conflit par les voies administratives ordinaires, les acteurs locaux ont mobilisé un arbitrage présidentiel, qui a finalement consacré la vision municipale, avec l'accord du Chef de l'État et l'envoi officiel de Madame le Ministre de l'Habitat et du Développement Urbain pour l'inauguration de l'infrastructure. Ce type d'arbitrage révèle pleinement la nature du méta-pouvoir ; la décision ne vaut pas seulement par son contenu, mais par l'autorité symbolique de l'instance qui la consacre. Comme le souligne P. Bourdieu, « l'acte d'autorité est un acte de magie sociale »⁶¹. L'arbitrage présidentiel transforme un projet local contesté en décision indiscutable, neutralisant toute opposition ultérieure. Le graphique ci-dessous offre une appréhension approfondie de ces formes émergentes de contre-conduite :

⁶¹ Bourdieu Pierre (1982), *Ce que parler veut dire. L'économie des échanges linguistiques*. Paris, Fayard, p. 117.

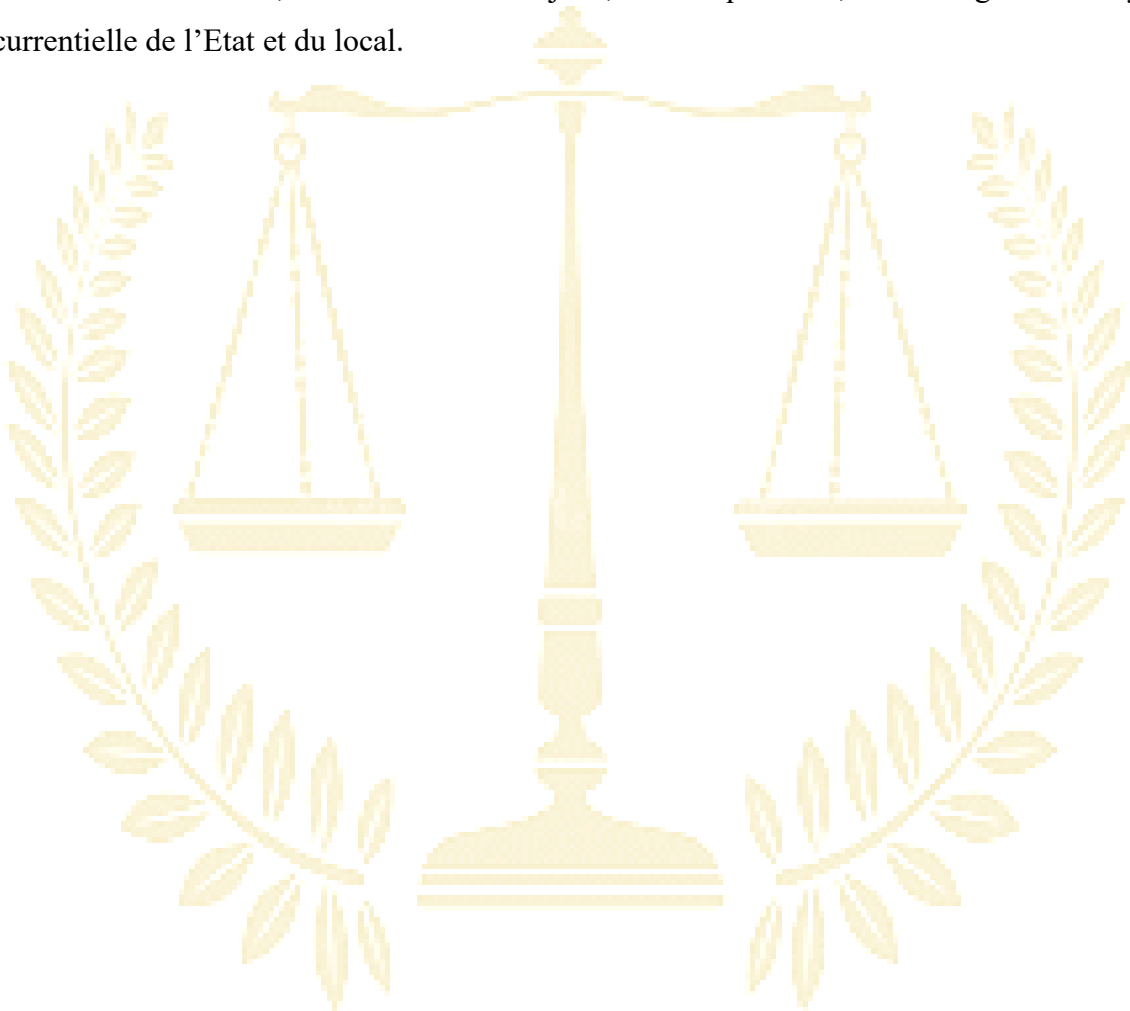


Conclusion

La gouvernance des collectivités territoriales décentralisées au Cameroun ne saurait se réduire à un simple schéma de domination verticale et d'impuissance locale. L'analyse foucauldienne des rapports de pouvoir, comme jeu stratégique et relationnel, permet de dévoiler la complexité de cette arène. Les CTD, loin de sombrer dans une passivité existentielle ou un plissement⁶² socio-institutionnel face à la pression étatique, déploient une panoplie de tactiques pour construire un contre-pouvoir territoriale. Ce contre-pouvoir procède d'abord par des résistances silencieuses : un consentement négocié qui domestique la domination, des contournements discrets des normes, et une reconstruction identitaire visant à s'affirmer comme sujets gouvernants. Il s'exprime ensuite par des stratégies plus affirmées de contre-dominance, notamment à travers des plaidoyers hybrides qui conquièrent l'espace discursif et la mobilisation de mécanismes d'arbitrage pour imposer leurs référentiels. Reconfigurant le jeu politique territorial sans nécessairement transformer radicalement les règles, celui-ci se construit dans l'ombre de l'Etat, jouant avec ses codes, exploitant ses failles, sollicitant son arbitrage. Il crée une capillarité des rapports de pouvoir qui fonctionne donc dans les deux sens : si l'Etat agit sur l'action des CTD par la contrainte, l'incitation et la production de savoirs disqualifiant, les CTD agissent en retour sur l'action de l'Etat par la négociation, la subversion douce et la recherche

⁶² Lahire Bernard. (1998), *L'homme pluriel. Les ressorts de l'action*. Nathan. p. 215.

d'alliés ou partenaires en son sein ou en dehors. La crise urbaine de Yaoundé est le symptôme de ce jeu complexe. Sa résolution durable ne passe pas seulement par des injections financières, mais par une re-négociation politique du partage du pouvoir, où les ressources cognitives, la légitimité territoriale et les stratégies émergentes des CTD sont progressivement reconnues comme composantes d'une gouvernance plurielle et effective. La décentralisation camerounaise demeure ainsi un chantier inachevé, un laboratoire où se joue, dans le quotidien, la reconfiguration toujours concurrentielle de l'Etat et du local.



La mise en œuvre de la ZLECAf à l'épreuve de la sécurité des frontières en Afrique : Cas du bassin du lac Tchad

The implementation of the AfCFTA in the face of border security challenges in Africa : the case
of the Lake Chad Basin

Page | 497

Par :

ABBA BICHAIR

Doctorant en Sciences politiques et Relations internationales

Université de Maroua

Résumé :

La Zone de Libre-Échange Continentale Africaine (ZLECAf), entrée en vigueur en 2021, représente l'une des initiatives d'intégration économique les plus ambitieuses du continent africain. Cependant, dans le bassin du lac Tchad, sa mise en œuvre se heurte à un dilemme sécuritaire structurel caractérisé par la porosité des frontières, la persistance de l'insurrection djihadiste de Boko Haram et de l'ISWAP, ainsi que la fragmentation des dispositifs de gouvernance transfrontalière. Cet article examine les tensions entre les impératifs de la libéralisation commerciale portés par la ZLECAf et les exigences de sécurisation des frontières que requiert la stabilisation de la région. À travers une approche politico-économique croisant les études de sécurité régionale et l'économie politique de l'intégration africaine, il montre que la ZLECAf, loin de pouvoir faire abstraction de la variable sécuritaire, doit intégrer celle-ci comme condition préalable à son opérationnalisation effective dans cette sous-région. Des recommandations portant sur une architecture de sécurité-développement sont formulées en conclusion.

Mots clés : ZLECAf, Sécurité des frontières, bassin du lac Tchad, Boko Haram

Abstract :

The African Continental Free Trade Area (AfCFTA), which entered into force in 2021, represents one of the most ambitious economic integration initiatives on the African continent. However, in the Lake Chad Basin, its implementation faces a structural security dilemma characterized by porous borders, persistent jihadist insurgency of Boko Haram and ISWAP, and fragmented cross-border governance arrangements. This article examines the tensions between the trade liberalization imperatives of the AfCFTA and the border security requirements demanded by regional stabilization. Through a political-economic approach combining regional security studies and the political economy of African integration, it shows that the AfCFTA, far from being able to ignore the security variable, must integrate it as a prerequisite for its effective operationalization in this sub-region. Recommendations on a security-development architecture are formulated in conclusion.

Keywords: AfCFTA, Lake Chad Basin, border security, Boko Haram

Introduction

Officiellement entrée en phase opérationnelle en janvier 2021, la ZLECAf est présentée comme la plus grande zone de libre-échange au monde en termes de nombre de pays participants. Elle couvre une population de plus de 1,3 milliard d'individus pour un PIB combiné d'environ 3 400 milliards de dollars US¹. L'ambition affichée est de stimuler le commerce intra-africain, actuellement estimé à seulement 15 % du commerce total du continent, contre 59 % pour l'Europe et 51 % pour l'Asie². Selon les projections de la Banque mondiale (2020), elle pourrait accroître les revenus du continent de 450 milliards de dollars à l'horizon 2035 et permettre à 30 millions d'Africains de sortir de l'extrême pauvreté³. Pourtant, cette dynamique d'intégration se déploie dans un contexte géopolitique profondément marqué par les fragilités sécuritaires. Dans le bassin du lac Tchad, la question des frontières constitue un nœud gordien où s'entremêlent les impératifs contradictoires du libre-échange et de la sécurisation territoriale. La mise en œuvre de la ZLECAf se heurte à des obstacles d'une nature radicalement différente de ceux qu'anticipaient les négociateurs de l'accord. HUGON Philippe rappelait déjà que l'intégration régionale en Afrique subsaharienne ne saurait être pensée indépendamment des conditions de stabilité politique et sécuritaire qui en déterminent la faisabilité concrète⁴. Or, le bassin du lac Tchad concentre précisément les déficits structurels les plus aigus en la matière. Depuis 2009, le bassin du lac Tchad est le théâtre d'une insurrection djihadiste initiée par Boko Haram, dont les ramifications affectent l'ensemble des quatre États riverains et ont engendré, selon les données les plus récentes, plus de 35 000 morts et 2,4 millions de déplacés⁵. Cette violence n'est pas seulement humanitaire, elle désorganise profondément les réseaux commerciaux transfrontaliers informels qui constituent le substrat réel de l'intégration économique dans la région, renchérit les coûts de transaction et paralyse les infrastructures sans lesquelles la ZLECAf ne peut produire ses effets. La sécurité des frontières, loin d'être un enjeu périphérique, s'impose donc comme une condition préalable et concomitante à toute ambition d'intégration commerciale dans cet espace.

¹ Commission de l'Union africaine, « vers une Afrique intégrée, prospère et en paix », Rapport de la 1^{ère} réunion de coordination semestrielle, 2019, p. 2

² CNUCED, 2022, « Repenser les fondements de la diversification des exportations en Afrique – Le rôle catalyseur des services aux entreprises et des services financiers », Rapport sur le développement économique en Afrique 2022, <https://unctad.org/publication/economic-development-africa-report-2022>

³ CNUCED, « Statistiques et tendances du commerce régional en Afrique », Genève, Nations Unies, 2022, p. 12

⁴ HUGON Philippe, *Les économies en développement à l'heure de la régionalisation*, Paris, Karthala, 2003, p. 34

⁵ MAGRIN Géraud et RAIMOND Christine, « La région du lac Tchad face à la crise Boko Haram : interdépendances et vulnérabilités d'une charnière sahélienne », Bulletin de l'association de géographes français, Vol. 95, n°2, 2018, p. 247

C'est précisément l'objet de cet article que d'analyser ce nœud gordien. La question centrale peut être ainsi formulée : dans quelle mesure les déficits sécuritaires des frontières dans le bassin du lac Tchad constituent-ils un obstacle structurel à la mise en œuvre de la ZLECAf, et quelles conditions d'articulation entre sécurité et intégration commerciale permettraient de surmonter ce dilemme ? Nous soutiendrons la thèse que la mise en œuvre effective de la ZLECAf dans cette sous-région est indissociable d'une refondation de l'architecture de gouvernance sécuritaire régionale, et que cette refondation doit être conçue non comme un préalable séquentiel à l'intégration commerciale, mais comme sa composante constitutive.

Pour conduire cette démonstration, nous mobilisons une approche politico-économique croisant la géopolitique des frontières africaines postcoloniales, l'économie politique de l'intégration régionale et les études de sécurité. L'article est structuré en deux parties. La première examine les obstacles sécuritaires à la mise en œuvre de la ZLECAf dans le bassin du lac Tchad (I), en analysant d'abord les héritages coloniaux et les dynamiques conflictuelles qui fragilisent les frontières de la région (A), puis les effets concrets de l'insécurité sur les flux commerciaux transfrontaliers (B) et enfin les défis sécuritaires liés à la ZLECAf (C). La seconde partie explore les conditions d'une articulation réussie entre intégration commerciale et sécurisation des frontières (II), en interrogeant les insuffisances institutionnelles de la ZLECAf face aux réalités du bassin du lac Tchad (A), puis la réforme de la gouvernance des frontières du bassin du lac Tchad (B) avant de formuler une feuille de route pour une architecture de « sécurité-développement » adaptée (C).

I- LES OBSTACLES SECURITAIRES A LA MISE EN ŒUVRE DE LA ZLECAF DANS LE BASSIN DU LAC TCHAD

L'ambition intégratrice de la ZLECAf se heurte, dans le bassin du lac Tchad, à un ensemble de déficits sécuritaires d'une profondeur structurelle. Ces déficits ne sont pas accidentels ni conjoncturels. Ils s'enracinent dans des héritages historiques longs avec le tracé colonial des frontières, dans des dynamiques environnementales aggravantes et dans une insurrection djihadiste persistante qui a profondément reconfiguré les espaces économiques de la région. Comprendre ces obstacles dans leur épaisseur historique et géopolitique est indispensable pour mesurer l'ampleur du défi que la ZLECAf doit relever dans cet espace.

A- La vulnérabilité des frontières des Etats du bassin du lac Tchad

Le bassin du lac Tchad constitue un espace géopolitique dont la compréhension requiert un détour par l'histoire longue. La fragilité de ses frontières n'est pas le produit de circonstances

récentes mais procède d'abord de la manière dont la colonisation a découpé cet espace en ignorant les réalités sociales et économiques préexistantes, puis des dynamiques environnementales et conflictuelles qui ont amplifié ces fragilités initiales.

Le tracé des frontières dans le bassin du lac Tchad résulte directement du partage colonial de l'Afrique opéré à la Conférence de Berlin de 1884-1885. Ce partage a été conduit selon des logiques géopolitiques européennes qui ignoraient délibérément les réalités sociales, économiques et identitaires africaines⁶. Ces frontières ont découpé des « espaces vécus », comme des réseaux d'échanges, des appartenances ethniques et culturelles, des circuits pastoraux et halieutiques, dont la cohérence précédait et transcendait les nouvelles lignes de démarcation imposées⁷. Dans le bassin du lac Tchad, cette réalité est particulièrement frappante. Les groupes ethniques kanouri, haoussa, arabes choa, peuls et kotoko sont distribués entre deux, trois ou quatre États différents, et leurs pratiques économiques et sociales ignorent quotidiennement les frontières étatiques. HUGON Philippe a théorisé ces espaces comme des « zones grises de la souveraineté » dans lesquelles l'autorité de l'État est discontinue et où les pratiques économiques informelles constituent les véritables structures de régulation sociale⁸. Dans le bassin du lac Tchad, cette discontinuité de la souveraineté étatique est attestée de longue date. Le banditisme transfrontalier et les pratiques d'économie de pillage constituent des phénomènes structurels dans la région, antérieurs à l'insurrection djihadiste contemporaine et dont cette dernière n'est, en un sens, que la forme la plus récente et la plus meurtrière⁹.

À ces fragilités historiques s'est ajoutée, depuis les années 1960, une crise environnementale d'une ampleur sans précédent. Le lac Tchad a perdu environ 90 % de sa superficie, passant de 25 000 km² au début des années 1960 à moins de 2 500 km² aujourd'hui, sous l'effet conjugué des variabilités climatiques et des prélèvements agricoles et pastoraux intensifs¹⁰. Cette contraction a profondément reconfiguré les économies locales en contribuant à la réduction des ressources halieutiques, à l'assèchement des zones cultivables et au recul des pâturages. Ces effets ont exacerbé, à leur tour, la compétition intercommunautaire et engendré des

⁶ BAYART Jean François, *Le gouvernement du monde : une critique politique de la globalisation*, Paris, Fayard, 2004, p. 212.

⁷ MBEMBE Achille, *De la post colonie : essai sur l'imagination politique dans l'Afrique contemporaine*, Paris, Karthala, 2000, p. 67.

⁸ HUGON Philippe, 2006, *Géopolitique de l'Afrique*, 2^e éd., Paris, SEDES/CEDES, p. 78

⁹ SAÏBOU ISSA, *Les coupeurs de route : histoire du banditisme rural et transfrontalier dans le bassin du lac Tchad*, Paris, Karthala, 2010, p. 24

¹⁰ CBLT, « Stratégie régionale de stabilisation, de redressement et de résilience des zones affectées par Boko Haram », Ndjamena, 2020, pp. 5-12.

flux massifs de déplacements internes, créant des poches de vulnérabilité extrême dans lesquelles le recrutement djihadiste trouve un terreau particulièrement fertile¹¹.

C'est dans ce contexte de fragilités accumulées que le groupe terroriste Boko Haram a émergé et prospéré. Mouvement fondé à Maiduguri en 2002 par Mohammed Yusuf, Boko Haram fut un islam rigoriste d'abord prêché dans les mosquées de la périphérie urbaine, puis transformé en insurrection armée après la répression sanglante de 2009, et aujourd'hui en organisation terroriste transnationale contrôlant temporairement plus de 50 000 km² de territoire¹². Cependant, depuis 2016, la fragmentation de Boko Haram en plusieurs factions rivales, dont ISWAP, a complexifié le paysage sécuritaire sans en réduire la dangerosité. L'ISWAP, en particulier, a adopté une stratégie différenciée ciblant aussi bien les forces de sécurité étatiques et les infrastructures économiques que les populations civiles, une évolution tactique qui affecte directement les corridors commerciaux sur lesquels repose la mise en œuvre de la ZLECAf.

Si les héritages coloniaux, la crise environnementale et l'insurrection du groupe djihadiste fragilisent structurellement les frontières du bassin du lac Tchad, leurs effets sur les dynamiques commerciales transfrontalières méritent une analyse distincte. C'est ce à quoi s'attache la sous-partie suivante.

B- La perturbation des flux commerciaux transfrontaliers

Le bassin du Tchad est une zone dynamique, depuis des lustres, grâce à une population nombreuse qui est attirée par de différents cours d'eau qui arrosent le bassin ainsi que par des opportunités économiques.

La compréhension de l'enjeu commercial de la sécurité des frontières dans le bassin du lac Tchad exige de mesurer d'abord l'importance historique et économique des flux commerciaux transfrontaliers dans la région, avant d'analyser les mécanismes par lesquels l'insécurité les a désorganisés et les ressources de résilience sur lesquelles la ZLECAf pourrait s'appuyer.

Les économies informelles africaines, au-delà d'être une simple déviance par rapport à une norme formelle, sont reconnues comme des systèmes d'organisation économique à part entière,

¹¹ MAGRIN Géraud, « Le lac Tchad : une crise humanitaire et environnementale au cœur de la géopolitique régionale », *Afrique contemporaine*, n°259, 2016, p. 131

¹² PEROUSE DE MONTCLOS Marc-Antoine, *Boko Haram : islamisme, politique, sécurité et État au Nigeria*, Paris, KARTHALA-IFRA, 2014, p. 20

dotés de leurs propres règles, institutions et acteurs¹³. Dans le bassin du lac Tchad, cette économie informelle transfrontalière représentait, avant la crise sécuritaire, entre 40 et 60 % du PIB agricole des zones frontalières et constituait le principal moyen de subsistance de plusieurs dizaines de millions de personnes¹⁴. Ces espaces dits « frontières de rente » dans lesquelles les différentiels de prix et de réglementation entre États voisins créent des opportunités commerciales spécifiques, notamment pour les produits agricoles, le bétail, les textiles et les produits pétroliers¹⁵. Les grandes familles marchandes du bassin du lac Tchad s'identifient comme des acteurs économiques d'une sophistication remarquable, capables de mobiliser des ressources financières, informationnelles et sociales sur de longues distances et dans des environnements incertains¹⁶. Ces réseaux, dont la vitalité traversait et ignorait les frontières étatiques, constituaient le véritable moteur de l'intégration économique régionale bien avant que les institutions n'en formalisent l'ambition. C'est cette infrastructure sociale et économique accumulée sur des générations que l'insurrection djihadiste a partiellement détruite.

Selon les données de l'OIM, les corridors commerciaux reliant Maiduguri (Nigeria) à Ndjamena (Tchad) via Baga-Sola, ainsi que ceux traversant la région du Lac camerounais et le département de Diffa au Niger, ont connu des contractions de l'ordre de 60 à 75 % de leurs flux habituels entre 2014 et 2020¹⁷. Le marché de Baga, l'un des plus importants d'Afrique de l'Ouest, a été physiquement détruit lors de l'offensive de Boko Haram en janvier 2015 ; les routes ont été minées ; les installations de stockage incendiées. En quelques semaines, le mouvement djihadiste a anéanti le fruit de décennies d'accumulation économique et de construction de confiance intercommunautaire.

L'emprise de Boko haram, sur les circuits commerciaux entre 2013 et 2016, a quasiment isolé Kousséri et N'Djamena de leur pôle de ravitaillement qu'est le Nigeria¹⁸. A ce titre, Kousséri ne pouvait plus importer et exporter des marchandises par la voie nigériane ni par la voie camerounaise dont elle est le terminus, tandis que N'Djamena parvient à commercer par d'autres

¹³ COUSSY Jean Yves, « Économies informelles et intégration régionale en Afrique de l'Ouest », *Politique Africaine*, n°82, 2001, p. 24

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ IGUE John, *Le territoire et l'État en Afrique : les dimensions spatiales du développement*, Paris, Karthala, 1995, p. 87

¹⁶ LABAZEE Paul, *Entreprises et entrepreneurs du Burkina Faso : vers une lecture anthropologique de l'entreprise africaine*, Paris, Karthala, 1988, p. 45

¹⁷ OIM, « Displacement Tracking Matrix : bassin du lac Tchad », Rapport semestriel, Genève, 2020, pp. 3-18.

¹⁸ ABDOULAYE ABAKAR KASSAMBARA & Zakaria BEINE, « Les échanges commerciaux dans le bassin du lac Tchad entre décadence et défi sécuritaire de Boko haram : le cas de Kousséri (Cameroun) et N'djamena (Tchad) », *Akofena*, Vol. 1, n°08, 2022, p. 33

voies plus onéreuses. L'instauration de l'État d'urgence au Cameroun et au Tchad, pour lutter contre le Boko haram, a alourdi le climat des affaires. La promulgation des mesures de l'État d'urgence, en 2014, au Cameroun, a entraîné une militarisation de la province de l'extrême nord¹⁹. C'est ainsi que les marchés hebdomadaires, situés dans la zone d'influence de la secte, ont été fermés et l'utilisation des engins à deux roues qui permettent aux commerçants ou colporteurs de sillonner les marchés du village avait été interdite. Les rares voitures qui circulent entre ces villages et Kousséri sont entièrement fouillées par les forces de sécurité et la présence des denrées alimentaires pouvait être assimilée à une tentative d'alimenter Boko Haram.

Plusieurs mécanismes distincts expliquent la persistance de cette désorganisation. Le premier est la taxe djihadiste (encore appelée zakat coercitive) imposée par Boko Haram et l'ISWAP aux commerçants sur les routes et marchés sous leur influence, qui renchérit les coûts de transaction et décourage les échanges. Le deuxième est la fermeture administrative des frontières décidée unilatéralement par les États²⁰, avec des effets dévastateurs sur les flux commerciaux légaux. Le troisième est la multiplication des checkpoints militaires et paramilitaires qui représentaient déjà, avant la crise, entre 5 et 20 % du coût final des marchandises sur les corridors ouest-africains²¹.

Il serait cependant erroné de ne retenir qu'un tableau de désorganisation totale. Les commerçants transfrontaliers du bassin du lac Tchad font preuve d'une remarquable résilience, reconfiguraient constamment leurs routes et stratégies en fonction de l'évolution de la menace²². Les réseaux commerciaux se sont adaptés après 2014 avec l'apparition de nouvelles routes contournant les zones à risque, la diversification des marchandises, le renforcement des mécanismes informels d'assurance et de crédit mutuel²³. Ces espaces frontaliers sont pour la plupart devenus comme des lieux de « désobéissance fiscale » productive, où les pratiques

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Le Nigeria a ainsi fermé ses frontières terrestres de manière intermittente entre 2019 et 2023

²¹ NANCY Benjamin & MBAYE Ahmadou Aly, « Le secteur informel, la productivité et l'application de la loi en Afrique de l'Ouest : une analyse au niveau de l'entreprise », *Review of Development Economics*, Vol. 16, n°4, 2012, p. 664

²² WALTHER Olivier, « Commerce, courtiers et frontières : la structure des réseaux commerciaux ouest-africains. », *The Journal of Development Studies*, Vol. 51, n°5, 2015, p. 603

²³ SEIGNOBOS Christian, « Boko Haram et la reconstruction des réseaux d'échanges dans le bassin du lac Tchad », *Afrique contemporaine*, n°273-274, 2022, p. 118

informelles d'échange constituent des formes légitimes de gouvernance économique face à la défaillance des États²⁴.

La CNUCED a par ailleurs mis en évidence que les femmes représentent entre 60 et 70 % des commerçants transfrontaliers actifs dans le bassin du lac Tchad, opérant principalement dans le secteur agro-alimentaire et textile²⁵. Cette féminisation du commerce transfrontalier informel constitue à la fois une réalité socio-économique incontournable et une ressource précieuse pour la ZLECAf²⁶. Cela dit, les femmes commerçantes ont démontré une capacité singulière à maintenir des liens de confiance intercommunautaires même dans les périodes de tensions violentes, jouant un rôle informel de médiation sociale que les institutions formelles ne peuvent reproduire.

C- La ZLECAf à l'épreuve des lacunes sécuritaires

L'analyse des obstacles sécuritaires à la mise en œuvre de la ZLECAf dans le bassin du lac Tchad révèle ainsi une double fragilité : des frontières structurellement perméables aux dynamiques violentes, et des flux commerciaux transfrontaliers gravement perturbés par l'insécurité.

Toutefois, il existe des tensions entre les logiques de la ZLECAf et les impératifs sécuritaires dans le bassin du lac Tchad. Ces contradictions se manifestent à plusieurs niveaux.

Au niveau des Etats, les populations frontalières constituées des pasteurs, des pêcheurs, des petits commerçants, pratiquent un commerce transfrontalier informel qui constitue le substrat réel des échanges régionaux, mais que les cadres formels de la ZLECAf peinent à capturer. Ces acteurs informels sont précisément les plus vulnérables aux exactions des groupes armés et aux tracasseries des forces de sécurité, créant un environnement où l'informalité devient à la fois une stratégie d'adaptation et un facteur de vulnérabilité²⁷.

Au niveau interétatique, les quatre États riverains du lac Tchad entretiennent des relations caractérisées par une coopération sécuritaire fragile et une méfiance persistante. Le Nigeria, première économie du continent africain et poids lourd commercial de la région, a longtemps perçu les instruments d'intégration régionale comme susceptibles d'éroder sa souveraineté économique.

²⁴ ROITMAN Janet, "Fiscal Disobedience: An Anthropology of Economic Regulation in Central Africa", Princeton University Press, 2005, p. 38

²⁵ CNUCED, « Lutter contre les flux financiers illicites pour le développement durable », Rapport sur le développement économique en Afrique 2020, Genève, Nations Unies, 2020, p. 62

²⁶ *Ibid.*

²⁷ COUSSY Jean Yves, 2001, Op. cit. p. 25

Sa participation à la ZLECAf reste marquée par des ambivalences, notamment concernant la libéralisation du secteur manufacturier (Akinkugbe, 2020 ; Uche & Uche, 2019). Le Cameroun, le Niger et le Tchad, pour leur part, font face à des contraintes capacitaires qui limitent leur aptitude à gérer simultanément les flux commerciaux légaux et les menaces sécuritaires.

Au niveau institutionnel régional, l'articulation entre la ZLECAf, la CEDEAO, la CEMAC et la CBLT soulève des problèmes de chevauchements normatifs et de concurrence institutionnelle. Le bassin du lac Tchad se trouve à l'intersection de deux ensembles régionaux dont les architectures d'intégration économique et sécuritaire ne sont pas coordonnées, créant ce qu'ALTER et MEUNIER nomment des « conflits de régimes internationaux ». La Force multinationale mixte opère sous l'égide de l'Union africaine mais est financée de façon erratique, illustrant les limites de la gouvernance sécuritaire continentale.

Ces obstacles appellent à une réponse institutionnelle et politique qui doit, pour être efficace, articuler explicitement les logiques d'intégration commerciale et de sécurisation des frontières.

II- VERS UNE SECURISATION OPTIMALE DES FRONTIERES POUR UNE OPERATIONNALISATION DE LA ZLECAF DANS LE BASSIN DU LAC TCHAD

Si les obstacles sécuritaires à la mise en œuvre de la ZLECAf dans le bassin du lac Tchad sont réels et documentés, ils ne sont pas insurmontables. Leur dépassement requiert cependant une réflexion approfondie sur les lacunes institutionnelles de la ZLECAf face aux réalités de la région, d'une part, et sur les conditions d'une architecture de sécurité-développement adaptée au contexte spécifique de cet espace, d'autre part. La démonstration qui suit s'articule autour de ces deux dimensions complémentaires.

A- Les insuffisances institutionnelles de la ZLECAf face aux réalités sécuritaires

Confronter le dispositif institutionnel de la ZLECAf aux réalités sécuritaires du bassin du lac Tchad conduit à constater un décalage structurel entre les ambitions de l'accord et les capacités réelles des États et des institutions régionales à les mettre en œuvre dans un contexte de fragilité. Ce décalage n'est pas fortuit : il procède de choix de conception qui ont privilégié les modèles d'intégration exogènes au détriment d'une prise en compte sérieuse des spécificités africaines.

L'Accord portant création de la ZLECAf, signé à Kigali le 21 mars 2018, constitue un instrument principalement commercial dont l'architecture institutionnelle reflète les priorités de la Commission de l'UA en matière de libéralisation tarifaire, de facilitation du commerce et d'harmonisation des cadres réglementaires. Si le Protocole sur le commerce des marchandises prévoit des clauses de sauvegarde permettant aux États membres de déroger temporairement à leurs obligations en cas de menace grave pour la sécurité nationale (Article 24), ces dispositions demeurent conçues comme des exceptions à la logique d'ouverture plutôt que comme des mécanismes d'intégration de la variable sécuritaire. La ZLECAf, dans sa conception initiale, reproduit largement les architectures normatives de l'OMC et de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA), sans suffisamment intégrer les spécificités africaines en matière d'informalité économique, de fragilité institutionnelle et d'insécurité frontalière²⁸. L'Accord de Kigali, dans son architecture formelle, constitue un instrument essentiellement commercial : ses protocoles couvrent la libéralisation tarifaire, la facilitation du commerce, les services, les investissements et la propriété intellectuelle, mais ne prévoient pas de mécanismes spécifiques de gestion des situations de fragilité ou de conflit armé.

Cette conception révèle une limite analytique fondamentale. L'article 24 traite la fermeture sécuritaire des frontières comme une anomalie transitoire, alors que les données empiriques du bassin du lac Tchad montrent qu'elle peut constituer, dans certaines circonstances, une décision économiquement rationnelle à court terme. Trois situations illustrent cette contradiction réelle entre logique du libre-échange et impératif sécuritaire.

Premièrement, les fermetures de frontières décrétées par le Nigeria entre 2019 et 2023 ont certes provoqué une contraction des flux commerciaux légaux, mais elles ont également perturbé les circuits de financement et d'approvisionnement de Boko Haram et de l'ISWAP, qui prélevaient des taxes djihadistes sur ces mêmes flux. En d'autres termes, le maintien de la fluidité commerciale bénéficiait simultanément aux acteurs légaux et aux acteurs armés. Dans ce cas précis, la fermeture sécuritaire produit un bénéfice économique indirect en tarissant une source de financement de l'insécurité qui, à terme, coûte bien davantage à l'économie régionale que la fermeture elle-même.

Deuxièmement, la déclaration de l'état d'urgence dans la province camerounaise de l'extrême-nord, en 2014, s'est accompagnée de la fermeture des marchés hebdomadaires et de

²⁸ KOHNERT DIETMAR, "African Agency in Reshaping the African Continental Free Trade Area (AfCFTA)", GIGA Working Papers, 2020, p. 325

restrictions de circulation sévères. Si ces mesures ont désorganisé l'économie locale à court terme, elles ont aussi permis de rétablir un degré minimal de contrôle territorial qui a rendu possible, à moyen terme, la reprise partielle des échanges. Ignorer ce séquençage revient à sous-estimer le rôle que peut jouer la sécurisation temporaire dans la reconstruction des conditions du commerce.

Troisièmement, dans les zones où les corridors commerciaux sont activement utilisés par les groupes armés pour transporter des armes, des combattants et des ressources, la fluidité commerciale prônée par la ZLECAf peut aggraver, à court terme, la situation sécuritaire. La porosité des frontières que l'accord cherche à normaliser comme vecteur d'intégration économique est précisément la même porosité qui permet la transhumance armée et les flux logistiques djihadistes.

Ces exemples ne conduisent pas à conclure que la fermeture des frontières est préférable à leur ouverture. Ils démontrent en revanche que la tension entre libre-échange et sécurisation n'est pas un simple dilemme de communication institutionnelle, mais une contradiction réelle à certains moments et dans certains espaces. La ZLECAf doit donc se doter d'un cadre analytique permettant de distinguer trois configurations : celle où l'ouverture commerciale et la sécurisation sont synergiques, celle où elles sont séquentielles (la sécurisation précède et rend possible l'ouverture), et celle où elles entrent effectivement en contradiction à court terme et appellent des arbitrages explicites. L'absence de ce cadre dans l'architecture actuelle de l'accord constitue une lacune institutionnelle majeure, que les mécanismes de gouvernance régionale évoqués dans la seconde sous-partie devront combler.

Cette lacune se traduit aussi concrètement par une incapacité de la ZLECAf à prendre en compte le commerce transfrontalier informel, qui constitue la forme dominante des échanges dans le bassin du lac Tchad.

La formalisation des acteurs économiques est une condition nécessaire à l'efficacité des mécanismes de libéralisation tarifaire²⁹. Or, dans le bassin du lac Tchad, la grande majorité des commerçants transfrontaliers ne dispose ni de l'enregistrement formel, ni des documents douaniers, ni de l'accès aux services financiers requis pour bénéficier des dispositions de la ZLECAf³⁰. L'accord risque ainsi de bénéficier prioritairement aux grands opérateurs formels au

²⁹ Aline BENASSY-QUERE et Benoît COEURE, *Économie de l'euro*, 3^e éd., Paris, La Découverte, 2010, p. 112

³⁰ *Ibid.*

détriment des petits acteurs informels, aggravant les inégalités déjà profondes entre régions centrales et espaces frontaliers.

Sur le plan de l'architecture institutionnelle régionale, le bassin du lac Tchad souffre d'un problème de chevauchement et de concurrence entre plusieurs organisations dont les mandats se recoupent sans être coordonnés. Dans le bassin du lac Tchad, ce chevauchement est perceptible dans les tensions entre la ZLECAf et les Communautés économiques régionales (CER) existantes, notamment la CEDEAO et la CEMAC, qui couvrent toutes deux une partie du bassin du lac Tchad avec des régimes commerciaux distincts. Ce phénomène qualifié de « régime complexe international » dans lequel la multiplicité des cadres normatifs crée des opportunités de forum shopping pour les États, réduisant l'effectivité de chacun des régimes considéré isolément³¹. L'articulation entre la ZLECAf et les organisations d'intégration africaine préexistantes demeure largement virtuelle faute de mécanismes opérationnels de coordination entre secrétariats³². Dans le bassin du lac Tchad, cette insuffisance de coordination se double d'une faiblesse notoire de la Commission du Bassin du Lac Tchad (CBLT), dont le mandat de coopération régionale est théoriquement adapté pour servir de pont entre les impératifs sécuritaires et les objectifs commerciaux de la ZLECAf, mais dont les ressources financières et humaines restent très limitées.

La FMM, restructurée en 2015 sous l'égide de l'UA pour coordonner la réponse militaire à l'insurrection djihadiste dans le bassin du lac Tchad, illustre a contrario les limites d'une approche exclusivement sécuritaire qui ignore les dimensions commerciales et économiques de la stabilisation. Les approches purement militaires ont souvent eu pour effet d'aggraver les conditions économiques des populations frontalières en fermant des corridors commerciaux vitaux, en imposant des restrictions de circulation qui pénalisent les acteurs économiques légaux autant que les acteurs illicites, contribuant paradoxalement à alimenter le terreau socio-économique du recrutement djihadiste³³. Le rapport de l'ICG sur les perspectives de résurgence de l'ISWAP a confirmé ce diagnostic, identifiant la marginalisation économique des populations frontalières comme le premier facteur de risque de récurrence insurrectionnelle.

³¹ KAREN Alter et MEUNIER Sophie, « The Politics of International Regime Complexity. Perspectives on Politics », vol. 7, n°1, 2009, p. 14

³² HABIBOU ALIDOU DANDA MBAYE, « La ZLECAf et les organisations d'intégration régionale africaines. », *Revue africaine de droit international et comparé*, vol. 27, n°3, 2019, p. 315

³³ PEROUSE DE MONTCLOS Marc-Antoine, *L'Afrique, nouvelle frontière du jihad ?*, Paris, La Découverte, 2016, p. 157

Le constat des insuffisances institutionnelles de la ZLECAf ne conduit pas à un pessimisme de principe. Il invite au contraire à réfléchir aux conditions d'une réforme et d'un renforcement de l'architecture institutionnelle qui permettraient d'articuler efficacement les logiques de libéralisation commerciale et de sécurisation des frontières dans le bassin du lac Tchad.

B- Réformer la gouvernance des frontières dans le bassin du lac Tchad

La première proposition de cette étude dans la réforme de la gouvernance des frontières porte sur la nécessité de concevoir un modèle de « frontières intelligentes », désignant un dispositif de gestion frontalière qui réconcilie fluidité commerciale et contrôle sécuritaire³⁴, qui réconcilie les exigences de fluidité commerciale et de contrôle sécuritaire. Ce concept, développé dans le contexte européen post-11 septembre et adapté au contexte africain par des institutions comme l'IGAD et l'UNODC³⁵ repose sur trois piliers : la « technologisation » des contrôles frontaliers (biométrie, scanner de marchandises, systèmes d'information partagés), la déconcentration de la gestion frontalière (guichets uniques, coopération douanière bilatérale), et la formalisation progressive du commerce transfrontalier informel. Dans le contexte du bassin du lac Tchad, ce modèle devrait s'appuyer sur les initiatives existantes, notamment le Programme de facilitation du commerce transfrontalier de la CBLT et les initiatives de l'Union européenne dans le cadre du Fonds fiduciaire pour l'Afrique. L'enjeu est de créer des corridors commerciaux sécurisés qui permettent aux acteurs du commerce transfrontalier informel d'accéder progressivement aux bénéfices de la ZLECAf sans s'exposer aux risques liés à l'insécurité.

La deuxième proposition concerne l'articulation institutionnelle entre la ZLECAf et les dispositifs sécuritaires régionaux. Il s'agit de dépasser le cloisonnement entre les mandats économiques (ZLECAf, CEDEAO, CEMAC) et les mandats sécuritaires (FMM, G5 Sahel) pour créer des mécanismes de coordination qui permettent d'aligner les incitations. Concrètement, cela pourrait prendre la forme d'un Comité régional sécurité-commerce dans le bassin du lac Tchad, réunissant les représentants des CER concernées, de la CBLT, de la FMM et du Secrétariat de la ZLECAf, chargé de définir des protocoles d'évaluation des risques sécuritaires et d'adaptation des mécanismes commerciaux en conséquence³⁶. Cette coordination devrait également s'appuyer sur les outils de financement innovant, notamment les obligations de développement à impact social

³⁴ HUYSMANS Jef, *The Politics of Insecurity*, London, Routledge, 2006, p. 132.

³⁵ Ibid.

³⁶ LOTZE Walter, *The Multinational Joint Task Force: An Instrument for Regional Peace and Security?*, ISS Paper, 2018, p. 317

(social impact bonds) qui lient le financement sécuritaire à des indicateurs de performance commerciale et de développement humain. Le mécanisme de développement associé à la ZLECAf offre un cadre potentiel pour expérimenter ces instruments dans le bassin du lac Tchad³⁷.

La troisième proposition, peut-être la plus fondamentale, consiste à reconnaître les communautés frontalières comme des acteurs à part entière du processus d'intégration et non comme de simples bénéficiaires passifs. Ces communautés développent des formes d'« intégration par le bas » qui précèdent souvent les initiatives institutionnelles et en constituent le substrat le plus solide³⁸. Dans le bassin du lac Tchad, cela implique la mise en place de mécanismes de consultation des communautés frontalières dans la définition des protocoles commerciaux de la ZLECAf ; le développement de programmes d'éducation financière et commerciale ciblant les acteurs du commerce transfrontalier informel, en particulier les femmes qui représentent entre 60 et 70 % des commerçants transfrontaliers dans la région³⁹; et le renforcement des dispositifs de justice transitionnelle permettant de traiter les griefs communautaires qui alimentent les dynamiques de recrutement djihadiste⁴⁰.

Page | 511

C- Pour une architecture de sécurité-développement au service de la ZLECAf dans le bassin du lac Tchad

L'articulation entre sécurité des frontières et mise en œuvre de la ZLECAf dans le bassin du lac Tchad ne relève pas d'une simple question de séquençage, sécurisation d'abord, libéralisation ensuite. Elle appelle la conception d'une architecture institutionnelle et financière qui traite simultanément les deux dimensions, en s'appuyant sur les ressources endogènes de la région et en mobilisant les instruments disponibles aux niveaux national, régional et international.

Le cadre théorique le plus fécond pour penser cette articulation est celui du « nexus sécurité-développement » conceptualisé, par Mark DUFFIELD⁴¹, qui y démontrait que sécurité et développement sont mutuellement constitutifs. L'insécurité entrave le développement en détruisant le capital physique et humain, en décourageant l'investissement et en perturbant les échanges ;

³⁷ FAYE IBRAHIMA et Al, "Financing the AfCFTA: Innovative Instruments for a New Era", African Development Bank Working Paper, 2022, p. 36

³⁸ PERROT Sandrine, "Northern Uganda: A 'Forgotten Conflict', Again? The Lord's Resistance Army Across Borders", 2010, p. 188

³⁹ CNUCED, « Rapport sur le développement économique en Afrique 2020 », Genève, Nations Unies, 2020, 198 p.

⁴⁰ ICTJ, "Transitional Justice in Northeast Nigeria: Addressing the Root Causes of the Boko Haram Conflict", New York : International Center for Transitional Justice., 2021, www.ictj.org/sites

⁴¹ DUFFIELD Mark, *Global Governance and the New Wars: The Merging of Development and Security*, London, Zed Books, 2001, 293 p.

mais l'absence de développement alimente l'insécurité en créant les conditions de marginalisation et de frustration relative propices à la radicalisation. Philippe HUGON a transposé ce cadre à la géopolitique africaine, développant la notion de « sécurité-développement » comme modèle d'intervention dans les zones de fragilité structurelle, dans lesquels les acteurs extérieurs s'engagent à soutenir simultanément le renforcement des capacités sécuritaires et les investissements de développement économique.

La première proposition concerne le renforcement de la Commission du Bassin du Lac Tchad (CBLT) comme plateforme d'articulation entre la ZLECAf et les dispositifs sécuritaires régionaux. La CBLT, dont le mandat couvre à la fois la gestion des ressources naturelles, le développement régional et la prévention des conflits, est institutionnellement mieux positionnée que n'importe quelle autre organisation régionale pour servir de pont entre ces logiques complémentaires. Sa transformation en une plateforme régionale de sécurité-développement, dotée de ressources financières propres et d'un secrétariat technique renforcé, permettrait de combler le vide institutionnel actuel entre les mandats commerciaux de la ZLECAf et les mandats sécuritaires de la FMM. Le Plan d'investissement de l'UA associé à la ZLECAf (2021) prévoit des mécanismes de financement mixte qui pourraient être mobilisés à cet effet.

Une deuxième proposition porte sur l'articulation entre les programmes de désarmement, démobilisation et réintégration (DDR) des ex-combattants et les mécanismes d'inclusion économique de la ZLECAf. Les ex-combattants intégrés dans des filières de commerce transfrontalier formel présentent des taux de récidive significativement inférieurs à ceux des bénéficiaires de programmes DDR classiques, et contribuent à la restauration du tissu commercial dans leurs zones d'origine⁴². Les transitions entre économies de violence et économies légales nécessitent des dispositifs institutionnels spécifiques permettant aux anciens acteurs armés de réinvestir leurs capitaux y compris leur capital social et informationnel dans des activités légitimes⁴³.

La question du financement de cette architecture de sécurité-développement est centrale. Les obligations de développement à impact social liant les décaissements à des indicateurs de performance à la fois sécuritaires et commerciaux ; les fonds souverains régionaux alimentés par

⁴² MUSA ABDULLAHI SANI & SANDA ABUBAKAR BELLO, « Programmes de déradicalisation dans le bassin du lac Tchad. Terrorisme et violence politique », vol. 32, n° 8, 2020, p. 1628

⁴³ BAYART Jean-François et Al, 1997, *La criminalisation de l'État en Afrique*, Paris, Éditions Complexe, 1997, p. 142

des prélèvements sur les flux commerciaux formalisés ; et les mécanismes de garantie des investissements privés dans les zones de fragilité. Ces instruments permettraient de créer une incitation financière à l'articulation des logiques sécuritaires et commerciales, en faisant du succès de l'intégration commerciale une condition du remboursement des investissements sécuritaires, et inversement.

Enfin, la troisième proposition, peut-être la plus décisive, concerne la place des communautés frontalières dans le processus d'intégration. Dans le cas du nord-est du Nigeria, la restauration de la confiance des populations dans les institutions⁴⁴ passe par la mise en place de dispositifs de justice transitionnelle permettant de traiter les griefs accumulés : exactions des forces de sécurité, spoliation de terres, violences intercommunautaires⁴⁵. Les déficits de légitimité des institutions sécuritaires constituent un obstacle aussi important que les déficits capacitaires dans la mise en œuvre des politiques de stabilisation⁴⁶.

L'architecture de sécurité-développement esquissée ici n'a pas vocation à l'exhaustivité. Elle identifie des leviers d'action prioritaires et des conditions de faisabilité dont la mise en œuvre requiert une volonté politique soutenue des États membres, des institutions régionales et des partenaires internationaux. Ce que cette analyse aura au moins établi, c'est l'impossibilité de penser séparément la mise en œuvre de la ZLECAf et la sécurisation des frontières dans le bassin du lac Tchad, et la nécessité, dès lors, de concevoir des dispositifs institutionnels à la hauteur de ce projet d'intégration économique de l'Afrique.

Conclusion

La mise en œuvre de la ZLECAf dans le bassin du lac Tchad à l'épreuve de la sécurité des frontières révèle, au terme de cette analyse, une tension fondamentale que les seuls mécanismes de libéralisation commerciale sont incapables de résoudre. Cette tension ne procède pas d'une incompatibilité de principe entre intégration économique et sécurisation frontalière : elle procède d'un déficit institutionnel et d'un déficit capacitaire qui condamnent l'accord à produire des effets limités, voire pervers, dans les zones de fragilité si des mesures correctrices appropriées ne sont pas prises.

⁴⁴ Condition nécessaire à leur adhésion aux mécanismes commerciaux formels

⁴⁵ ICTJ, 2021, Op. Cit.

⁴⁶ NGOUMOU MBARGA Jean-Claude, « La gouvernance sécuritaire en Afrique centrale. Afrique et développement », vol. 44, n°2, 2019, p. 89

La première partie de cet article a établi que les obstacles sécuritaires à la mise en œuvre de la ZLECAf dans le bassin du lac Tchad sont structurels et multidimensionnels. Ils s'enracinent dans les héritages du tracé colonial des frontières, dans la crise environnementale du lac Tchad qui amplifie les compétitions pour les ressources et la vulnérabilité des populations, et dans une insurrection djihadiste persistante qui a profondément désorganisé les flux commerciaux transfrontaliers qui constituent le substrat réel de l'intégration régionale. La seconde partie a démontré que la réponse à ces obstacles ne peut être ni purement sécuritaire ni purement commerciale. Elle doit être simultanément sécuritaire et développementaliste, selon le cadre du nexus conceptualisé par DUFFIELD et adapté au contexte africain par Hugon (2012), articulant frontières intelligentes, renforcement institutionnel de la CBLT, programmes DDR-ZLECAf, financements innovants et justice transitionnelle.

Cette analyse aura en outre établi que la tension entre libre-échange et sécurisation n'est pas un dilemme purement rhétorique. Elle peut prendre la forme de contradictions réelles et documentées, notamment lorsque la fermeture temporaire d'une frontière constitue le moindre mal économique à court terme. Reconnaître cette réalité est une condition de crédibilité analytique et une nécessité pratique pour la conception de mécanismes de gouvernance efficaces. La ZLECAf ne pourra produire ses effets dans les zones de fragilité que si elle se dote d'un cadre institutionnel capable de gérer ces contradictions avec discernement, plutôt que de les occulter au nom d'une logique d'ouverture inconditionnelle.

Au-delà du cas particulier du bassin du lac Tchad, cette analyse soulève une question plus générale sur la conception de la ZLECAf comme instrument de transformation du continent. Le bassin du lac Tchad constitue à cet égard un laboratoire unique, dont les leçons, si elles sont correctement tirées, pourraient informer la mise en œuvre de la ZLECAf dans l'ensemble des zones de fragilité du continent.

Gestion des frontières en contexte de migrations et d'instabilités politico-sécuritaires en Afrique de l'ouest: Diagnostic des frontières terrestres Est du Sénégal entre 2015 et 2025

Border management in the context of migration and political and security instability in West Africa : An assessment of Senegal's eastern land borders between 2015 and 2025

Page | 515

Par :

Alioune NDONG

Université Cheikh Anta Diop (UCAD)

Résumé :

Les frontières ouest-africaines sont souvent qualifiées de poreuses : elles se déploient dans de vastes espaces où la présence de l'État est quasi inexistante, ce qui profite aux groupes armés violents et manifeste l'incapacité de l'État à assurer un pilier de ses fonctions régaliennes, à savoir la sécurité nationale. L'afflux croissant de populations en provenance de pays d'Afrique de l'Ouest en proie à des instabilités politico-sécuritaires, tels que le Mali, la Guinée Conakry, le Niger et le Burkina Faso, vers le Sénégal, se heurte à une gestion des frontières terrestres sénégalaises fondée sur un arbitrage entre sécurisation et libre circulation des personnes dans l'espace CEDEAO. Cet article mobilise l'approche politique des migrations internationales à travers la conception de l'État comme acteur rationnel et souverain, responsable du contrôle des entrées et des sorties sur le territoire national. Il repose sur une démarche hypothético-déductive et analyse des données documentaires relatives aux politiques frontalières au Sénégal. L'analyse dresse la posture de l'État du Sénégal, qui repose sur la juxtaposition de l'ouverture des frontières terrestres et du renforcement du contrôle et de la sécurisation, et ce, malgré la persistance des crises politiques et des conflits armés. Par conséquent, une obsession des frontières sénégalaises se manifeste par la permanence et le renforcement de la sécurité et de la défense nationale aux frontières terrestres de l'Est, révélatrice d'une crainte de l'incursion des groupes armés qui sévissent en Afrique de l'Ouest.

Mots clés : Migrations, instabilités, frontières, territoires, sécurité, gouvernance, CEDEAO.

Abstract:

West African borders are often described as porous: they stretch across vast areas where the state's presence is virtually non-existent, a situation that benefits violent armed groups and highlights the state's inability to fulfil one of its core sovereign functions, namely national security. The growing influx of people from West African countries plagued by political and security instability, such as Mali, Guinea, Niger and Burkina Faso, into Senegal, is met with a management of Senegal's land borders based on a balancing act between security and the free movement of people within the ECOWAS region. This article adopts a political approach to international migration by conceptualising the state as a rational and sovereign actor, responsible for controlling entry and exit from the national territory. It is based on a hypothetical-deductive approach and an analysis of documentary data relating to border policies in Senegal. The analysis outlines the stance of the Senegalese state, which is based on the juxtaposition of open land borders and the strengthening of control and security, despite the persistence of political crises and armed conflicts. Consequently, Senegal's preoccupation with its borders is reflected in the ongoing strengthening of security and national defence along its eastern land borders, revealing a fear of incursions by armed groups operating in West Africa.

Keywords: Migration, instability, borders, territories, security, governance, ECOWAS.

Introduction

*« La bonne frontière, dans les espaces à régime démocratique, est à la fois ouverte et contrôlée »*¹

La migration est un phénomène historique et ancien dont les variables explicatives sont d'ordres politiques, économiques, sociales, culturelles, sécuritaires, climatiques etc. L'Afrique a connu des mouvements migratoires importants avec le déplacement des peuples entre l'Egypte, l'Ethiopie, la Libye. Ces migrations ont été influencées par plusieurs facteurs historiques, économiques, culturels et religieux. C'est en 1948 que la déclaration universelle des droits de l'homme a reconnu explicitement le droit d'émigrer pour toute personne comme celui de quitter un pays, y compris le sien et d'y revenir quand elle le décide².

Page | 517

Les migrations en Afrique concernent un grand nombre de migrants internationaux qui se déplacent à la fois à l'intérieur et à l'extérieur de la région. Les dernières données disponibles sur les populations de migrants internationaux montrent qu'environ 21 millions d'Africains vivaient dans un autre pays africain, ce qui représente une augmentation significative par rapport à 2015, où l'on estimait qu'environ 18 millions d'Africains vivaient en dehors de leur pays d'origine, mais dans la région. Le nombre d'Africains vivant dans différentes régions a également augmenté au cours de la même période, passant d'environ 17 millions en 2015 à plus de 19,5 millions en 2020³.

En effet, le Sénégal occupe une place importante dans les mouvements migratoires en Afrique de l'Ouest, se définissant à la fois comme un pays d'accueil, de transit et de départ. Traditionnellement considéré comme un espace de protection et de sécurité pour les populations provenant principalement de la Gambie, du Mali, de la Guinée et de la Mauritanie, ce pays conserve son statut d'aimant grâce à sa stabilité politique comparative et à son économie variée. De même, l'émigration est un élément structurant de la société sénégalaise, soutenue par des mouvements historiques vers l'Europe, l'Amérique du Nord et l'Afrique centrale, mais également par des migrations régionales plus récentes. De plus, en raison de sa situation géographique cruciale, de la perméabilité de certaines frontières et de l'existence bien ancrée de réseaux migratoires, le pays se présente également comme un point névralgique pour les migrants africains désirant rejoindre l'Europe. Cette configuration triple transforme le Sénégal en un laboratoire

¹ FOUCHER (M), « Frontières : rejet, attachement, obsession ». *Pouvoirs*, 2018/2 N° 165, p.4

² « Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un Etat. Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays » (article 13 alinéa 1 de la DUDH) et « devant la persécution le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile dans d'autres pays » (article 14 de la DUDH)

³ Rapport, organisation internationale pour les migrations (OIM), 2024, p.58

migratoire complexe, où les problématiques de sécurité, d'économie et de société sont interconnectées avec la mobilité humaine.

Justement, la frontière est une ligne de démarcation territoriale et de rencontre des identités, des valeurs et des cultures. Elle est un facteur éminemment politique de l'État dont le territoire est juridiquement une composante essentielle. Au plan interne, l'État dispose de la responsabilité de gérer les frontières et demeure l'acteur au centre des réflexions et des responsabilités en matière de contrôle des entrées et des sorties des individus et de leur statut politique, à travers des lois sur la nationalité et la naturalisation⁴.

Page | 518

En ce sens, le dépassement des frontières par les individus provoque des migrations internationales considérablement accentuées par le phénomène de la mondialisation. Les migrations internationales sont devenues, à cet effet, un enjeu majeur du XXI^e siècle en introduisant de nouvelles configurations dans les rapports socio-politiques et économiques entre les États. En Afrique, l'entreprise coloniale a créé des frontières là où elles n'étaient pas matérialisées, et des zones de friction où il n'en existait guère⁵. A ce jour, Les frontières construites par l'histoire sont affaiblies par la montée en puissance des flux transnationaux qui se manifestent par les mouvements de personnes, de cultures, de capitaux, de biens et d'idées.

Par ailleurs, l'Afrique de l'Ouest constitue depuis plusieurs décennies un espace profondément marqué par des dynamiques migratoires intenses et des formes multiples d'instabilité politique, économique et sécuritaire. Les mobilités humaines qu'elles soient internes, transfrontalières ou internationales s'inscrivent dans une longue tradition historique de circulation, liée à des facteurs socio-économiques, culturels, climatiques et géopolitiques. Parallèlement, la région ouest africaine fait face à une montée des tensions, nourrie par l'expansion des groupes armés, l'affaiblissement de certains États, la compétition autour des ressources naturelles, ainsi que la persistance d'inégalités structurelles.

De ce point de vue, les migrations vers le Sénégal, dans un contexte de crise politique et de conflits armés en Afrique de l'Ouest, rendent la gestion des frontières terrestres de plus en plus complexe en raison de la déstabilisation des régulations routinières, entraînant une affluence croissante de mouvements de population difficilement contrôlables, dangereux et désorganisés.

⁴ L'approche politique des migrations internationales met en exergue l'Etat au centre de la réflexion et des responsabilités. Il contrôle les entrées et des sorties des individus et leur statut politique, à travers des lois sur la nationalité et la naturalisation.

⁵ DUMONT, Gérard-François. « La géopolitique des populations du Sahel » cahier du CEREM (centre d'études et de recherche de l'école militaire) 13 (2009) p.9

Ces flux sont ainsi plombés par l'intervention de plusieurs acteurs de la violence qui poussent les populations à fuir les zones d'insécurité. Dans l'espace ouest-africain, la récurrence des coups d'État, des tensions pré-électorales ou post-électorales et des actions virulentes et expansionnistes des groupes armés participe aux déplacements de population, tant internes qu'externes.

Page | 519

Pour François Bourricaud⁶, la définition de l'instabilité n'est pas si simple, il s'agit d'une notion plus intuitive que vraiment analytique. Lavaud propose une définition approximative de l'instabilité qui consisterait dans « la rotation rapide des gouvernants, les successions présidentielles non réglées et souvent violentes, la suspension récurrente des garanties civiques ». Et il affine aussitôt cette formule en évoquant les conséquences sociales des dysfonctionnements des institutions⁷.

La migration désigne tout mouvement de personnes quittant leur lieu de résidence habituelle, soit à l'intérieur d'un même pays, soit par-delà une frontière internationale⁸. La migration internationale est un mouvement de personnes qui quittent leur pays d'origine ou de résidence habituelle pour s'établir de manière permanente ou temporaire dans un autre pays. Une frontière nationale est par conséquent franchie⁹.

La gestion des frontières peut désigner les mesures destinées à faciliter le mouvement autorisé des hommes d'affaires, des touristes, des migrants et des réfugiés, et à détecter et prévenir l'entrée illégale d'étrangers dans un pays donné. Ces mesures incluent l'imposition par l'État de l'obtention d'un visa, de sanctions imposées aux compagnies transportant des étrangers en situation irrégulière, et l'interception en haute mer. Les standards internationaux exigent un équilibre entre la facilitation de l'entrée des voyageurs légitimes et la prévention de voyageurs n'ayant pas de motifs appropriés ou ne disposant pas d'une documentation valide¹⁰. La frontière est une limite politique signifiante d'un territoire. C'est un objet dont l'émergence s'inscrit dans un processus de territorialisation. Aussi, tout territoire qui se construit porte en lui les germes de

⁶ Agrégé de philosophie, docteur en lettres. - Professeur de sociologie à l'Université de Paris-Sorbonne

⁷ Jean-Pierre Lavaud, *L'instabilité politique de l'Amérique latine. Le cas de la Bolivie* [compte-rendu] Demelas-Bohy Marie-Danielle, Caravelle. Cahiers du monde hispanique et luso-brésilien Année 1993, 61 p.250

⁸ Organisation internationale pour les migrations (OIM), disponible sur : <https://www.iom.int/> Termes clés de la migration | L'OIM, ONU Migracion / consulté 03/04/2026

⁹ Organisation internationale pour les migrations (OIM), disponible sur : <https://www.iom.int/> Définition d'un « migrant » selon l'OIM | International Organization for Migration (iom.int), consulté le 03/04/2026.

¹⁰ TROMPETTE, (P) et VINCK, (D), « Retour sur la notion d'objet-frontière », *revue d'anthropologie des connaissances*, 2009, vol. 3, no 3-1. p.36

frontières. Mais la frontière est également un objet mis en place par un pouvoir dont le projet politique est de s'affirmer et de se distinguer des autres entités territoriales¹¹.

Cet article analyse la gestion des frontières terrestres Est du Sénégal sur la période 2015-2025. Cet intervalle oscille entre instabilité croissante au Sahel, particulièrement dans les pays frontaliers du Sénégal (ceinture de feu), contrôle des migrations, présence militaire sénégalaise renforcée et risques accrus d'incursion des groupes armés. Cette circonscription temporelle nous permet d'isoler les politiques aux frontières sur des périodes où l'instabilité était déjà présente en Afrique de l'Ouest et de focaliser l'analyse sur une décennie de crises, de fortes mobilités sous-régionales et de politiques frontalières mises en œuvre par le Sénégal.

En effet, la gestion des frontières terrestres Est du Sénégal, avec le Mali, la Mauritanie, demeure pour le Sénégal une question cruciale et décisive. À cet égard, la teneur de l'approche adoptée par les autorités sénégalaises dans la gestion des frontières dans ce contexte d'instabilité est au centre de cette réflexion. Ainsi, cette étude tente d'élucider la question centrale suivante à savoir : quelle est la posture de l'État du Sénégal en matière de gestion des frontières terrestres dans ce contexte d'instabilité politico-sécuritaire en Afrique de l'Ouest ? A cet égard, nous formulons l'hypothèse selon laquelle, la perméabilité des frontières terrestres Est résulte d'une sécurisation limitée et d'une faible application des principes de libre circulation de la CEDEAO manifestant une gestion anachronique.

L'analyse s'appuie sur des données empiriques issues d'enquêtes de terrain avec des entretiens semi-directifs ainsi que d'une analyse documentaire relative aux migrations internationales et aux logiques des frontières dans le monde, en Afrique de l'Ouest et au Sénégal en particulier. Elles ont pour objectif d'élucider le comportement de l'État du Sénégal dans le cadre de la gestion de ses frontières terrestres Est. Ainsi, la première partie établit les dynamiques d'instabilité politico-sécuritaire en Afrique de l'Ouest et la production de flux migratoires vers le Sénégal (I). La deuxième partie est axée sur des frontières terrestres Est sénégalaises ouvertes et contrôlées face aux migrations en période d'instabilités politico-sécuritaires face aux flux migratoires (II).

¹¹ ARBARET (S), Christiane (B), Antoine, *et al.* « La frontière, un objet spatial en mutation », *EspacesTemps. net*, 2004, vol. 29, no 04. P.2.

I- DYNAMIQUES D'INSTABILITÉ POLITICO-SÉCURITAIRE AFRIQUE DE L'OUEST ET PRODUCTION DE FLUX MIGRATOIRES VERS LE SENEGAL

L'Afrique de l'Ouest se présente aujourd'hui comme un espace en proie aux conflits et aux crises politiques autrement dit des « incertitudes » au sens de Michel Dobry, qui bouleversent le fonctionnement régulier des structures politiques, économiques et sociales. Le Sahel est aujourd'hui un espace où des zones grises naissent et se multiplient en raison de la faillite des États, incapables d'assurer l'exhaustivité de la souveraineté sur les territoires nationaux. La faiblesse ou l'impuissance des États à apporter des réponses aux menaces internes et externes constitue un véritable problème en Afrique de l'Ouest. De ce fait, sur le plan endogène, l'environnement sociopolitique devient fragile et propice aux déstabilisations politiques qui naissent à partir des frustrations, contestations et revendications justifiées par des réponses politiques inadaptées. L'instabilité politique en Afrique de l'Ouest est le signe majeur d'un risque accru de déstabilisation des États et de leur probable faillite. Les mouvements de population deviennent de plus en plus intenses vers les zones ou les pays jusqu'alors les plus stables. Ils se déroulent sur des corridors dangereux à traverser pour atteindre d'autres frontières. Ces flux migratoires sont enchevêtrés, mêlant migrations volontaires et déplacements forcés en raison de la détérioration de l'environnement politique et de l'insécurité croissante en Afrique de l'Ouest.

Page | 521

Nous admettons, d'une part, que les crises politiques et l'affaiblissement de l'État sont des facteurs de production des flux migratoires en Afrique de l'Ouest (A), et, d'autre part, que les violences armées et la traite des êtres humains sont des matrices des mobilités contraintes en Afrique de l'Ouest (B).

A- Crises politiques et affaiblissement de l'État : facteurs de production des flux migratoires

Les flux migratoires contemporains dans l'espace ouest africain sont largement structurés par des facteurs politiques notamment l'instabilité des régimes politiques et l'affaiblissement des capacités étatiques à assurer la sécurité des populations.

Abdou Salam Fall nous fait un bref rappel historique d'événements politiques ayant entraîné des migrations politiques en Afrique de l'Ouest. Il souligne que la proximité géographique et la circulation des populations de part et d'autre de la frontière sont des facteurs stimulant la migration internationale. À l'inverse, l'émigration transfrontalière peut être très instable quand la proximité géographique est synonyme de distance politique. Les conflits politiques peuvent

accélérer les départs vers l'étranger. Certains événements politiques ont remis en cause la présence de migrants dans les pays voisins. La dislocation de la confédération du Mali en 1961 s'est accompagnée de retours des Maliens résidant au Sénégal ou des Sénégalais établis au Mali. Les relations difficiles entre les présidents Senghor et Sékou Touré ont hypothéqué la circulation des personnes entre la Guinée et le Sénégal. Les déplacements étaient à sens unique : les Peuls de Guinée, persécutés par Sékou Touré, se sont réfugiés en masse au Sénégal. D'ailleurs, les Guinéens représentent la plus forte communauté immigrante installée au Sénégal. Les ressortissants de Guinée-Bissau se sont installés en masse au Sénégal en raison des difficultés liées à la guerre d'indépendance. Le retour de l'ascenseur s'est produit avec l'irrédentisme persistant dans le sud du pays, en Casamance. Les événements sénégal-mauritaniens de 1989 se sont soldés par des expulsions à grande échelle de part et d'autre. Dans le contexte de turbulence politique avec les États voisins, de multiples tracasseries hypothèquent la libre circulation des personnes¹².

A ce propos, Tall et Tandian analysent l'origine des arrivées massives de migrants au Sénégal en précisant qu'avec la revendication démocratique qui a occasionné une situation d'instabilité politique dans de nombreux pays africains, le Sénégal a accueilli de nombreuses populations venues dans diverses parties de l'Afrique. En clair, le processus de démocratisation s'est déroulé dans un contexte de guerre civile aux conséquences dévastatrices au Libéria, en Sierra Léone, en Guinée Bissau, en Côte d'Ivoire, etc. Il s'est accompagné d'un étouffement des idées politiques et de l'oppression des identités culturelles et sociales peu favorables à l'épanouissement intellectuel. Ensemble, ces facteurs ont contribué à l'arrivée massive au Sénégal de migrants hautement qualifiés originaires de ces pays¹³.

Après la présidentielle contestée de 2010-2011 en Côte d'Ivoire, les violences entre partisans d'Ouattara et de Gbagbo ont déplacé jusqu'à 1 million de personnes à l'intérieur du pays, tandis que 200 000 autres fuyaient vers les pays voisins¹⁴.

L'état dans lequel certains États d'Afrique de l'ouest se trouvent depuis une décennie en termes de niveau de stabilité politique se révèle considérablement faible, aux allures déchéantes

¹² FALL, Abdou (S). « Enjeux et défis de la migration internationale de travail ouest-africaine », *cahier des migrations internationales*, N° 62.F, 2003. p.6.

¹³ TALL, (S,M) et TANDIAN, (A). « La migration des personnes hautement qualifiées depuis et vers le Sénégal : historicité, actualité et perspectives » Carim note d'analyse et de synthèse 2010/22, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, San Domenico Di Fiesol (FI) : Institut universitaire Européen, 2010., p.7.

¹⁴ Personnes déplacées internes par les conflits et la violence, Disponible sur : <https://www.refworld.org/> lien : Global Overview 2011: People internally displaced by conflict and violence - Côte d'Ivoire | Refworld / consulté le 15/03/2026

plombant l'incertitude sur les progrès d'un espace communautaire viable. Les structures politiques et institutionnelles acquises depuis les indépendances s'écorchent au gré des crises auxquelles se heurtent les Etats et à l'origine les contestations populaires à l'égard des régimes et les coups d'Etats anticonstitutionnels. Au Mali, au Niger, en Guinée Conakry et au Burkina Faso cette délimitation du pouvoir en exercice et une légitimation des militaires putschistes. Au Mali (2012), la prise du pouvoir par les militaires a entraîné l'arrêt des fonctions étatiques dans le nord du pays. Les fonctionnaires ont fui, laissant les populations sans accès à la santé, à l'éducation ou à la sécurité, ce qui a forcé des centaines de milliers de personnes à se déplacer¹⁵.

Justement, les élections en Afrique de l'ouest sont souvent des moments de légitimation des pouvoirs autoritaires et s'enchevêtrent entre désir de changement et contestations violentes à l'égard des autorités. Les processus de transition des régimes démocratiques sont souvent émaillés de violences et d'incertitudes synonymes de crise politique. En effet, l'absence de changement ou d'alternance politique est le signe d'un entêtement au pouvoir des chefs d'Etats. Leurs désirs de se maintenir au pouvoir se matérialise par les modifications et les révisions de la constitution charte suprême qui régit l'organisation et fonctionnement des Etats démocratiques. Par ailleurs, la question des successions et des alternances politiques est un indicateur fort pour comprendre les causes des instabilités en Afrique subsaharienne¹⁶. L'organisation d'élections démocratiques est un moment de crispation de la scène politique et d'éternelle source d'instabilité en Afrique de l'ouest. Malgré quelques avancées constatées, l'organisation et la gestion du processus électoral rencontrent de sérieux problèmes qui affaiblissent sa transparence et qui font obstacle à la réalisation de ce qui est un objectif essentiel dans la période d'ancrage de la démocratie dans laquelle se trouvent les pays en transition¹⁷. En effet, l'avènement des régimes militaires en Afrique de l'ouest est l'expression d'une résurgence des coups d'Etat au Mali au Niger, au Burkina Faso et en Guinée Conakry. Les exigences de gouvernance des populations vivant dans une pauvreté endémique et informées des pratiques de patrimonialisation des biens communs de l'Etat justifient ainsi, aux yeux des citoyens, la légitimation des transitions militaires. Les populations, spécifiquement les jeunes, ont manifesté leur insatisfaction quant aux résultats que les gouvernements civils ont présentés après des années au pouvoir. Ce mécontentement a été suivi

¹⁵ Personnes déplacées internes par les conflits et la violence, Disponible sur : <https://reliefweb.int/> lien : Northern takeover internally displaces at least 118,000 people - Mali | ReliefWeb / consulté le 02/03/2026

¹⁶ Foucher (V). « Difficiles successions en Afrique subsaharienne : persistance et reconstruction du pouvoir personnel », *Pouvoirs*, vol. 129, no. 2, 2009, p.127.

¹⁷ GAUDUSSON, (J), « les élections à l'épreuve de l'Afrique », in *Cahier du Conseil constitutionnel*, No 13, Dossier : la sincérité du scrutin, janvier 2003, p.2.

par des séries de putschs, perçus également comme la conséquence de l'incapacité des gouvernements à apporter des réponses régionales efficaces, dans le cadre de la CEDEAO, face aux défis sécuritaires accentués par la montée en force des groupes armés.

Le Bénin a autrefois été célébré comme l'une des démocraties les plus stables d'Afrique. La tentative de coup d'État du 7 Décembre 2025 brise cette image et met en lumière des fractures qui s'approfondissent sous la surface. L'insatisfaction publique croissante face à la stagnation économique, les allégations de réduction de l'espace civique et la perception d'exclusion politique ont encouragé les factions extrémistes et les éléments renégats au sein des forces armées. Le coup d'Etat en Guinée-Bissau le 26 Novembre 2025 soulignent à nouveau l'instabilité chronique qui tourmente le pays depuis des décennies. La Guinée-Bissau est un État où les divisions politiques, les institutions faibles et les influences extérieures créent des conditions idéales pour des luttes de pouvoir. La frontière entre contestation politique et confrontation armée est dangereusement mince. L'ingérence militaire constante a érodé la confiance dans la direction constitutionnelle¹⁸.

Entre 2021 et 2023, six (6) changements anticonstitutionnels de gouvernement ont été notés en Afrique de l'Ouest et ont eu lieu au Niger, au Mali, au Burkina Faso et en Guinée Conakry. « *Au Mali, l'armée a contraint le président Ibrahima Boubacar Keita a démissionné le 18 Aout 2020 suite aux manifestations populaires conduites par la coalition du Mouvement du 5 juin – Rassemblement des forces patriotiques (M5-RFP). En Guinée, le coup d'État de septembre 2021 a été mené par le Groupement des forces spéciales, dirigé par le colonel Mamadi Doumbouya, qui baptisera la junte Comité national de rassemblement pour le développement (CNRD). Au Burkina Faso, le renversement du président Roch Marc Christian Kaboré est intervenu dans le prolongement d'une série d'attaques particulièrement meurtrières contre les forces de défense et de sécurité. Au Niger, des rivalités politiques et des intérêts personnels semblent être à l'origine du coup d'État du 26 juillet 2023 contre le président Mohamed Bazoum* »¹⁹. En effet, l'incapacité des gouvernements démocratiques à promouvoir le développement économique et à assurer la sécurité nationale est le principal argument invoqué par les juntes militaires. Les crises politiques liées aux difficiles transitions démocratiques en Afrique de l'Ouest ne sont pas sans conséquences sur les mobilités dans cette même région. En ce sens, les migrations deviennent complexes,

¹⁸ Putschs récurrents, déclin démocratique et péril immédiat pour l'Afrique de l'Ouest. Disponible sur <https://standard.gm/> lien : La résurgence des coups d'État, l'érosion de la culture démocratique et le danger imminent pour l'Afrique de l'Ouest – The Standard Newspaper | Gambie / consulté le 02/01/2026

¹⁹ Rapport d'étude institute for security studies ISS : repenser la gestion des changements anticonstitutionnels de gouvernement en Afrique de l'ouest, juin 2024, pp 3-4

désorganisées et spontanées et prennent une dimension transnationale. Le Sénégal est historiquement une terre d'immigration pour les cinq pays d'Afrique de l'Ouest avec lesquels il partage ses frontières. Il présente également une stabilité politique depuis son indépendance, tout en étant un pays de départ, d'accueil et de transit de migrants venus d'ailleurs.

À propos de la migration aux frontières Est du Sénégal, Sakho précise que l'immigration internationale de proximité touche plus particulièrement Kidira et Diawara, et qu'au moins un immigré sur dix vient du Mali et de la Mauritanie, pays frontaliers avec lesquels, dans cet espace, le Sénégal partage la même aire socioculturelle. Le Sénégal est aujourd'hui un pays d'accueil pour les ressortissants d'Afrique de l'Ouest, et particulièrement pour ceux touchés par l'instabilité politique. Le Mali, le Niger, le Burkina Faso et la Guinée représentent 35,4 % des immigrants internationaux au Sénégal, avec une forte présence des Guinéens, suivis des Maliens²⁰. Ainsi, l'hétérogénéité des flux migratoires complexifie son positionnement dans les analyses classiques qui tendent à dissocier strictement les espaces d'origine et de destination. Elle invite, alors, à considérer le Sénégal comme un nœud au sein d'un système migratoire régional dynamique. Les frontières ouest-africaines apparaissent moins comme des lignes fixes que comme des dispositifs changeants dont la perméabilité dépend de la conjoncture politique.

B- Les violences armées et la traite d'être humain comme matrices des mobilités contraintes

Les mutations politiques en Afrique de l'Ouest sont plombées par l'environnement belliqueux qui y règne, avec la présence d'acteurs de la violence. En effet, les migrations internationales en Afrique de l'Ouest furent marquées par des migrations de travail à l'origine organisées et influencées par la colonisation, ainsi que par des migrations politiques suscitées par les conflits périodiques, à l'instar des guerres civiles entraînant des déplacements de populations. Selon Dumont, malgré les fractures opérées par la colonisation, le Sahel fut l'un des lieux connaissant la plus importante remise en question des frontières. Depuis quelques années, les actions violentes des groupes armés en Afrique de l'Ouest sur les populations poussent ces dernières à fuir, se heurtant ainsi aux frontières des pays voisins. Leur installation résulte de plusieurs facteurs, notamment conflictuels, issus de la chute des régimes lors du printemps arabe. De surcroît, le conflit dans le Liptako-Gourma a contraint des centaines de milliers de personnes à fuir leurs résidences à la quête de sécurité, de protection et d'accès aux biens de première

²⁰Rapport agence national de la statistique et de la démographie (ANSD), recensement général de la population et de l'habitat, RGPH-5, 2023, p.32.

nécessité. L'absence de sécurité et de services publics, combinée à l'insuffisance de l'aide humanitaire dans les zones rurales aux frontières du Mali, du Niger et du Burkina Faso, a obligé les civils à se déplacer généralement vers les zones urbaines, mais aussi au-delà des frontières²¹. Bien avant, en Afrique de l'ouest, la guerre civile en Sierra Leone (1991-2002) n'était pas seulement un conflit interne. Les réfugiés libériens, fuyant leur propre effondrement étatique, ont traversé les frontières et ont joué un rôle actif dans l'entretien de l'économie de guerre et des violences en Sierra Leone, créant des cycles de déplacement forcé²².

Au Mali, les gouvernements successifs ont traversé d'importantes crises institutionnelles, économiques et sécuritaires. Les violences sécessionnistes prennent forme dans des contextes où l'Etat est fragilisé par ces crises à la fois structurelles et conjoncturelles. Ces violences conduites principalement par des mouvements rebelles touareg depuis les années 60, se nourrissent des crises multiformes que connaissent les populations du Nord du pays, mais encore du sentiment d'indifférence aux conditions des populations du Nord reproché aux différents gouvernements successifs du Mali²³.

En effet, l'ancrage des groupes armés au Sahel résulte du Groupe salafiste pour la prédication et le combat (GSPC), défait par la décennie de guerre civile en Algérie, qui s'installe dans le Sahara et devient une filiale d'Al-Qaïda sous le sigle AQMI (Al-Qaïda au Maghreb islamique). En 2011, l'effondrement de la Libye eut des répercussions au Sahel, notamment la création du Mouvement national pour la libération de l'Azawad (MNLA), qui défait l'armée malienne dans une alliance avec AQMI et Ansar Dine. On note également des répercussions sur la dissémination des armes, qui se retrouvent entre les mains de divers trafiquants ou combattants des pays voisins, renforçant ainsi l'armement et la puissance de feu de ces derniers. En 2012 éclate une rébellion touareg indépendantiste sur laquelle se greffent des groupes jihadistes qui prennent le contrôle de la moitié du Mali. Le Nord du Mali échappe traditionnellement au contrôle de Bamako et constitue le lieu où se sont enracinés des groupes jihadistes comme AQMI, la branche sahélienne d'Al-Qaïda. En outre, l'État islamique dans le Grand Sahara (EIGS) s'est implanté en Afrique de l'Ouest et opère dans l'Est du Burkina Faso, ce qui s'explique aussi par des

²¹ LYAMMOURI (R), « Mobilité et conflit dans le Liptako-Gourma ». *Conflict Research Unitat, Clingendael (Netherlands Institute of International Relations)*, 2020. p.20.

²² Réfugiés en conflit transfrontalier : Disponible sur : <https://sochum.ru/> lien : Novaia i noveishaia istoriia. 2024 No. 1 (2024) :: Refugees in Trans-Border Conflict: The Case of Sierra Leone, 1991–2002 - Online library system of socio-humanitarian knowledge / consulté le 02/12/2025

²³ Sambou, (C), « Les conflits armés ouest-africains : Sénégal, Mali et Côte-d'Ivoire ». *Lecture des guerres pour la reconnaissance*. Diss. Université Paris-Saclay, 2021. p.77.

représentations très négatives de l'État en raison du sentiment d'abandon. Au Nigeria, le groupe Jamā'at ahl al-sunna li'l-da'wa wa'l-jihād (JASDJ), connu sous le nom de « Boko Haram », pose un défi sécuritaire de taille par ses attaques contre les chrétiens et les musulmans, menaçant la vie des populations et la puissance de l'État.²⁴

Page | 527

Selon l'Organisation des Nations unies (ONU), le terrorisme et les groupes extrémistes violents ciblent fréquemment les zones frontalières, en particulier la zone transfrontalière du Burkina Faso, du Mali et du Niger, le Liptako-Gourma. À cet égard, on observe une recrudescence des affrontements entre l'État islamique dans le Grand Sahara (ISGS) et Jama'at Nusrat al-Islam wal-Muslimin (JNIM). En réalité, la prolifération de ces conflits s'explique par l'intervention de plusieurs facteurs : notamment des facteurs politiques liés à la faiblesse et à la défaillance relative des institutions, des facteurs économiques, ainsi que la faiblesse et l'incapacité à protéger les frontières face aux groupes armés. S'ajoutent également une forte croissance démographique et une population majoritairement jeune, qui entraînent une rupture du contrat social et un déséquilibre générationnel. Par conséquent, les turbulences sécuritaires non maîtrisées en Afrique de l'Ouest révèlent une fissure au sein des armées et leurs incursions dans la politique. Ce phénomène affaiblit les États et les expose davantage aux nouvelles formes de conflictualité et de pratiques guerrières²⁵. Le chaos politique permet aux groupes armés (jihadistes, séparatistes) de prospérer. L'imposition de la charia et les violences récurrentes dans le nord du Mali ont provoqué le déplacement de plus de 400 000 personnes (déplacés internes et réfugiés vers le Niger, le Burkina et la Mauritanie)²⁶.

À cet effet, l'insécurité en Afrique de l'Ouest génère des flux vers le Sénégal : des migrations transfrontalières de populations souvent dangereuses surviennent parfois en parallèle avec des situations de crises humanitaires graves. Elles poussent ainsi les populations à fuir, comme en témoigne la migration de ressortissants nigériens, en hausse constatée à Dakar, fuyant l'insécurité et profitant ainsi aux réseaux de trafic illicite et à d'autres acteurs de la criminalité transnationale organisée²⁷. Selon le Haut-Commissariat des réfugiés (HCR), pour les trois pays du

²⁴ HIGAZI, (A) et BRISSET-FOUCAULT (F), « Les origines et la transformation de l'insurrection de Boko Haram dans le nord du Nigeria ». *Politique africaine*, 2013, no 2, p. 137

²⁵ Bourgeot (A), « Le Sahel de tous les périls ? » *Recherches Internationales*, n°97, 2013. Le Sahel de tous les périls ? p.56.

²⁶ Les déplacés internes et réfugiés en Afrique de l'ouest, Disponible : <https://dandc.eu/> lien : Hoping to return home / consulté le 02/03/2026

²⁷ Des migrants en provenance du Niger se sont installés à Dakar observant la mendicité durant ses dernières années. Disponible sur : www.leral.net/ Réaction au reportage d'iTV sur les mendiants nigériens à Dakar : Niamey parle de « trafic de migrants par des réseaux criminels » (leral.net), 02/03/2026

Sahel central, nous comptons environ 3 300 000 personnes déplacées, principalement composées de femmes et d'enfants. Fort de ce constat, l'instabilité politico-sécuritaire en Afrique de l'Ouest est l'un des facteurs explicatifs de ces flux, parfois dangereux et désordonnés, vers le Sénégal. Cette situation implique une grande responsabilité des autorités en matière de gouvernance des frontières terrestres.

Les données d'enquête du premier trimestre 2024 montrent que les communautés déplacées de force et les communautés d'accueil perçoivent les vols, les attaques contre les civils et la violence sexiste comme les principaux risques. Les femmes et les enfants sont particulièrement vulnérables à l'exploitation, aux abus et à la traite. Alors que 2,8 millions de personnes ont été déplacées à l'intérieur du Burkina Faso, du Mali et du Niger au cours des quatre dernières années, le nombre de réfugiés provenant de ces trois pays a grimpé à 550.000 sur la même période. Au Burkina Faso, la double menace de la violence et des conditions de vie inadéquates perpétue un cycle de fragilité. Au cours de l'année écoulée, l'exode des réfugiés burkinabés a été important, avec plus de 117.000 arrivées dans les pays côtiers voisins, selon un décompte effectué en avril 2024. Au cours de la même année, il y avait 200.000 réfugiés maliens en Mauritanie, 130.000 au Niger et près de 40.000 au Burkina Faso, ainsi que 50.000 qui ont fui vers l'Algérie mais n'ont pas accès aux procédures d'asile. Dans le même temps, le Mali accueille environ 94.000 réfugiés, principalement originaires du Burkina Faso, du Niger et de Mauritanie, tout en étant confronté à plus de 354.000 personnes déplacées à l'intérieur du pays²⁸.

En réalité, depuis le début des tensions au Mali avec l'arrivée des groupes extrémistes violent, indépendantistes du Nord et les milices communautaires la situation des droits humains s'est beaucoup dégradés. Ceci s'est manifesté par une augmentation de la violence contre les civils, en particulier dans certaines zones du sud du pays. Les attaques perpétrées par les groupes extrémistes violents continuent d'être la cause de nombreuses atteintes, dont des meurtres, de graves dommages corporels et des déplacements forcés de civils. Cette situation des droits humains a impact sur fixation des populations sur leur territoires. En effet, l'entrave des libertés et des droits fondamentaux entraînent des mouvements de population qui fuient les violences exercées sur leurs intégrités physiques. Les femmes et les filles constituent les principales victimes des violations des droits humains²⁹.

²⁸ Le HCR appelle à une réponse globale à la crise humanitaire négligée au Sahel: Disponible sur : www.news.un.org / lien : le HCR appelle à une réponse globale à la crise humanitaire négligée au Sahel | ONU Info / consulté le 20/08/2024.

²⁹ Rapport du conseil de sécurité des nations unies, juin 2021, pp.11-12

En effet, les groupes armés instrumentalisent la précarité pour transformer des enfants vulnérables en ressources humaines, brouillant ainsi les frontières entre contrainte et consentement, entre victime et acteur. Au Mali, dans le Nord comme au Centre, des enfants sont forcés d'intégrer les rangs des groupes armés ou des groupes djihadistes dont le but ultime est l'expansion de l'islam. Selon un responsable de l'Education au CAP de Koro³⁰. Les réfugiés et déplacés internes se retrouvent exposés à une multiplicité de risques, exacerbés par l'absence ou l'insuffisance des dispositifs institutionnels, l'insécurité persistante des zones de transit, ainsi que par la précarité économique et sociale qui caractérise souvent leur environnement d'accueil.

A ce propos, Verena et Harry soulignent que les contextes de crise tels que la guerre et les conflits peuvent exacerber des facteurs de risque préexistants de connaître des difficultés ou de subir des violations de droits, et en faire naître de nouveaux. Le fait de voyager pour avoir accès à des services peut traduire l'incapacité des migrants de subvenir à leurs besoins élémentaires dans leur ancien lieu de résidence, ce qui est souvent associé à des risques et à des vulnérabilités accrus. Les migrants voyageant pour des raisons économiques (33 %) ou pour rejoindre leur famille (29 %) avaient une probabilité prédite inférieure de signaler des difficultés. Les migrants qui voyageaient depuis deux semaines à trois mois, et depuis trois à six mois ou plus, étaient plus susceptibles de signaler des difficultés que ceux qui voyageaient depuis moins de deux semaines (49 et 57 % contre 30 %)³¹. L'insécurité sur les routes migratoires expose les migrants aux violences des groupes armés terroristes et autres groupes séparatistes. Des entrepreneurs de l'économie criminelles sont également au cœur du trafic d'Être humain avec les réseaux de trafic de migrant croissants dans la zone sahélienne.

En réalité, le trafic des migrants en Afrique de l'Ouest a historiquement, fleuri dans le cadre des migrations pour l'Europe par la voie aérienne. Aujourd'hui, faire appel à un agent pour obtenir un visa européen ou américain est une méthode courante, vu l'impossibilité d'en obtenir sans relation parmi le personnel consulaire. Si celui-ci ne peut pas être obtenu, le candidat attend d'être remboursé car il sait où trouver son agent. Cependant l'attente peut durer plusieurs années. Toutefois, cette forme de trafic peut aussi prendre la forme de traite humaine : des réseaux mafieux sont par exemple bien établis au Nigéria, mais aussi au Ghana pour exploiter des personnes

³⁰ Soungalo (Z), Issiaka (D), Idrissa (K), Idrissa (S) « recrutement des groupes armes djihadistes au centre du mali : un diagnostic du phénomène », revue scientifique de l'Ecole de Maintien de la Paix-Alioune Blondin Beye de Bamako (EMP-ABB) Centre d'Analyse et de Recherche de l'Espace Sahélo-Saharien (CARESS) Numéro 1, septembre 2024, p.154

³¹ SATTLER (V) et COOK (H), « Difficultés rencontrées sur les routes migratoires en Afrique centrale et de l'Ouest », Rapport OIM - Chapitre 11 ,2021, pp.148-149

souhaitant partir en Europe. Dans ce cas, les agents promettent, contre forte rémunération, d'organiser le voyage vers l'Europe avec de faux documents (faux passeports, faux visas). La première étape est franchie avec l'aval des officiers de douane, mais les « faux papiers » ne suffisent pas à franchir les escales suivantes et le voyageur est alors abandonné dans un pays tiers africain sans plus aucun document d'identité³².

Par conséquent, les mobilités ouest-africaines s'inscrivent dans des logiques d'insécurité et d'instabilités accentuées par des transformations profondes de la nature des déplacements des populations et de frontières de plus en plus menacées. La fragilisation des États a beaucoup contribué à reconfigurer les trajectoires migratoires. L'avancée des groupes armés et les migrations forcées ne sont plus des phénomènes périphériques mais se sont disséminés dans plusieurs espaces politiques, posant un défi majeur de sécurisation et de contrôle des frontières. Dès lors, les situations d'instabilités politiques et de crises sécuritaires dans la sous-région ouest-africaine se révèlent comme étant des variables explicatives de la densification des flux migratoires et du développement des réseaux de trafic de migrants. Ces derniers participent également à l'acheminement de personnes se présentant souvent comme réfugiés dans leurs pays d'accueil mais appartenant à des réseaux exerçant la mendicité comme moyen de se faire du profit. Le Sénégal est l'une des régions ouest-africaines qui n'échappe pas aujourd'hui à ces catégories de migrants qui traversent les frontières Est et Sud, mais également à de potentiels « loups solitaires » appartenant aux groupes terroristes présents au Sahel. Entre les arrivées de migrants aux frontières et les risques que la présence de certains parmi eux peut poser, une gestion souveraine des frontières est fondamentale dans l'optique de conjuguer respect des droits humains et intérêt national.

II-DES FRONTIÈRES TERRESTRES EST SENEGALAISES OUVERTES ET CONTROLES FACE AUX FLUX MIGRATOIRES

Les frontières nationales jouent un rôle central dans la définition d'un territoire, la souveraineté de l'État, ainsi que dans la régulation des échanges et des mouvements de personnes. Cependant, dans un contexte de mondialisation accrue, ces frontières deviennent souvent des lieux de tension, de sécurité et de contrôle. Le Sénégal fait face à des défis particuliers liés à la sécurisation des frontières terrestres face à la multiplication et le déploiement des groupes terroristes et d'acteurs exerçant sur différents types de criminalité. En outre, les tensions

³² Op.cit. p.28

sécuritaires au Mali et la détérioration socio-économique en Afrique de l'ouest de manière générale accentue les flux migratoires vers le Sénégal. En réaction, pour faire face aux nombreux défis inhérents à la sécurité des frontières terrestres. Cette problématique sécuritaire n'empêche pas le développement des flux migratoires entre le Sénégal et reste des pays d'Afrique de l'ouest. La frontière Sénégal-Maliennne enregistre beaucoup d'entrées et sorties de ressortissants Sénégalais et étrangers ouest africains et autres. Les migrants et personnes en mobilités ressortissants de l'espace CEDEAO traverse les frontières Sénégalaises sous le régime du principe de libre circulation des personnes.

Dès lors, la nature de la gestion des frontières apparaît sous la forme d'une coexistence de deux principes : à savoir la sécurisation des frontières et la libre circulation des personnes. En ce sens, la gestion des frontières terrestres de l'Est du Sénégal se matérialise par les politiques de renforcement accru de la sécurité nationale et de défense aux frontières (A) et par une gestion des frontières adossée à la libre circulation des personnes de la CEDEAO (B).

A- Un renforcement accru des controles et de la sécurisation aux frontières Est

« *Nous renforçons notre sécurité sur l'ensemble des frontières parce que la menace peut venir de partout et elle peut être multiforme* », a-t-il déclaré. Mais au-delà des moyens militaires et logistiques, Bassirou Diomaye Faye prône une approche globale. Il appelle à « *une démarche intégrée, combinant l'échange de renseignements, le dialogue entre les puissances et les pays impliqués mais aussi avec les pays dont les frontières sont menacées* »³³.

Une posture affirmée de l'État est cruciale en matière de gestion des frontières, d'autant plus que les flux de masse s'enchevêtrent à des tensions politiques et sécuritaires en Afrique de l'ouest. Le cas de l'Europe nous renseigne sur la politique de militarisation des frontières par une gestion policière des frontières extérieures de l'Union européenne concernant la problématique de l'émigration irrégulière. Face à la prolifération des groupes extrémistes violents, l'État répond et intègre dans ses politiques migratoires la gestion efficace des frontières terrestres. Piché affirmait que « le principe de la souveraineté nationale est l'un des paradigmes qui fondent les politiques migratoires »³⁴.

³³ Le président Diomaye rassure et annonce un renforcement de la sécurité aux frontières, disponible sur : <https://www.pulse.sn/> lien : Menace terroriste : Le président Diomaye rassure et annonce un renforcement de la sécurité aux frontières | Pulse Sénégal / consulté le 10/10/2025.

³⁴ Victor Piché, « Les théories de la migration », *Les Manuels/Textes fondamentaux*, Paris, Ined, 2013 p.44

Le Sénégal est le seul pays de la bande sahélienne qui, jusqu'ici, échappe aux actions violentes des organisations terroristes implantées depuis quelques années. En ce sens, la sécurité au niveau des frontières est d'un enjeu crucial pour assurer la stabilité nationale du pays et participe aux efforts de lutte contre les organisations criminelles. Des réflexions sur la gestion des frontières terrestres en Afrique de l'Ouest avancent que le statut des frontières doit répondre à deux préoccupations : celle de la sécurité, telle que l'appréhendent les États, mais également celle de la fluidité, telle que la conçoivent les populations³⁵. Le Sénégal fait face à une menace réelle des groupes armés présents dans le Sahel. Leur progression rapide en « brûleurs de frontières » fait réagir les autorités compétentes en matière de sécurité et de défense nationale. À cet effet, la gestion des frontières sénégalaises, et particulièrement des frontières de l'Est, est orientée vers les politiques de sécurité nationale et de défense. Bien avant, dans un autre registre, la gestion de la frontière sénégal-gambienne dans le contexte de la rébellion casamançaise renseigne sur une prééminence de la sécurité dans la gouvernance des frontières, par la présence permanente de militaires sénégalais aux frontières³⁶. En effet, Le Sénégal a toujours eu une politique de gestion des frontières mais c'est en 2013 que la stratégie nationale de gestion des frontières SNGF fut lancée en partenariat avec l'union européenne. Elle avait pour objectif de faciliter d'abord la circulation des personnes et des biens à condition que ces personnes ne soient pas en contentieux avec le Sénégal ou un autre pays³⁷. Puis, en 2017, est lancé le processus d'élaboration de la Politique nationale de gestion des frontières (PNGF) en vue d'améliorer la gouvernance des espaces frontaliers. Elle vise à répondre aux menaces et risques aux frontières dans un contexte d'insécurité en Afrique de l'Ouest, à améliorer la présence de l'État dans les zones frontalières, à assurer une meilleure coordination des actions des services des entités étatiques et à favoriser la pacification des relations entre les communautés frontalières et transfrontalières. À ce propos, les actions à mener dans la gestion des espaces frontaliers consistent à travailler sur la pacification des zones frontalières et à s'accorder avec les pays voisins sur les délimitations, de manière à prévenir et éviter d'éventuels litiges afin de renforcer la stabilité des zones concernées, ainsi qu'à ériger des infrastructures hospitalières et routières. Ce programme est axé sur le partage d'informations, le renforcement de la capacité opérationnelle des unités, la mise en place de nouveaux postes de

³⁵ Bassou, Abdelhak. « L'Etat, les frontières et le territoire au Sahel : cas du G5 Sahel ». *OCP Policy Center*, 2017. p.10.

³⁶ MBADE SÈNE, (A), « Les frontières dans un contexte de conflit géopolitique : L'exemple de la frontière Sénégal-Gambie ». *Les analyses de Population & Avenir*, 2019, vol. 17, no 13, p.10.

³⁷ Entretien (FDS), septembre 2025 à Dakar.

sécurité de la police, de la gendarmerie, de la douane et de l'armée, mais aussi sur l'appui aux logistiques et aux moyens roulants³⁸.

En ce sens, le gouvernement du Sénégal et l'Union européenne ont procédé à l'inauguration de postes frontières dans le cadre du projet d'appui à la gestion des frontières, d'un coût de 2 milliards, à Dembankané, Gourel Oumar Ly et Podor. L'installation de ces postes frontières est mise en œuvre par l'Organisation internationale pour les migrations et vient renforcer les installations aux frontières la même année à Rosso, Diama, Dagana, Kidira, Bakel et Barkewy. En 2023, les autorités ont inauguré le camp militaire de Goudiri.³⁹ Situé à l'Est du pays, ce cantonnement répond au déploiement du dispositif sécuritaire de la zone militaire n° 4, qui couvre les régions de Tambacounda et de Kédougou pour un maillage plus cohérent des activités et des actions et une meilleure prise en compte des risques et menaces transfrontalières. Il jouera un rôle primordial dans la défense de l'intégrité territoriale et la protection des personnes et des biens. À l'aune de la complexité croissante des menaces sécuritaires dans une bande qui partage une frontière avec quatre pays limitrophes, à savoir le Mali et la Mauritanie, l'Est du Sénégal est une zone charnière qui est à l'avant-garde dans la posture permanente de sécurité et de défense nationale. Conscientes des enjeux sécuritaires, les autorités procèdent par l'anticipation opérationnelle en mobilisant les unités de la zone militaire n° 4, avec un effort particulier sur la frange frontalière et en relation avec les autres forces de défense et de sécurité des régions de Tambacounda et de Kédougou. Au plan opérationnel, la zone militaire n° 4 a lancé en 2024 l'opération dénommée « Sentinelle Est » dans les régions orientales du Sénégal, visant à renforcer la sécurité des populations vivant le long de la frontière. Les patrouilles effectuées au niveau des zones frontalières ont permis l'interpellation d'une bande armée violente qui sévissait le long de la frontière entre les régions de Kédougou et Kayes (Mali). En 2021, un rapport du Conseil de sécurité des Nations unies a révélé la présence du GSIM, soutenu par des influenceurs islamistes radicaux, qui s'est implanté au Sénégal le long de la route de Kayes, à Bakel, dans la réserve du Ferlo et dans la zone d'extraction aurifère de Saraya⁴⁰. En ce sens, les autorités ont renforcé la sécurité au niveau des zones périphériques notamment sur la frontière entre le Sénégal, la Mauritanie et le Mali par la création du Groupe d'action rapide - surveillance et intervention au Sahel GARS. Il s'agit d'un

³⁸ Entretien (FDS), septembre 2025 à Dakar

³⁹ Goudiry est une localité du Sénégal oriental située entre Tambacounda et Kidira, et à 60 km de la frontière malienne. Plus vaste département du Sénégal, cette localité est à la confluence du chemin de fer et de la route nationale n°1 qui relie Tambacounda au poste frontalier de Kidira.

⁴⁰ Vingt-septième rapport de l'Équipe d'appui analytique et de surveillance des sanctions, présenté en application de la résolution 2368 (2017) concernant l'État islamique d'Iraq et du Levant (Daech), Al-Qaïda et les personnes, groupes, entreprises et entités qui leur sont associées, *Conseil de sécurité des Nations unies*, 3 février 2021, p.11.

projet soutenu et financé par l'Union Européenne et porte sur la création d'unités de lutte contre toutes les formes de délinquance et de terrorisme dans les cinq pays du G5 sahel⁴¹.

La menace terroriste est par ailleurs réelle le long des frontières sahéliennes. Le nord-est du pays, proche du Mali, a vu des opérations menées par le Groupe de soutien à l'islam et aux musulmans (GSIM/JNIM) près de Kayes et Ségou (Mali) début 2025. En réponse, Dakar et Nouakchott ont intensifié leur coopération sécuritaire. Des patrouilles communes sénégal-mauritaniennes ont été effectuées sur le fleuve Sénégal pour « empêcher la montée des violences terroristes dans la région ». De même, l'« Opération Karangué », lancée en mai 2025, renforce le dispositif sécuritaire dans les régions de Tambacounda et Kédougou (frontière malienne), zones jugées vulnérables aux incursions djihadistes. Ces initiatives mettent l'accent sur la lutte contre les trafics (drogue, armes, traite humaine) et la sécurisation des corridors commerciaux⁴². Face à l'escalade de la menace, les trois pays devraient renforcer la capacité opérationnelle des forces déployées dans la zone concernée et dynamiser leurs échanges de renseignements. Cette montée en puissance devrait intégrer l'acquisition de systèmes de détection et de neutralisation des drones espions ou kamikazes, qui représentent un risque important pour les soldats, les infrastructures et les sociétés minières de la région. Compte tenu de sa proximité et des risques d'infiltration terroriste dans sa partie Nord, la Guinée pourrait être invitée à rejoindre ce mécanisme de coopération transfrontalière⁴³.

Selon notre interlocuteur, ce renforcement du contrôle et de la sécurisation s'inscrit dans une logique de réadaptation du dispositif sécuritaire du Sénégal en fonction du contexte d'insécurité qui règne dans la région sahélosaharienne mais aussi des pays voisins comme le Mali et la Mauritanie pour parer à toute éventualité⁴⁴. En réalité, le Sénégal, s'inscrit dans une posture permanente de sécurité et de défense en matière de gestion des frontières en établissant une cohérence dans le dispositif sécuritaire sur le long de la frontière terrestre Est.

Par ailleurs, la porosité des frontières offre la possibilité aux groupes terroristes de se soustraire aux forces de défense et de sécurité positionnées aux frontières en se repliant

⁴¹ Créé en 2014, le « G5 Sahel » est un cadre de coopération entre cinq pays, le Tchad, le Niger, le Burkina Faso, le Mali et la Mauritanie, à la fois sur la sécurité et le développement.

⁴² Sénégal-Mauritanie : intensification de coopération sécuritaire aux frontières, Disponible sur : <https://acp.cd/> Sénégal-Mauritanie : intensification de coopération sécuritaire aux frontières - ACP / consulté le 10/10/2025

⁴³ Mali, Mauritanie et Sénégal : renforcer la coopération transfrontalière face au terrorisme, Disponible sur : <http://issafrica.org/> lien : Mali, Mauritanie et Sénégal : renforcer la coopération transfrontalière face au terrorisme | ISS Africa / consulté le 12/10/2025

⁴⁴ Entretien (FDS) septembre 2025 à Dakar

provisoirement ou se relocalisant de manière plus durable dans un pays voisin⁴⁵. Les groupes armés sont en mouvement permanent en Afrique de l'Ouest, cherchant à la fois à étendre les territoires qu'ils contrôlent et à échapper aux armées régulières en mission de lutte contre les acteurs illégaux. À ce propos, il est rapporté qu'à la suite des interventions militaires françaises au Mali, les groupes jihadistes du Nord se sont déplacés vers les pays frontaliers, cherchant à s'implanter dans de nouvelles zones refuges⁴⁶. Les groupes extrémistes violents ou organisations terroristes ciblent les zones frontalières souvent négligées par les États. En ce qui concerne les frontières terrestres de l'Est du Sénégal, ces organisations terroristes se heurtent aux dispositifs de contrôle et de surveillance matérialisés par la présence des forces de défense et de sécurité (FDS) aux frontières. En réalité, des recherches confirment que les attaques des groupes terroristes au Mali ont connu une expansion entre 2012 et 2021, allant jusqu'à frapper aux portes des frontières septentrionales et des pays du littoral ouest-africain. Au Mali, ces attaques, initialement circonscrites au nord et au centre du pays, se sont progressivement étendues vers l'ouest, entraînant une pression sécuritaire croissante, notamment dans la région de Kayes, frontalière du Sénégal⁴⁷. D'autres sources affirment qu'en 2021, quatre individus ont été arrêtés à Kidira, à l'Est du pays, ville frontalière avec le Mali. Ils sont soupçonnés d'être liés à la Katiba du Macina dirigée par le jihadiste malien Amadou Kouffa⁴⁸. Ces événements semblent alerter les autorités sur d'éventuelles incursions des groupes armés et les persuadent d'être plus vigilantes aux frontières terrestres. De plus, le financement du terrorisme, le grand banditisme, le trafic de drogue, la circulation des armes et la traite des personnes sont autant de défis pour la gestion des frontières et sont pris en compte dans le cadre des missions de veille et d'anticipation des menaces sécuritaires au niveau des frontières. Selon notre interlocuteur, il y a, en réalité, une certaine crainte de l'incursion des groupes armés, aggravée par les défis liés à la criminalité transnationale organisée en Afrique de l'Ouest, ce qui révèle une obsession des frontières à travers une sécurisation renforcée.⁴⁹ Wenden affirmait que la frontière a longtemps matérialisé la peur du « barbare » et la crainte de l'« invasion ». Cependant,

⁴⁵ WALTHER, olivier (J). « Frontières, sécurité et développement en Afrique de l'Ouest » *OECD Publishing*, 2019, p.24.

⁴⁶ MARTINEZ, (L), « Sahel : l'expansion des groupes jihadistes dans la région ». 2019. *Thèse de doctorat. Civipol Conseil*. p.3.

⁴⁷ Rapport ISS sur l'Afrique de l'ouest, « prévenir l'extrémisme violent au Sénégal : les menaces liées à l'exploitation aurifère », Décembre 2021, p.6.

⁴⁸ RFI, Sénégal : 4 présumés jihadistes ont été inculpés, 12 février 2021. Disponible sur : <https://www.rfi.fr/fr/senegal/4-presumes-jihadistes-ont-ete-inculpes> / consulté le 10/09/2025

⁴⁹ Entretien (FDS), septembre 2025 à Dakar

l'expansion des organisations criminelles sur des espaces politiques souverains n'est possible qu'en l'absence ou la quasi-absence des forces armées régulières.

B- Une gestion des frontières adossée à la libre circulation des personnes de la CEDEAO

C'est à partir de 2008 que la CEDEAO a mis en place une approche commune sur la migration prônant la libre circulation des personnes, visant à optimiser la migration irrégulière et incitant les États membres à réfléchir sur les mobilités régionales. À cet effet, des mesures de renforcement du contrôle aux frontières internes de l'espace ouest-africain sont prises, notamment en matière de documents de voyage CEDEAO et de mise en place de systèmes d'observation des flux et des causes de la migration, tant intrarégionale qu'interrégionale⁵⁰ En réalité, les frontières terrestres de l'Est du Sénégal sont des zones de passage de personnes ressortissantes de l'espace CEDEAO. Les profils des migrants peuvent relever de plusieurs catégories : notamment des personnes en situation de détresse fuyant la misère sociale, aggravée par les tensions politiques, mais également des personnes issues de l'économie criminelle, du grand banditisme ou des organisations terroristes. Toutefois, les autorités accordent une importance cruciale au communautarisme en considérant les frontières terrestres avec le Mali et la Mauritanie comme des frontières sans barrières pour les ressortissants de la CEDEAO. Par conséquent, malgré l'instabilité politique croissante et la menace sécuritaire en Afrique de l'Ouest, le respect du principe de libre circulation demeure une réalité. Par contre, Adepoju précise qu'en situation de crise politique, la plupart des États membres de la CEDEAO ont expulsé des citoyens de la Communauté, en dépit du Protocole sur la libre circulation des personnes, en raison du ressentiment envers les non-nationaux sous l'effet du ralentissement de l'activité économique⁵¹.

Les migrations entre le Sénégal et les pays voisins ont de fait été circulaires. Elles ont été facilitées par les courtes distances et les liens multiformes entre les peuples, que même les frontières héritées de la colonisation n'ont pu distendre. Ces migrations peuvent aussi être des migrations de transit ou des migrations forcées en raison de conflits et de catastrophes. Elles peuvent également être des migrations cycliques, calquées sur un travail saisonnier ou sur des opportunités à saisir. L'essentiel des migrations sud-sud sont des migrations transfrontalières. Ces stratégies migratoires transfrontalières sont extrêmes⁵². La libre circulation des personnes, bien qu'étant une prérogative inhérente à toute personne bénéficiant du statut de citoyen d'un État, et

⁵⁰ Op.cit., p.66

⁵¹ ADEPOJU in PÉCOUD, (A) et DE GUCHTENEIRE (P). « Migrations sans frontières : essais sur la libre circulation des personnes », UNESCO, 2009, p.231.

⁵² Op.cit. p.3

reconnue comme telle aujourd'hui par nombre de traités et conventions passés entre États dans le cadre de leurs relations multiformes, reste cependant encadrée par des normes précises qui sont codifiées par les États constitués en regroupements communautaires. (...) La liberté de circulation reconnue à toute personne ressortissante d'un État membre d'une organisation communautaire, en vertu d'un accord liant lesdits États, ne saurait être perçue aujourd'hui sous le prisme étroit de la coopération ou de l'intégration dans le cadre régional.⁵³

Justement, la libre circulation des personnes est garantie par des protocoles et conventions qui ont pour objectif de faciliter la mobilité dans la région ouest-africaine. Le protocole de 1979 de la CEDEAO sur la libre circulation des personnes est l'un des principaux instruments juridiques, et les cartes de la CEDEAO permettent une identification facile des ressortissants de chaque pays, sans exigence de visa.

Le principe de libre circulation des personnes établi au niveau de la CEDEAO, dont le Sénégal est membre, est en pratique appliqué malgré le contexte de crise politique et de conflits armés en Afrique de l'Ouest. En effet, le Sénégal est signataire du protocole A/P1/5/79 du 29 mai 1979 de la CEDEAO sur la libre circulation des personnes, le droit de résidence et d'établissement. Ce protocole fixe les principes généraux de la libre circulation des personnes, du droit de résidence et d'établissement, de la circulation des véhicules de transport et, surtout, le principe de l'abolition des visas et permis d'entrée pour les citoyens de la Communauté. Nous admettons que la liberté de circulation des personnes, sans visa, à l'intérieur de la sous-région est l'un des grands succès de la CEDEAO (Adepoju, 2009). Cependant, les passages aux frontières ouest-africaines restent encore soumis au prélèvement de taxes informelles par des agents frontaliers⁵⁴. La volonté de supprimer les obstacles à la libre circulation des biens et des personnes est évoquée dans les articles 2 et 27 du traité de 1975. En 2000, la CEDEAO a mis en place une zone de libre circulation des biens et des personnes exempte de barrières douanières pour faciliter le passage des marchandises et des personnes à travers les frontières de ses États membres⁵⁵. Entre 1975 et 1993, la gestion des migrations était axée sur la mise en place de mécanismes devant permettre de libéraliser la migration intracommunautaire. Ces mesures concernent en majorité les pays de destination membres de la CEDEAO et renvoient à trois dimensions des migrations intracommunautaires : le

⁵³ NKADA, Simon-Pierre (Z), « La libre circulation des personnes : réflexions sur l'expérience de la CEMAC et de la CEDEAO », *Revue internationale de droit économique*, 2011, no 1, pp.117-118.

⁵⁴ CHARRIÈRE, (F) et FRÉSIA, (M) « L'Afrique de l'Ouest comme espace migratoire et espace de protection ». *Rapport sur demande du Haut-Commissariat des Nations Unies aux Réfugiés*, Dakar, 2008, p.26.

⁵⁵ ADEPOJU, in PÉCOUD, (A) et DE GUCHTENEIRE, (P) « Migrations sans frontières : essais sur la libre circulation des personnes ». *Unesco*, 2009, p.231.

contrôle aux frontières (contrôle des documents de voyage), l'expulsion des migrants, ainsi que la lutte contre la migration clandestine et le trafic illégal de main-d'œuvre⁵⁶.

C'est à partir de 2008 que la CEDEAO a mis en place une approche commune sur la migration prônant la libre circulation des personnes, visant à lutter contre la migration irrégulière et incitant les États membres à réfléchir sur les mobilités régionales. À cet effet, des mesures de renforcement du contrôle aux frontières internes de l'espace ouest-africain sont prises, notamment en matière de documents de voyage CEDEAO et de mise en place de systèmes d'observation des flux et des causes de la migration, tant intrarégionale qu'interrégionale⁵⁷. En réalité, les frontières terrestres de l'Est du Sénégal sont des zones de passage de personnes ressortissantes de l'espace CEDEAO. Les personnes migrantes vers le Sénégal en provenance des pays connaissant des instabilités politiques et sécuritaires ne subissent pas de véritables obstacles, malgré le renforcement du contrôle et de la sécurisation aux frontières. Ceci s'explique, en effet, par l'attachement du Sénégal au principe de libre circulation des personnes dans l'espace CEDEAO. Cependant, les profils des migrants peuvent relever de plusieurs catégories : notamment des personnes en situation de détresse fuyant la misère sociale, aggravée par les tensions politiques, mais également des personnes issues de l'économie criminelle, du grand banditisme ou des organisations terroristes. Toutefois, les autorités accordent une importance cruciale au communautarisme en considérant les frontières terrestres avec le Mali et la Mauritanie comme des frontières sans barrières pour les ressortissants de la CEDEAO. Par conséquent, malgré l'instabilité politique croissante et la menace sécuritaire en Afrique de l'Ouest, le respect du principe de libre circulation demeure une réalité. Par contre, Adepoju précise qu'en situation de crise politique, la plupart des États membres de la CEDEAO ont expulsé des citoyens de la Communauté, en dépit du Protocole sur la libre circulation des personnes, en raison du ressentiment envers les non-nationaux sous l'effet du ralentissement de l'activité économique⁵⁸. Au plan régional, le processus d'intégration porté par la CEDEAO participe à l'effort de gouvernance des migrations au niveau communautaire. Selon notre interlocuteur, le contrôle de routine est systématique au niveau des frontières sénégalaises, mais il évolue en fonction de la menace, des informations et des renseignements, qui peuvent dépendre de la personne ou du contexte. Les politiques de renforcement de la sécurité nationale et de la défense aux frontières ne constituent pas, en réalité,

⁵⁶ KABBANJI (L) « Vers une reconfiguration de l'agenda politique migratoire en Afrique de l'Ouest », *Études internationales*, 2011, vol. 42, no 1, pp.63-64.

⁵⁷ Ibid., p.66.

⁵⁸ Ibid., p.230.

une entrave à la libre circulation des personnes⁵⁹. Cette posture dans la gouvernance des frontières en lien avec les mobilités conforte l'idée de Piché selon laquelle, en Afrique de l'Ouest, on peut admettre le cas d'entités sans frontières intérieures ni extérieures⁶⁰. La libre circulation peut permettre à des individus malintentionnés (terroristes, criminels, trafiquants de drogue, etc.) de se déplacer facilement entre les pays, ce qui constitue un risque pour la sécurité nationale et régionale. Les autorités des États membres de la CEDEAO, de l'UE ou d'autres organisations régionales doivent donc renforcer leurs mécanismes de coopération en matière de sécurité.

Justement, la CEDEAO n'a usé que de mesures non contraignantes à l'encontre des États membres contrevenant aux protocoles sur la libre circulation. Ces mesures ont inclus des pratiques de dénonciation et de stigmatisation, ainsi que d'autres visant à faciliter le dialogue entre ses membres. Une illustration concrète réside dans le conflit persistant entre des commerçants ghanéens et leurs homologues nigériens au sujet de la participation des commerçants nigériens au commerce de détail ghanéen⁶¹. Par conséquent, l'un des défis majeurs auxquels la région orientale du Sénégal demeure confrontée réside dans la persistance du phénomène de l'immigration clandestine. Ce dernier ne concerne plus exclusivement les pays limitrophes tels que le Sénégal, le Mali ou la Guinée, mais s'étend désormais à l'ensemble des États de la sous-région ouest-africaine. Cette situation favorise des mouvements migratoires non contrôlés et s'accompagne de pratiques illicites variées, notamment dans la gestion informelle de la main-d'œuvre féminine impliquée dans ces circuits migratoires⁶².

La libre circulation des personnes au sein de la CEDEAO s'inscrit dans un contexte de transformation profonde des dynamiques économiques et migratoires ouest-africaines. Depuis l'adoption du Protocole de 1979, les États membres, dont le Sénégal, ont progressivement mis en place un espace de mobilité visant à renforcer l'intégration régionale, dynamiser les marchés transfrontaliers et faciliter l'accès à de nouvelles opportunités économiques. Cette ouverture accrue des frontières n'est pas seulement un choix politique : elle répond à la réalité d'économies historiquement interconnectées, caractérisées par des échanges intenses entre populations frontalières, une forte mobilité de la main-d'œuvre et une dépendance structurelle à des réseaux commerciaux informels mais déterminants.

⁵⁹ Entretien (FDS) septembre 2025 à Dakar

⁶⁰ Op.cit., p.45.

⁶¹ Op.cit. p.10.

⁶² Entretien (FDS), septembre 2025 à Dakar

Conclusion

Les frontières terrestres en Afrique de l'Ouest sont souvent de nature poreuse, perméables et en proie aux organisations terroristes et autres groupes criminels disposant de capacités militaires pour contester l'autorité souveraine des États. Ces derniers, pour la plupart désorganisés et désarticulés sur le plan militaire et confrontés à une série de déstabilisations des régulations routinières (coups d'État militaires, violences pré-électorales et post-électorales), parviennent difficilement à assurer le contrôle de leurs territoires et la protection des populations. Les crises politiques et les conflits armés font intervenir une pluralité d'acteurs, qu'ils appartiennent aux institutions bureaucratiques en charge de la sécurité ou aux acteurs illégaux, entrepreneurs de la violence exerçant des activités illicites. Parallèlement, la densité des migrations dans l'espace ouest-africain est concomitante à l'instabilité politique et aux conflits armés depuis plus d'une décennie, rendant également la gouvernance des frontières terrestres plus ardue.

Page | 540

Premièrement, malgré la persistance des crises, le Sénégal s'est résolument inscrit dans la politique communautaire de libre circulation des personnes dans l'espace CEDEAO par une application au niveau des frontières terrestres Est. Les migrations en provenance de l'espace communautaire et les ressortissants de cet espace traversent librement les frontières sous le régime des normes CEDEAO et des exigences nationales en matière de droits de séjour et d'établissement. Deuxièmement, le renforcement des politiques de sécurité nationale et de défense aux frontières Est du Sénégal révèle une imperméabilité des frontières contraire aux idées reçues sur la porosité des frontières sénégalaises. Le Sénégal ne s'est pas entêté à observer des restrictions dans le cadre de la gestion des frontières terrestres Est, malgré la menace croissante dans les zones frontalières et les risques d'incursion des groupes armés terroristes. Ceci révèle ainsi que le bouclier sécuritaire ne constitue pas en soi un obstacle aux mobilités pour les ressortissants de la CEDEAO, voire même au-delà. En outre, cela renforce davantage le dynamisme des migrations ouest-africaines, déjà importantes et dont le Sénégal est représentatif en termes de départ, de transit et de destination. De ce point de vue, notre hypothèse de recherche est infirmée par ces résultats et se révèle ainsi comme une posture équilibrée, à la fois de frontières terrestres Est contrôlées et ouvertes aux migrations ouest-africaines.

Il convient donc d'éviter le piège d'une obsession des frontières reposant sur une transgression des normes communautaires ou sur une militarisation de la gestion des frontières terrestres, facteurs de tensions diplomatiques et sources de rivalités entre États. Même si le caractère souverain accorde la légitimité de définir sa politique migratoire et sa gestion des

frontières, un bon contrôle, une bonne sécurisation ainsi que l'absence de restrictions arbitraires aux entrées de migrants constituent jusqu'ici une formule efficace de gestion des frontières terrestres.

En perspective, la contestation populaire à l'égard de la CEDEAO révèle une perte de sa légitimité et un rejet systématique de son autorité. L'arrivée des régimes militaires au pouvoir au Mali, en Guinée Conakry, au Niger et au Burkina Faso a exacerbé les divergences entre ses États membres et l'organisation, dont l'un des principes fondamentaux est la promotion d'un système démocratique de gouvernement, tel que prévu par la déclaration de principe politique adoptée le 6 juillet 1991 à Abuja. En septembre 2023, les trois régimes militaires issus des putschs, réunis au sein de l'Alliance des États du Sahel (AES) composée du Mali, du Niger et du Burkina Faso visant à organiser un système de défense collective et d'assistance mutuelle, ont annoncé leur départ de la CEDEAO. De nouvelles configurations juridiques sur la circulation des personnes et des biens en Afrique de l'Ouest étaient fortement redoutées mais n'ont pas eu lieu. Les pays de l'AES, dans leurs engagements, maintiennent l'application du principe de libre circulation pour les citoyens de la CEDEAO, levier de l'intégration en Afrique de l'Ouest.

Enjeux et défis de la protection des réfugiés au Cameroun en contexte de décentralisation

Stakes and Challenges of Refugee Protection in Cameroon within the Framework of

Decentralization

Page | 542

Par:

BALENG Thomas Bochainé

Doctorant en science politique à l'université de Ngaoundéré

Résumé :

Le présent article se veut le décryptage du microcosme socio humanitaire camerounais en matière de protection des réfugiés. En effet, la montée en puissance des crises humanitaires multiformes en Afrique subsaharienne en général et au Cameroun impose une redéfinition des stratégies de prévention et de riposte. Ainsi, dans le but d'optimiser la gouvernance de la protection des réfugiés, la prise en compte de la décentralisation et la mise en application de ses différentes déclinaisons se présente comme une aubaine à plus d'un titre. Il convient de dire que l'intégration de nouveaux acteurs dans la chaîne de décision pour la gestion des réfugiés devient un impératif. Un impératif d'abord parce que la décentralisation favorise l'émergence de nouveaux centres de prises de décisions. Cet article revêt donc son importance de ce fait qu'il fait état de la diversification des acteurs pour parvenir à la nationalisation de la protection humanitaire au Cameroun. Cette diversification de la chaîne d'acteurs de la protection propose la prise des diasporas, tout comme les dynamiques d'appropriation des NTIC et de l'intelligence artificielle.

Mots clés : Enjeux et défis ; protection des réfugiés ; décentralisation

Abstract:

This article aims to analyze the Cameroonian socio-humanitarian microcosm regarding refugee protection. Indeed, the rise in multifaceted humanitarian crises in sub-Saharan Africa in general, and in Cameroon in particular necessitates a redefinition of prevention strategies. In order to optimize the governance of refugee protection, the consideration of decentralization and the implementation of its various forms presents itself as a boon in more ways than one. It is worth noting that the integration of new actors into the decision-making chain for refugee management is becoming imperative. This is essential firstly because decentralization fosters the emergence of new decision-making centers. This article is therefore important because it highlights the diversification of actors involved in the hope of nationalizing humanitarian protection in Cameroon. This diversification of the protection actor chain proposes taking into account of diaspora as well as the dynamics of ICTs adoption and artificial intelligence.

Keywords: issues and challenges, refugee protection, decentralization.

Introduction

Il y a une soixantaine d'années, les débats sur le développement des Etats africains s'orientaient davantage autour de la théorie de la modernisation ¹ dans le but d'optimiser la gouvernance. Cela étant dit, l'objectif de cet article vise à analyser les avancées aussi bien que les inflexions et les perspectives la protection des réfugiés en contexte de décentralisation au Cameroun. Cette étude est justifiée par la montée en puissances dynamiques de mise en œuvre de la gouvernance locale dans plusieurs secteurs. En effet, la recrudescence des conflits armés dans le monde en général et au Cameroun en particulier vient encore soulever l'épineux phénomène de migration et d'immigration des biens et des personnes. Ceci justifie à plus d'un titre la mise en lumière des problématiques centrées sur la protection ou la promotion des droits de l'homme. Ainsi, mettre en exergue les enjeux et défis de la protection des réfugiés au Cameroun semble pertinent au regard des réformes engagées par l'Etat visant à promouvoir la décentralisation dans un premier temps suppose selon nos analyses dans un premier temps de promouvoir la mise en œuvre de la décentralisation comme vecteur du développement durable. En fait, si la décentralisation au Cameroun, consacrée par la Constitution de 1996 et accélérée par le code de 2019, vise à transférer compétences et ressources de l'État vers les Communes et Régions pour un développement local, il va de soi que l'implication de ces acteurs locaux dans la protection des réfugiés constituerait une grande avancée de la gouvernance humanitaire. Dans un second temps cet article pose l'urgence de la prise en compte des évolutions conjoncturelles en montrant le bien fondé des NITIC et de l'intelligence artificielle et enfin la place et le poids non négligeables de la diaspora

I- LA DECENTRALISATION COMME UN LEVIER D'UNE GOUVERNANCE PLUS RATIONNELLE DU CHAMP HUMANITAIRE EN FAVEUR DES REFUGIES

La décentralisation est considérée comme un vecteur du développement en ceci qu'elle s'active à mettre en lumière des pistes de solutions pour une gouvernance plus efficace et rationnelle en matière de protection des réfugiés. En effet, la prise en compte de décentralisation dans le secteur de protection constituerait une avancée notoire de la gouvernance humanitaire au Cameroun. D'un côté, notre argumentaire tient du fait que la décentralisation au Cameroun est effective à travers la loi n°2019/024 du 24 décembre 2019 portant code général des collectivités

¹ ROSTOW, *Les étapes de la croissance économique*, 1960

territoriales décentralisées qui se traduit trivialement par le transfert de compétences et de ressources aux collectivités. En effet, cette trajectoire stratégique est mise en avant à dessein car la décentralisation au Cameroun fait d'ores et déjà l'objet de plusieurs innovations ou réformes qui tendent à optimiser les politiques publiques locales. Parmi ces réformes, nous pouvons convoquer la mise en place du projet d'appui à l'accélération de décentralisation au Cameroun (PAAD-D) qui vise à favoriser le déploiement des politiques publiques dévolues aux régions afin de créer les conditions nécessaires au développement économique et social des territoires camerounais². Ensuite, la création de l'école normale d'administration locale (ENAL) par décret présidentiel n°2020-111 du 02 mars 2020. La lecture de ces innovations interpelle notre entendement à l'idée convier plus densément les acteurs locaux dans la décision voire, la gestion du secteur humanitaire en faveur des réfugiés au Cameroun. D'un autre côté, la prise en compte de nouveaux humanitaires dans les politiques publiques se lit à travers la conjoncture actuelle et sur la base des approches que d'autres Etats mettent en place pour rentabiliser le secteur humanitaire. Par-là, nous voulons dire que les progrès technologiques via les TIC aussi bien que la ressource humaine camerounaise qu'est la diaspora sont des indicateurs alternatifs pour une gouvernance humanitaire non seulement inclusive, mais aussi rentable sur le long terme. Il ressort donc que la décentralisation pourrait selon nous être un levier important de la politique humanitaire de la même la façon que la prise en compte de la diaspora et les TIC.

A- La décentralisation comme outil de promotion de la démocratie et du respect des droits humains dans la politique humanitaire du Cameroun : vers un « *nouveau niveau de prise de décision sur l'humanitaire* »

La décentralisation suppose l'autonomie des collectivités territoriales n'est pas un fait nouveau au Cameroun car les premières expériences de cette approche ont été matérialisées en 1916 sous l'administration française et Britannique. Puis en 1941 nous avons assisté à la création de deux communes mixtes urbaines (CMU) à Douala et Yaoundé, si bien que en 1955, le Cameroun francophone compté déjà 71 communes mixtes urbaines et rurales. Ce bref rappel historique est le leitmotiv de notre approche scientifique pour dynamiser et pérenniser les politiques publiques en général et celles de l'humanitaire en particulier. A cet effet notre position est celle que partage Vincent Lemieux qui affirme que : « on peut concevoir des politiques de décentralisation comme des politiques encadrantes qui transfèrent de l'autorité, des compétences ou des sources de

² MINDEVEL, « fin du projet d'appui à l'accélération de décentralisation au Cameroun », 22 avril 2025, www.mindevel.gov.cm, consulté le 22 avril 2025

financements à des organisations dont elles modifient ainsi le statut... »La décentralisation comme outil de promotion de la démocratie et du respect des droits humains dans la politique humanitaire du Cameroun est l'une des pistes les plus envisageables pour résoudre les questions liées à la protection des réfugiés. En effet, notre positionnement se base sur le fait que la décentralisation au Cameroun dispose de nombreux avantages dans plusieurs secteurs d'activités, y compris le secteur humanitaire en matière de gestion des réfugiés.

Tout d'abord, la décentralisation du secteur humanitaire camerounais constitue une aubaine dans les politiques publiques pour la principale raison qu'elle favorise la production des biens publics locaux, mieux adaptés aux besoins bénéficiaires. Ce que nous voulons dire est que le transfert de ressources et de compétences aux régions et communes permettra de maîtriser non seulement l'environnement humanitaire, de capaciter le personnel humanitaire et le personnel administratif local à travers le renforcement des capacités, mais aussi de redistribuer la logistique humanitaire en fonction des besoins de la région concernée par la présence massive des réfugiés. Ceci permettra à titre d'exemple, de doter les régions qui accueillent les étrangers d'une organisation administrative autonome capable d'apporter de manière plus rapide la protection aux. A ce propos, il va de soi que réfugiés dans la région de l'extrême-Nord qui sont concentrés dans le camp de Minawao ne sont pas forcément confrontés aux mêmes problèmes que les réfugiés de la région de l'Est ; bien plus, les réfugiés hors sites n'ont pas le même degré de vulnérabilité que les réfugiés qui vivent dans les sites. Comme pour dire que le transfert des ressources aura un impact sur la redistribution de l'aide aux réfugiés.

De plus la décentralisation comme vecteur de la démocratie est garante de l'expression et de l'action encore plus forte des organisations associatives et privées. Comme nous l'avons indiqué dans nos précédentes analyses, la promotion des associations humanitaires va davantage contribuer à l'épanouissement des réfugiés non seulement, mais aussi à garantir l'autonomie et la protection des minorités. Bien plus, il est surtout important de noter que la décentralisation également une passerelle pour l'entrepreneuriat local qui va booster la signature des conventions dans le cadre de la coopération décentralisée³. Cette coopération décentralisée participe de ce qu'Alex Mindja

³ Le décret n°2011_1116_PM du 26 avril 2011 fixant les modalités de la coopération décentralisée dispose dans son article 4 que : la coopération décentralisée a notamment pour objectifs : de promouvoir les échanges d'expériences et de savoir-faire entre les collectivités territoriales ; de contribuer au rayonnement extérieur du modèle camerounais de décentralisation ; de satisfaire les besoins essentiels et prioritaires exprimés par les populations concernées ;

appelle « *la construction d'un nouvel espace intercommunal contigu* ». Par exemple, l'accord de jumelage entre les communes de Sangmélima au Cameroun et d'Owando au Congo sur l'agriculture, tout comme la création d'une université inter-état sont le fruit de la coopération décentralisée. Ainsi, dans le cadre de la protection des réfugiés au Cameroun, la décentralisation se révèle également comme un instrument de promotion de diplomatie locale en ceci qu'elle permettra de corriger les insuffisances de l'Etat tout en promouvant le respect des droits humains afin de garantir un développement équitable. En clair, il est question dans les processus de gestion des réfugiés de confier la maîtrise d'ouvrage à la gouvernance locale qui a une approche qui repose sur les éléments tels que : la proximité des autorités locales avec les populations et leur connaissance du territoire ; leur légitimité qui permet de faire passer les décisions et de faire accepter les équipes extérieures et enfin leur ancrage dans le long terme (les gouvernements locaux sont là avant, pendant et après la crise⁴).

Même s'il est vrai que la décentralisation au Cameroun se heurte encore à de nombreux défis, notamment en matière de gouvernance de l'action publique locale, de l'accélération des transferts effectifs des compétences et des ressources aux CTD sans oublier l'élaboration des référentiels de mesure, les précédents arguments gardent toute leur pertinence⁵. En effet, les bénéfices que pourrait générer la décentralisation dans les politiques humanitaires camerounaises que nous avons soulevés appréhendent selon nous les quatre dimensions principales de la décentralisation notamment la localisation, la concentration, l'ascendance et l'émergence organisationnelle. Il ressort de notre analyse que la décentralisation est une nécessité pour trouver des solutions durables en matière de protection des réfugiés au Cameroun.

B- La recherche des nouveaux mécanismes de financements et le rapatriement volontaire

Les besoins humanitaires au Cameroun sont de plus en plus importants du fait sont dictés par les catastrophes liées au climat qui sont devenues plus récurrentes et par les conflits politiques qui se sont intensifiés. Ainsi, face aux déplacements forcés des biens et des personnes, à la baisse considérable des financements par les organismes internationaux et des organisations de la société civile, des stratégies plus adaptées s'imposent.

d'impulser et de soutenir la dynamique du développement économique, social, sanitaire, éducatif, culturel et sportif au niveau local et régional.

⁴ GALLET Bertrand, « l'irrésistible internationalisation des villes et des territoires : enjeux, dynamiques et perspectives de l'internationalisation des collectivités locales », 12 décembre 2017, p.7

⁵ NDOUMBE Richard Alain, « le processus de décentralisation au Cameroun : avancées, pesanteurs et perspectives

Par-là, il est fondamental voire urgent de procéder au renforcement et à la réforme des mécanismes de financements de l'action humanitaire camerounaise. Ces réformes ont de notre point de vue tout leur sens dans la mesure où elles permettent donc d'atteindre la prévisibilité, la fiabilité et une action humanitaire rapide et opportune. S'il est vrai que le plan régional ou continental, il existe deux principales sources de financement, il n'en demeure pas moins exacte le budget principal de la Commission de l'Union africaine pour les questions humanitaires provient de la contribution de 2 % des États membres reste largement insuffisant pour couvrir les desideratas des politiques humanitaires de chaque pays, y compris le Cameroun. C'est à cet effet que notre démarche scientifique propose quelques stratégies dans la recherche des financements sur la base des enquêtes que nous avons menés. Il s'agit en premier ressort d'opter pour la diversification des ressources. En clair, le Cameroun dans sa politique humanitaire L'Afrique doit trouver d'autres niches de financement pour dynamiser les actions humanitaires, notamment en faisant appel aux institutions financières internationales (IFI), au secteur privé, au philanthropisme africain et aux transferts de fonds de la diaspora, ainsi qu'aux institutions publiques et semi-publiques⁶. En plus, il apparaît nécessaire de créer un fonds spécial d'intervention d'urgence qui aura pour vocation de mettre à la disposition des acteurs humanitaires des moyens pour des situations rapides dans un premier temps, et ensuite de réagir efficacement pour les projets qui bénéficient d'un financement insuffisant pour couvrir leurs besoins. Par ailleurs, il convient de rappeler à titre d'exemple que dans la recherche des mécanismes de fonds communs, il a été mis en place le fonds d'intervention d'urgence en 2006. En effet, son but était de veiller à l'existence d'un fonds de secours pouvant atteindre 500 millions de dollars américains, disponibles en temps réel pour faciliter la gestion des crises ou les fonds sont difficiles à obtenir⁷. Les Partenariats avec le secteur privé et le secteur informel, notamment des mesures visant à renforcer les mécanismes de financement non traditionnels à long terme sont recommandables. En d'autres termes, cette orientation stratégique pourrait constituer une aubaine pour les politiques humanitaires au regard du poids économique important du secteur privé et informel⁸. Ces réformes comme nous l'avons signifié plus haut sont adaptées compte tenu de l'accroissement des besoins humanitaires, qui imposent au Cameroun l'identification d'autres sources de financement non conventionnels outre

⁶ Union africaine, Conférence humanitaire et des donateurs de l'Union africaine Revitaliser le financement de l'action humanitaire en Afrique, 2015

⁷ PROJET ONG et réforme humanitaire, « réforme humanitaire : série de dépliants d'information de base et mécanismes de financement »

⁸ Selon l'annuaire statistique 2022 sur les petites et moyennes entreprises, de l'économie sociale et de l'artisanat, le tissu économique est composé à 99,8% des PME, dont 79,32% sont de très petites entreprises (TPE), 19,43% de petites entreprises (PE), et 1,25% de moyennes entreprises (ME)

les mécanismes « traditionnels » pour compléter les ressources humanitaires limitées. Ainsi, le secteur privé est un partenaire clé pour les politiques publiques de l'humanitaire qui pourraient éventuellement déboucher sur des solutions innovantes, des gains d'efficacité et de nouvelles formes de financement.

L'intensification et la planification des modalités de retour volontaire, la réintégration et la réadmission s'illustrent également comme une solution durable de l'action humanitaire camerounaise. Pour le faire, il est important de mener davantage les caravanes de sensibilisations sur le bien-fondé du retour volontaire. S'il est vrai que le Cameroun a procédé le 26 janvier 2026 retour volontaire de 3122 réfugiés nigériens qui vivaient dans le camp de Minawao, des efforts restent encore à faire. En effet, il est question de mener des plaidoyers concrets auprès des partenaires humanitaires pour une disponibilité des fonds permettant le financement rapide des microprojets des réfugiés pour leur réinstallation facile. En somme, la production des politiques publiques de l'humanitaire en faveur des réfugiés au Cameroun n'est pas exempte de réformes au regard des évolutions non seulement des dynamiques de protection à travers le monde mais aussi par la montée sans cesse croissante de la migration forcée. En fait la diversification des stratégies devient un impératif pour l'Etat dans la quête des solutions durables de l'environnement humanitaire. Bref, il faut donc nécessairement prendre conscience de ce que la recherche des financements et la délégation des pouvoirs dans le secteur humanitaire camerounais passe inéluctablement par la prise de nouveaux types d'acteurs, jadis en marge des mécanismes de mise en place et d'implémentation des politiques publiques.

II- LA PRISE EN COMPTE DE NOUVEAUX ACTEURS : ENTRE OPTION ET IMPERATIF POUR UNE POLITIQUE PUBLIQUE DE L'HUMANITAIRE AUDACIEUSE ET ADAPTEE

Le microcosme sociopolitique mondial est marqué par la montée en puissance de nouvelles entités d'acteurs sur la scène internationale et nationale, sans compter des phénomènes telles que la mondialisation associée aux technologies de l'information et de la communication (TIC). Ces innovations viennent donner en quelque sorte le signal de la nécessité de réadapter les politiques et les stratégies qui orientent le fonctionnement du monde. Ainsi face à ces changements sociaux, des impératifs s'imposent notamment en ce qui concerne la mise des politiques publiques. C'est donc à ce titre que la prise en compte de nouveaux acteurs de l'humanitaire au Cameroun est la réflexion que propose notre travail scientifique pour garantir une gouvernance efficace en matière de protection des réfugiés. Nous nous attèlerons donc de mettre en valeur non seulement la place

importante de la diaspora dans la gouvernance humanitaire (A), mais aussi de l'inclusion de l'humanitaire numérique dans les politiques publiques (B).

A- La place de la diaspora dans les politiques humanitaires au Cameroun : une approche innovante de l'opérationnalisation de la gouvernance : pour l'émergence d'un « nexus humanitaire »

Page | 550

La fin des années 1990 au Cameroun s'est vue marquée la prise en compte réelle de la diaspora, désigne l'émergence de politiques ayant pour objectif de mobiliser à distance les intellectuels vivant à l'étranger afin qu'ils contribuent à des programmes scientifiques et culturels dans leur pays d'origine⁹. Mais il faut noter que c'est dès le début des 2000 que la dynamique diasporique s'est véritablement enracinée au Cameroun afin de promouvoir le développement. Il s'agit d'un ensemble d'orientations stratégiques et politiques visant à utiliser non seulement le capital humain et social, mais également et surtout le capital économique des migrants afin de dynamiser les flux d'investissements et de compétences ainsi que le développement dans leurs pays d'origine¹⁰. En effet, si nous convenons que la diaspora est aussi un puissant levier en faveur du développement des Etats, il n'est donc pas excessif de mettre en facteur la contribution considérable de la diaspora camerounaise dans l'érection des politiques publiques durables. Autrement dit, nous tentons de démontrer que la diaspora en plus de constituer une source de financement pour leur pays d'origine, est aussi un partenaire au développement¹¹. C'est dans cette logique que se dresse notre analyse relative à la protection des réfugiés dans un contexte marqué par la diminution de l'aide financière des organisations internationales et des organisations de la société civile.

A cet effet, plusieurs raisons nous incitent à mettre en évidence la place de la diaspora dans les dynamiques de protection des réfugiés. La première raison tient au fait que la diaspora pourrait

⁹ Meyer, J.-B., Charum, J., Bernal, D., Gaillard, J., Granés, J., Leon, J., Narvaez-Berthelemot, N. (1997). Turning brain drain into brain gain: the Colombian experience of the diaspora option. *Science, technology and Society*, cité par : Ntjenjom Mbohhou, L. F. « L'émergence de l'option diaspora au Cameroun : recours à un concept magique dans un contexte de crise », *Revue Gouvernance / Governance Review*, 2023, p.5

¹⁰ Ntjenjom Mbohhou, L. F, op.cit.

¹¹ Selon la Banque africaine de développement (BAD), à propos des transferts des capitaux des migrants africains a mené une première étude entre 2007 et 2008 sur les transferts des fonds des migrants en direction de quatre pays représentés en France par une diaspora importante notamment les Comores, le Mali, le Maroc et le Sénégal, qui a permis de mieux approcher les volumes transférés, d'identifier les canaux de transfert de ces fonds et d'améliorer la connaissance des logiques qui fondent leur utilisation. Elle a ainsi montré le rôle potentiellement important de ces ressources au service du développement à travers le renforcement de l'investissement dans les pays concernés. www.afdb.org, consulté le 17avril 2025

jouer un rôle d'interface entre différents Etats. En termes plus simples, elle pourrait occasionner premièrement la mise en cohérence durable d'une plateforme d'intervention stratégique de la diaspora au sein de laquelle cette dernière interviendrait auprès des États d'accueil¹². deuxièmement, elle peut intervenir comme conseil en matière d'assistance de leurs compatriotes, et auprès des États d'origine, dans une synergie d'actions, comme interface crédible dans la mise en œuvre des programmes de démocratisation et de co-développement¹³, car maîtrisant mieux les contextes socio-politiques, économiques, et culturels de leurs pays respectifs¹⁴. De plus, la diaspora camerounaise peut être considérée comme vecteur du développement au regard de ses nombreux exploits sur le plan international du aux multiples compétences qu'elle regorge. Cet argument est d'autant plus valable en ceci que, selon les données du MINREX, le Cameroun compte environ six millions de personnes réparties dans cinq continents et contribuent par conséquent à plus de 1% au PIB au titre de transferts de fonds vers les familles¹⁵. A titre d'exemple, il faut rappeler que les camerounais vivants à l'étranger ont transféré en 2024 une somme de 603 millions de dollars, soit un peu plus de 362 milliards de FCFA selon les estimations de la Banque mondiale. Par ailleurs, bien au-delà de sa position d'interface, les implications de la diaspora dans la sphère peuvent être profitables aux à l'Etat camerounais sur le plan scientifique à travers leur apport relatif à la formation et aux transferts des connaissances et des compétences en matières de gestion humanitaire et principalement sur les questions procédurales du droit d'asile

¹² Nsoga Robert, op.cit., p. 336

¹³ Le codéveloppement est un concept et une méthode inventés par Adrien PAYETTE dans les 1980 qui désigne la capacité d'être acteur, d'échanger entre pairs, d'apprendre à aider, à accompagner, à décroisonner les métiers, à apprendre et à se mettre en question. , « Quel codéveloppement ? Définition, méthode et différences »

¹⁴ Ibid

¹⁵ Actu Cameroun, « vers une stratégie nationale pour faciliter la contribution de la diaspora au développement économique », mars 2025

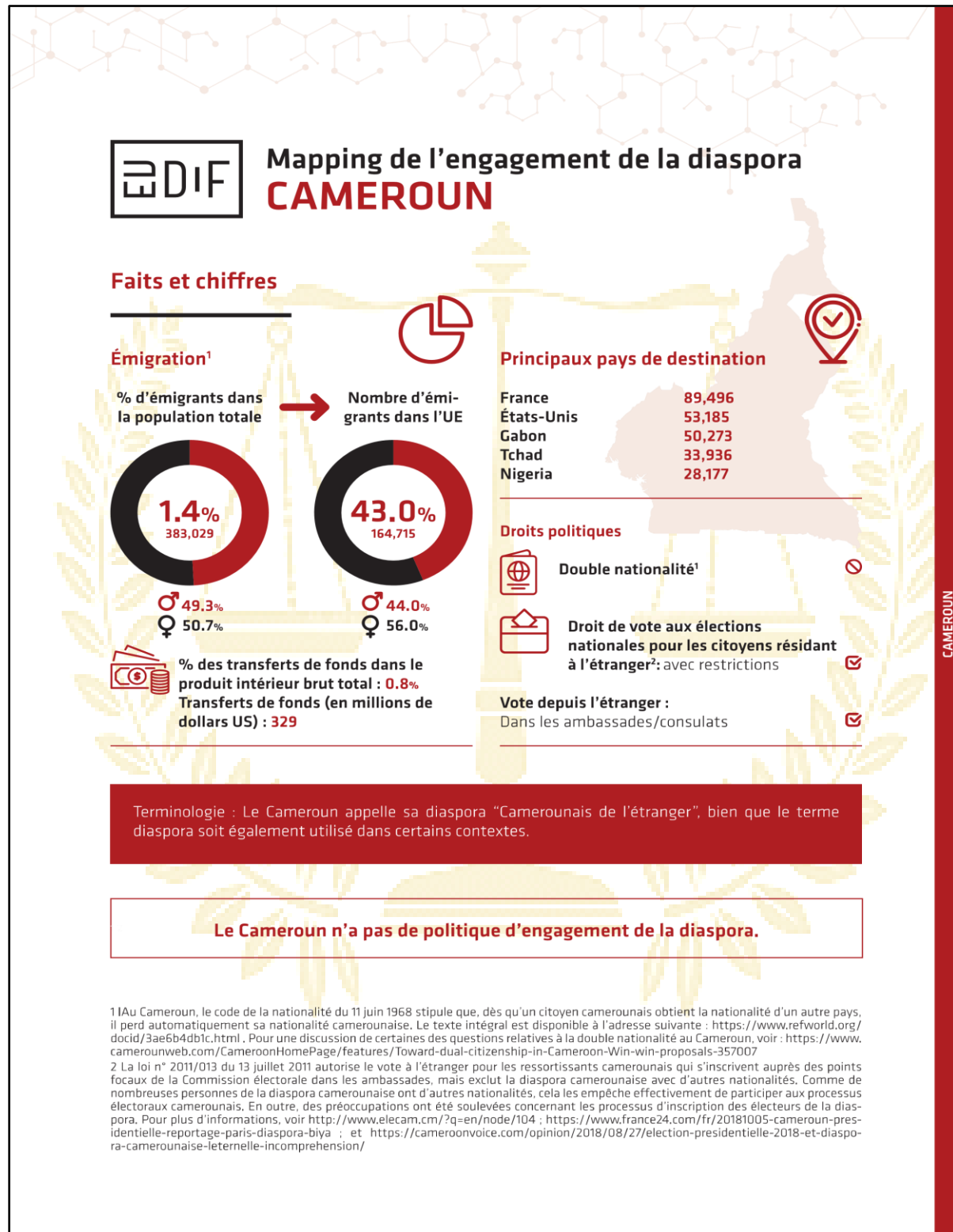


Figure 1 : état des lieux de la diaspora camerounaise

Source. www.diasporadeveloppement.eu, consulté le 18 avril 2025

La carte ci-dessus traduit les dynamiques migratoires des camerounais vers l'étranger et estimant l'impact économique de cette catégorie au Cameroun à travers les transferts d'argent. Cet aperçu interpelle donc les acteurs publics en vue de l'inclusion de la diaspora dans les politiques publiques. Selon Chinmoun Oumarou, par ailleurs secrétaire général du MINREX, « *la stratégie nationale de la mobilisation de la diaspora ne se présente plus comme une option, mais une nécessité au regard de la contribution de la diaspora au développement national. Ce document permettra donc au gouvernement d'amplifier et d'adapter les différentes politiques publiques de développement qu'il élabore en vue de les rendre encore plus inclusives.* » Tous ces éléments démontrent en fait la puissance de la diaspora camerounaise et la ressource qu'elle pourrait constituer pour la stabilisation des politiques publiques de l'humanitaire. Il est donc impérieux de remodeler les politiques de développement ¹⁶ en intégrant la contribution significative de la diaspora camerounaise car elle est bel et bien vecteur de la croissance économique.

B- L'inclusion du numérique dans l'action humanitaire au Cameroun : la pertinence d'une réorientation des cadres stratégiques de l'Etat

Dans un contexte marqué par les crises humanitaires en Afrique centrale, le recours aux TIC se positionne de plus en plus comme un enjeu majeur des politiques publiques dans l'optique de faciliter les dynamiques de prise en charge des personnes vulnérables. Ainsi, selon l'institut d'études de sécurité, l'humanitaire numérique désigne les interventions en ligne, généralement sans la présence physique¹⁷. Pour relever ces défis, il faut remarquer que le Cameroun a mis en place un dispositif normatif en la matière, notamment la loi n°2010/12 du 21 décembre 2010 relative à la cybersécurité¹⁸, en passant par la loi de 2015 sur les communications électroniques, et récemment encore, la loi n°2024/017 du 23 décembre 2024 relative à la protection des données à caractère personnel. Bien plus encore, nous notons que le Cameroun s'est doté d'un plan

¹⁶ Un aperçu du cadre politique et législatif du Cameroun nous permet de percevoir une espèce de marginalisation de la diaspora camerounaise au service du développement sociopolitique et économique. Car, ni la stratégie nationale pour la croissance et l'emploi, ni la stratégie nationale du développement (SND 30), ne mettent l'accent sur la contribution de la diaspora camerounaise.

¹⁷ MONYANI Margaret, « L'humanitaire numérique en Afrique : espoir ou illusion ? », *Institut d'études de sécurité*, publié le 1^{er} septembre 2022, www.issafrica.org, consulté le 15 avril 2025

¹⁸ Cette loi régit le cadre de sécurité des réseaux et des télécommunications électroniques et des systèmes d'information, définit et réprime les infractions liées à l'utilisation des technologies de l'information et de la communication au Cameroun. A ce titre, elle vise notamment à : instaurer la confiance dans les réseaux de communications électroniques et les systèmes d'information ; fixer le régime juridique de la preuve numérique, des activités de sécurité, de cryptographie et de certification électronique ; de protéger les droits fondamentaux des personnes physiques, notamment le droit à la dignité humaine, à l'honneur et au respect de la vie privée, ainsi que les intérêts légitimes des personnes morales.

stratégique Cameroun numérique 2020¹⁹. Tout ceci pour attester de ce que la problématique du numérique au Cameroun n'exempte aucun secteur compte tenu des multiples avantages de la digitalisation. Fort de ce constat, et conscient de ce que le Cameroun fait face à des défis du numérique en vue de l'amélioration de l'offre de service en quantité et en qualité, le développement des infrastructures de larges bandes tout ceci pour développer un capital humain et améliorer la gouvernance et l'appui institutionnel²⁰. Comme pour dire trivialement que la digitalisation du secteur humanitaire est un impératif. En effet, la digitalisation de la protection des réfugiés au Cameroun à notre sens offrira de nombreux avantages. D'abord, parce qu'elle favorise une efficacité accrue dont les effets induits sont immédiats. En d'autres termes, elle permettra de déboucher sur la simplification des procédures liées au traitement des dossiers des demandeurs d'asile et ceci dans un délai réduit. En plus de l'efficacité, elle favorise également la transparence à travers l'accès facile aux informations qui réduira également les effets de la corruption. En bref il s'agit ici de démontrer que l'approche digitale permet à l'Etat du Cameroun de maîtriser tous les contours de de l'écosystème humanitaire et par-dessus tout, de préserver sa souveraineté à travers la gestion des données personnelles ²¹des réfugiés.

L'introduction ou l'intensification du numérique dans l'espace humanitaire camerounais est une aubaine dans la mise en œuvre et la recherche des solutions durables. Par-là, nous voulons dire que l'approche numérique permettra de densifier les activités d'informations humanitaires (AIH²²) aussi bien que les acteurs humanitaires et faciliter la prise en charge des personnes

¹⁹ Elaboré en synergie avec toutes les parties prenantes, les plan stratégique « Cameroun numérique 2020 » se situe en droite ligne de la mise en œuvre des politiques de grandes réalisations devant contribuer à l'atteinte des objectifs de croissance et de plein emploi par le gouvernement des cinq prochaines années à travers un usage intensif des TIC dans les outils de production entraînant une amélioration conséquente de la productivité nationale. Sa mise en œuvre accorde une importance aux axes tels que : le développement de l'industrie locale du numérique ; le renforcement de la confiance numérique ; assurer la transformation du numérique des entreprises ; promouvoir la culture du numérique par la généralisation de l'usage des TIC dans la société.

²⁰ Motongane Claude-aimé, « le numérique au Cameroun », *Revue des ingénieurs*, 21/03/2024, www.inter-mines.org, consulté le 15 avril 2025

²¹ Voir le protocole d'accord entre le MINREX et le HCR sur les partages des données personnelles des réfugiés signé en 2018

²² Définition : activités et programmes pouvant inscrire la collecte, le stockage, le traitement, l'analyse, l'utilisation ultérieure, la transmission et la divulgation publique des données et d'autres informations par acteurs humanitaires et/ou les communautés touchées. Les activités d'informations humanitaires incluent également la création et le développement des capacités de communications et des infrastructures par les secouristes et/ou les populations. Ces activités font partie intégrante du cycle d'intervention en contexte de catastrophes et incluent, sans toutefois y limiter, l'amélioration de la perception de la situation ; la préparation aux catastrophes et les mesures d'atténuation ; la conception et l'évaluation des interventions ; la mise en relation des populations avec les activités d'intervention et avec autrui ; et l'appui aux opérations en cours, notamment la fourniture d'aide, Greenwood Faine et al, *the signal code : A Human Rights approach to information during Crisis*, Standards and Ethics, Cambridge, MA, Etats Unis, Havard Humanitarian Initiative, 2017, p.4, cité par : SCARNECCHIA Daniel, NATHANIEL Raymond, « A l'ère du

vulnérables. Il s'agit en quelques sortes de rompre avec la vision passéiste de l'Etat en intégrant le numérique comme « *nouveaux moyens de l'action publique* ». En effet, l'utilisation de l'E-santé aura des effets bénéfiques directs sur l'accroissement de la couverture santé des réfugiés vivant dans les camps, dans les sites aménagés et même pour les réfugiés hors sites. Car le numérique, doit on le rappeler, entre droite ligne avec les ODD²³ tout comme le programme GSMA mobile for humanitarian innovation utilise les technologies mobiles pour résoudre les problèmes dans plusieurs pays africains²⁴. C'est donc dans cette optique que l'humanitaire numérique au Cameroun pourrait se permettre la prise en compte de l'E-santé²⁵ qui offre des services plus rapides tels que la téléconsultation, la téléassistance la télésurveillance et la télé-expertise²⁶. Enfin notre travail propose également de densifier les acteurs de la sphère humanitaire en y intégrant davantage la startup. En effet, s'il est vérifié que certaines organisations humanitaires présentes au Cameroun sont bien avancées dans l'utilisation des outils technologiques pour performer leur travail, il va de soi que l'Etat camerounais pris comme acteur gagnerait à encourager les startups locales pour une meilleure contrôle et une bonne assistance des réfugiés. Ces startups constituent un atout dans le cadre de la responsabilité sociale des entreprises en ceci qu'elles aident l'Etat à lutter contre la pauvreté et la misère et encourage la création d'une chaîne de valeur sociale.

Pour conclure, il revient de constater que les véritables enjeux de l'implication de l'humanitaire numérique dans le champ sociopolitique camerounais sont beaucoup d'ordre politique, mais surtout économique. Quel qu'en soit le cas, il est important pour les décideurs de prendre davantage en compte le volet numérique dans l'humanitaire pour une meilleure coordination de l'AIH.

Conclusion

La prégnance des crises dans la sous-région Afrique centrale en général et au Cameroun en particulier sont à l'origine des déplacements massifs des populations. Cette migration forcée Du point de vue de l'analyse, les troubles sociopolitiques convoque à plus d'un titre les acteurs

« numérique humanitaire », lever le voile de la nouveauté », *Revue internationale de réflexion et de débat sur l'humanitaire*, n°8, www.alternatives-humanitaires.org, consulté le 16 avril 2025

²³ L'ODD 16.9 des Nations Unies accorde à tous le droit à une identité légale, grâce à l'enregistrement électronique des naissances d'ici 2030

²⁴ MONYANI Margaret, « L'humanitaire numérique en Afrique : espoir ou illusion ? », op.cit.

²⁵ Selon l'Organisation mondiale de la santé (OMS), l'E-santé se définit comme « les services du numérique au service du bien-être de la personne » autrement, c'est l'application des technologies de l'information et de la communication au domaine de la santé et du bien-être.

²⁶ Les domaines de l'E-santé, « E-santé, télésanté, santé 2.0 : de quoi parle-t-on ? » n°108, septembre 2019

humanitaires à la mise en place des réformes afin de mieux adapter les stratégies aux contextes qui caractérisent les régions d'accueils des réfugiés. Dans un premier temps, il ressort que le déficit de protection humanitaire que connaît le Cameroun pourrait trouver son explication dans le choix des instruments utilisés, qui bien que pertinents, sont frappés de désuétude. Il s'agit effet de rappeler que les trajectoires normatives et institutionnelles en matière de protection des réfugiés ne cadrent plus tout à fait avec la réalité actuelle. De même, les acteurs traditionnels de la sphère humanitaire semblent étouffer par les phénomènes de migrations sans cesse grandissant. L'inconsistance de l'apport de ces acteurs autant publics que privés témoigne à suffisance la précarité dans laquelle le réfugié d'aujourd'hui est confronté. Ces multiples éléments nous ont permis de proposer quelques pistes de solutions pour des politiques humanitaires efficaces. Il s'agit tout d'abord de procéder à une réforme juridico-institutionnelle qui intègre non seulement de nouvelles catégories de réfugiés en passant par les politiques d'octroi du droit d'asile, mais aussi, par la création des entités plus techniques et représentatifs sur le territoire national. Ces nouvelles trajectoires sont donc selon nous, compatibles à la mise en route des paramètres de la décentralisation pour une gouvernance humanitaire rentable sur le long terme. En définitive, le procédé que nous proposons en toute modestie et sans prétention aucune, n'est rien d'autre celle de la conjugaison des efforts qui se veut plus inclusive en intégrant les secteurs producteurs d'économie tels que la diaspora, le secteur privé ou informel tout autant que le secteur numérique pour une digitalisation des mécanismes de protection des réfugiés au Cameroun.

Farmers-herders conflict in the Lake Chad basin: an explanatory analysis and resilience mechanisms

Conflit entre agriculteurs et éleveurs dans le bassin du Lac Tchad : une analyse de facteur explicatif et des mécanismes de résilience

Page | 557

By :

WALI BACHIROU MARIYAM

PhD student in International Relations and Strategic Studies

University of Garoua Cameroon

Abstract:

Lake Chad, due to its natural environment, cosmopolitan population, and rich cultural diversity, is a region with strong agricultural and pastoral potential. Its economy largely depends on these two sectors: agriculture and livestock farming. However, the collaborative relationships between farmers and herders in this region are frequently marked by conflicts, mainly due to competition over natural resources such as water and land. The objective of this study is to shed light on the explanatory factors behind the resurgence of conflicts between herders and farmers and to examine resilience mechanisms for their adaptation. Specifically, it seeks to answer the following questions: What factors explain the recurrence of farmer–herder conflicts, and what mechanisms can contribute to their adaptation? These tensions are exacerbated by institutional, economic, and sociocultural factors, as well as terrorism, which affects access to and availability of grazing and farming land. Therefore, the eradication of these conflicts requires a combination of institutional, economic, security, and sociocultural mechanisms.

Keywords: Farmer-Herder, conflict, Lake Chad, resilience

Résumé :

Le lac Tchad, de par son environnement naturel, son peuple cosmopolite et sa culture est une région à vocation agricole et pastorale. Son économie repose en grande partie sur ces deux secteurs : l'agriculture et l'élevage. Les relations collaboratives entre agriculteurs et éleveurs dans cette région sont souvent marquées par des conflits principalement en raison de la compétition pour les ressources naturelles, comme l'eau et les terres. L'objectif de cette présente étude est de nous éclairer sur les facteurs explicatifs des conflits entre les éleveurs et les agriculteurs et les mécanismes de résilience. Quels sont les facteurs qui expliquent la résurgence des conflits entre éleveurs et agriculteurs et quels sont les mécanismes d'adaptation de ces mécanismes ? Les tensions sont exacerbées par des facteurs institutionnels, économiques, socioculturels et le terrorisme qui affectent la disponibilité des pâturages ou des terres cultivables et l'adaptation de ce conflit demande une combinaison des mécanismes.

Mots clés : agriculteur, éleveur, conflit, Lac Tchad, résilience

Introduction

The Lake Chad region, characterized by its natural environment, human diversity, and cultural richness, is primarily devoted to agriculture and livestock. Its economy relies entirely on these two sectors, whose traditional practices, based on intensive use of land, struggle to adapt to new constraints imposed upon them¹. Peace and security in this region are threatened by a multitude of increasingly complex causes, resulting from the interaction of various factors and perceptible influences². The fight against terrorism, intercommunal tensions, organized crime, and the effects of climate change, such as frequent droughts and variations in rainfall, have contributed to destabilizing this area. However, it is essential not to forget the longstanding conflicts that persist in Africa, particularly those between farmers and herders, linked to the exploitation of natural resources³.

Page | 559

Indeed, in the Lake Chad area, colonial administrations implemented policies aimed at isolating Black farmers from the former vassalage relationships established by the nomadic leaders (Fulani). For colonial authorities, it was easier to control sedentary communities, impose taxes on them, and provide education⁴. The strong colonial military presence ensured effective control and put an end to attacks by armed bandits against sedentary groups. In parallel with the abolition of slavery in 1905, the colonizers created a zone exclusively reserved for Fulani nomads. This "divide and rule" strategy deeply disrupted the pastoral economy of the herders, which relied on managing land and populations in cereal-producing areas⁵. Pastoral systems, which had evolved in harmony with agricultural systems in wetter regions, were considered by administrations as limited to drier areas, previously used as seasonal pastures, now designated as "nomad districts" or "pastoral zones"⁶. Pastoralists were thus seen as "belonging" to these regions, even though they actually spent most of the year in wetter areas or moved between the two. This institutionalization of the "sedentary" and "nomadic" categories rigidified previously

¹ SOUGNABE PABAME, « Le conflit agriculteurs/éleveurs dans la zone soudanienne le cas du moyen-Chari au sud du Tchad », Mémoire, Pôle Régional de Recherche Appliquée au Développement de l'Afrique Centrale, 2000, p.6.

² SERIGNE BAMBA GAYE, "Conflicts between farmers and herders in a context of asymmetric threats in Mali and Burkina Faso", *Friedrich-Ebert-Stiftung Peace and Security Competence Centre for Sub Saharan Africa*, Vol.28, 2017, p.6.

³ Ibid.

⁴ KRÄTLI (S) ET TOULMIN (C), *Farmer-Herders Conflict in Sub-Saharan Africa?*, London International Institute for Environment and Development Research report, 2000, p.58.

⁵ Ibid. p.59.

⁶ Ibidem.

flexible borders, turning fluid distinctions into permanent boundaries⁷. Herders had to obtain a permit to move their livestock from one circle to another and pay a tax for each animal. The abundant rains of the 1950s and 1960s allowed herders to explore territories beyond their usual routes.

Traditionally, farmers and herders coexist in the Lake Chad basin, each playing an essential role in the local economic balance. Conflicts between these two groups are recurrent and become more complex depending on historical, economic, and political contexts⁸. Agricultural and pastoral activities take place on shared land, where they complement each other and have formed the basis of local economies for centuries⁹. Farmers depend on livestock products (milk, meat, etc.), while herders need agricultural products (millet, vegetables, fodder, etc.) for their own subsistence and that of their livestock¹⁰. However, these two activities rely on different land tenure systems: agriculture is generally intensive, practiced on seasonally delimited plots, whereas livestock farming is extensive, conducted over grazing and transhumance areas that may encroach on cultivated fields¹¹. The intensification of tensions between farmers and herders further weakens an already fragile security environment in the region.

Agriculture and livestock, which carry human, socio-economic, and environmental stakes, are crucial for the Lake Chad basin¹². Tensions between farmers and herders represent a major challenge often underestimated. Although rarely mentioned as such, these conflicts have increased over the last decade¹³. At the heart of a biodiversity-rich ecosystem, the Lake Chad area is the scene of growing tensions between farmers and herders. These conflicts, often exacerbated by economic, environmental, and sociocultural issues, raise essential questions regarding the management of natural resources and the peaceful coexistence of different communities¹⁴. Coexistence between farmers and herders on shared territories has led to nearly

⁷ Marty, (A.) La division sédentaires-nomades. Le cas de la boucle du Niger au début de la période coloniale. In : Høltedahl Lisbet, Gerrard Siri, Njeuma Martine, Boutrais Jean (eds), *Le pouvoir du savoir de l'Arctique aux Tropiques*, Paris, Karthala, 1999, p. 37.

⁸ SERIGNE BAMBA GAYE "Conflicts between farmers and herders in a context of asymmetric threats in Mali and Burkina Faso", *op.cit.*, p.7

⁹ Ibid.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Ibidem

¹² KOMI (A), "Violent conflicts between African farmers and herders: (in) hospitality from and toward those who disturb (them)", *Revue de l'Institut de Sociologie*, No. 88, 2018, p.77.

¹³ Ibid

¹⁴ KOSSOUMNA LIBA'A (N) et al, Herders and Farmers of North Cameroon in the Grip of Violence and Insecurity caught Between Adjustment and Powerlessness, *Cahiers de géographie du Québec*, Vol. 55, No.55, p.176.

permanent conflicts over resource control. These low-intensity clashes are often overlooked by local authorities or lack sustainable solutions. This situation generates increasing violence, accompanied by material destruction, retaliations, attacks, and human losses¹⁵.

Access to natural resources is becoming increasingly problematic, as is coexistence between communities. Traditional and modern regulatory systems show their limits, and states struggle to guarantee security in these areas¹⁶. Consequently, conflicts in the region continue to intensify due to the degradation of security conditions. The insurgency of the jihadist group Boko Haram, which began in 2009 in Borno State, Nigeria, and gradually spread to neighbouring countries between 2014 and 2015, highlights the chronic challenges and fragilities faced by states, rather than a recent adherence to a supposed “ethnic liberation front” aimed at destabilizing a once-prosperous region¹⁷. How is the dynamic of these conflicts amplified by various factors such as population growth, climate change, and agricultural policies, and how can it be eradicated? To answer this question, we propose a multidisciplinary approach to better understand the complexity of this issue and to analyze the interactions between the various factors influencing conflicts between farmers and herders in a context of asymmetric threats. Our article will focus on two axes: analyzing the explanatory factors of the conflict and identifying mechanisms of resilience for both communities in order to curb the escalation dynamics amid worsening asymmetric threats and the proliferation of armed groups.

I- THE EXPLANATORY FACTORS OF FARMERS- HERDERS' CONFLICTS IN THE LAKE CHAD BASIN

As violent conflicts escalate in, the term “farmer-herder conflict” has become widely used, from local to international discourse. This term encompasses a wide range of interactions, with sedentary farmers and pastoralist herders frequently competing for resources¹⁸. Hence, the relationship between farmers and herders is a sensitive and complex issue, and we are far from fully identifying all the factors behind this conflict. Several factors explain the conflict between these two actors. It is therefore crucial to examine the institutional and economic context (A), the socio-cultural factor (B), and Non-State Armed Groups (C).

¹⁵SERIGNE BAMBA GAYE, Conflicts between farmers and herders in a context of asymmetric threats in Mali and Burkina Faso, *opcit*, p.6

¹⁶*Ibid.*

¹⁷BACHE (J), Étude régionale de recherche Bassin du lac Tchad : Soutenir la cohésion sociale par l'appui aux mécanismes endogènes de prévention, médiation et résolution de conflits ? Rapport de recherche, 2020, p.11.

¹⁸ School of Advanced International Studies Review, “Don’t Call It Farmer-Herder Conflict”, February 9, 2024, p.1, Available at <https://saisreview.sais.jhu.edu/dont-call-it-farmer-herder-conflict/>.

A- The institutional and economic context

Conflicts between farmers and herders in the region often find their roots in complex institutional and economic contexts.

1- Institutional context

Page | 562

States in the region have not adopted the same land policies. In these different countries, land management strategies are often poorly defined or inappropriate, which generates land-use conflicts between farmers and herders. Although land may be considered a common resource, increasing pressure on agricultural land tends to exacerbate existing tensions.

In these countries, laws relating to land ownership and access to natural resources differ from one country to another. Cameroon's land tenure system, in force since 1974, recognizes land ownership and usage rights. The ordinances of that year established the principles governing the land tenure system and state lands¹⁹, while the resulting decrees specify the conditions for obtaining land titles, as well as the management of national land and the private domain of the State, including private land transactions²⁰.

In Chad, the legal framework concerning state and land tenure consists of Laws No. 23, 24, and 25 of July 22, 1967, accompanied by their implementing decrees No. 186, 187, and 188 of August 1, 1967, which respectively govern the status of state property, the land ownership system, customary rights, and limitations on land rights²¹. These texts form the legal basis for land administration, both private and public, in Chad²². In Nigeria, the 1999 Constitution of the Federal Republic, as well as the 2004 laws and the 1978 Land Use Act, define a specific legal framework²³. The Land Use Act states that all land is vested in the State. According to this law, "all land comprised in the territory of each State in the Federation is vested in the Governor of that State and held in trust for the use and common benefit of all Nigerians"²⁴.

¹⁹Ordinances No.74-1 and 74-2, both dated July 6, 1974, established rules governing the land tenure system and state-owned lands.

²⁰NGUIFFO (S), SEIGNERET (A), Land reform in Cameroon: A coherent vision proposed by civil society, IIED study report ,2021, p.1.

²¹ Rapport provisoire, étude cadre politique en matière de réinstallation des populations (CPRP), Ministère de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme et de l'Habitat, 2010, p.14

²² Ibid

²³Nigeria: information regarding land transfers, encompassing land ownership rights, land registration procedures, legal requirements, and the steps to be followed for effecting a land transfer.

²⁴ Ibid.

In the Lake Chad region, several legal systems governing land coexist, creating dualism between legitimate customary rights and statutory law. In most countries in this region, land tenure systems are subject to a multitude of laws, which creates risks of insecurity and even conflict²⁵. Currently, none of the existing systems seems able to prevail over the other, resulting in considerable confusion. The current land tenure situation, as in many African countries, is the result of a long process of degradation²⁶.

The management of conflicts between farmers and herders is often delegated to local authorities, who may lack the resources or skills to resolve these issues fairly. The region presents a diversity of customary laws with often contradictory interpretations on crucial issues such as the distinction between usage rights and ownership rights.

2- Economic context

Regarding the economic framework, rapid population growth and climate change in the Lake Chad region complicate relations between farmers and herders. This contributes to worsening land conflicts, particularly around transhumance corridors, which are frequently transformed into intensive farming areas by farmers seeking to expand their operations to feed the population²⁷. This situation also leads to stray livestock, causing damage to land reserved for farmers.

Furthermore, demographic pressure is intensified by high population growth and migration flows, which have significant consequences for available resources.

Climate change manifests itself through phenomena such as drought, desertification, and water scarcity²⁸. Since 2010, this region has faced extreme climatic events. It experienced devastating droughts and floods in 2012 and 2024, the latter being the most severe since the major floods of 1988²⁹.

In 2024, the region experienced its worst flooding in decades, making hydro-climatic risk recurrent. During the rainy season, many rivers overflow, causing repeated flooding resulting in human and animal losses. Conversely, drought periods lead to a sharp reduction in water

²⁵SOUGNABE PABAME, « Le conflit agriculteurs/éleveurs dans la zone soudanienne le cas du moyen-Chari au sud du Tchad », *opcit*, p.4

²⁶ Ibid.

²⁷KRÄTLI (S), TOULMIN (C), *Farmer-Herders Conflict in Sub-Saharan Africa?*, *opcit*.

²⁸MAGDA NASSEF et al., *Conflicts Between Farmers and Herders in Africa: A Systematic Scope Review*, London, Overseas Development Institute 2023, p.24

²⁹KOSSOUMNA LIBA'A (N) et al., *Herders and Farmers of North Cameroon in the Grip of Violence and Insecurity caught Between Adjustment and Powerlessness*, *opcit*, p.176.

resources for agriculture and livestock. This situation disrupts the agricultural calendar and significantly reduces pasture availability, leading to livestock undernourishment³⁰.

Moreover, these climatic hazards cause soil erosion and nutrient loss, reducing soil fertility, resulting in weight loss in herds, delayed growth, and increased vulnerability to disease.

Page | 564

Population growth, exacerbated by climate change³¹ and the scarcity of natural resources, leads to migratory movements among herders in search of pasture and water for their animals³². Climate change is therefore perceived as a “threat multiplier of security risks and conflicts” in already fragile regions severely affected by poverty, injustice, and social insecurity. For example, the Moutourwa subdivision in Cameroon’s Far North attracts herders every year from various countries in the Lake Chad Basin (Chad, Nigeria, Cameroon). The arrival of these herders in areas generally reserved for agriculture generates conflicts with farmers, often related to crop destruction by livestock and disputes over the delimitation of transhumance corridors³³.

For many communities in the Lake Chad Basin, agriculture and livestock are essential sources of livelihood. Thus, competition for resources can have serious repercussions on food security and the economic well-being of families. For many rural communities, agriculture and livestock represent essential means of subsistence. Resource competition can therefore have serious consequences on food security and economic well-being.

The conflict between farmers and herders in the region is a complex phenomenon influenced by various institutional and economic factors. To mitigate these tensions, it is crucial to adopt an integrated approach that takes into account sustainable natural resource management as well as strengthening institutional capacities.

The above mentioned institutional and economic pressures create fragile environment in which socio-cultural tensions can easily escalate into open conflict.

³⁰MAGDA NASSEF et al., Conflicts Between Farmers and Herders in Africa: A Systematic Scope Reviewp.24

³¹Here, it is understood as a persistent change in the Earth’s global climate, or in its various regional climates, resulting either from human activities (such as greenhouse gas emissions) or from natural climate variability.

³²GILDAS DJOHY (L)et al, “Understanding the feeding and spatial behaviour of free-range cattle herds for sustainable pastoral resource management: a case study in the Upper Ouémé basin in Benine”, *Biotechnology Agronomy, Society and Environment*, Vol.24, No.4, 2024, p.170.

³³In 2020 and 2021, the locality of Moutourwa witnessed tensions between Fulani herders and the sedentary Guiziga and Moudang farmers. The expansion of agricultural activities, however, has the potential to restrict the herders’ traditional migration routes, thereby increasing the likelihood of confrontations.

B- Socio-cultural factor

Regarding the socio-cultural factor, migratory herders in the Lake Chad region create a double conflict: on one hand, a conflict related to access to land and natural resources; on the other hand, a conflict based on lifestyles, mentalities, and practices³⁴. The socialization of nomadic herders follows rules that differ from those of the indigenous population, complicating their integration³⁵. When either party prioritizes exclusion over social tolerance, coexistence becomes difficult and generates strategies of domination aimed at imposing its own values and way of life.

Ethnic and cultural identities: Conflicts can also be exacerbated by ethnic or cultural factors. In some areas, farmers and herders belong to different ethnic groups, which can intensify rivalries and make conflict resolution more difficult. Access to markets: Farmers and herders often depend on different markets for their products. Price fluctuations and unequal access to markets can also fuel tensions.

Herders in the Lake Chad Basin traditionally practiced transhumance. Their lifestyle is closely tied to livestock and the search for pasture for their herds, which drives them to move seasonally. Farmers, on the other hand, practice sedentary agriculture, cultivating land to meet their subsistence needs. This creates friction points when cultivated lands encroach on herders' migration routes. Each group has its identity and perception of space and production, which it protects, developing defensive behaviours.

These socio-cultural tensions do not operate in isolation. They are often intensified by broader security dynamics, particularly the emergence of non-state armed groups which exploit existing divisions between farmers and herders.

C- Farmers- herders conflicts exacerbated by Non-State Armed Groups

Over the past three decades, the countries in the region (Chad, Nigeria, and Cameroon) have experienced numerous socio-political crises and acts of violence affecting civilian populations³⁶. The insurgency of the jihadist group Boko Haram, which began in 2009 in Borno

³⁴BOUBAKARI (H.), *Etude sur la gestion alternative des conflits liés aux ressources naturelles*. Collaboration de LAGNABA (K.), KOKOH (W.) Document CILSS, 1996, p 65.

³⁵ Ibid.

³⁶KOSSOUMNA LIBA'A, (N) et al, « Éleveurs et agriculteurs du nord du Cameroun face à la violence et aux insécurités : entre adaptation et impuissance », *Cahiers de géographie du Québec*, 2011, Vol 55, No.155, p.177. <https://doi.org/10.7202/1007225ar>

State, Nigeria, and gradually spread to neighbouring countries between 2014 and 2015, has had a devastating impact³⁷. By 2014, this violence reached alarming levels, causing the exodus of many Nigerians fleeing areas set ablaze by terrorists. Boko Haram's attacks in border regions led to the displacement of Fulani and Bororo herders from Nigeria to Cameroon's Far North, aggravating conflicts over resources and access to pasture³⁸. In addition, the massive influx of refugees created significant socioeconomic imbalances, as well as tensions over natural resources and access to essential public services.

In the Lake Chad region, herders and farmers face not only the abuses of Boko Haram and ISWAP but also the effects of climate change, such as drought. This has led herders to migrate toward agricultural areas. Their arrival in zones generally reserved for farming has created tensions over resources, crop destruction, and transhumance corridors. Non-State Armed Groups use stolen livestock to finance their activities. The risk of theft has led herders to arm themselves to protect their animals.

In the livestock sector, the situation has become chaotic due to the lack of control over the number of animals entering and leaving the region, anarchic transhumance corridors, pressure on pastoral territories, and encroachment on cultivated lands by sedentary populations³⁹. This results in an intensification of conflicts between herders and farmers⁴⁰. Despite their diverse ethnic identities, these two communities have developed conflict-resilience strategies based on ancestral beliefs and popular wisdom.

II- RESILIENCE MECHANISMS FOR BUILDING SUSTAINABLE PEACE BETWEEN FARMERS AND HERDERS

Despite some shared characteristics, the term resilience is used so differently across academic fields that it has resisted a single, unified definition. To address this, Nisioti et al. examined resilience through the framework of complex adaptive systems with three main objectives: to clarify how various disciplines conceptualize resilience, to integrate and

³⁷NASSER (A) et al, (S/D) BACHE (J), Étude régionale de recherche Bassin du lac Tchad : Soutenir la cohésion sociale par l'appui aux mécanismes endogènes de prévention, médiation et résolution de conflits ?, Rapport de recherche, 2020, p.11

³⁸ Leif (B.), La complexité croissante des conflits entre agriculteurs et éleveurs en Afrique de l'Ouest et centrale, Bulletin de la sécurité africaine une publication du centre d'études stratégiques de l'Afrique, N° 39 juillet 2021.

³⁹KRÄTLI (S), TOULMIN (C), Farmer-Herders Conflict in Sub-Saharan Africa?, op.cit., p.70

⁴⁰According to Amnesty International (2023), Farmers-Herder's conflict has resulted in approximately 3,600 fatalities in Nigeria.

operationalize insights that reveal common features of dynamic systems, and to create a typology that supports interdisciplinary collaboration on real-world issues⁴¹.

In this context, resilience refers to the Lake Chad Basin communities' ability to absorb, adapt to, and transform in response to recurring farmers-herder conflicts over land, water, and pasture, while maintaining their livelihoods, social cohesion, and local governance structures within the broader socio-environmental dynamics of the Lake Chad Basin.

Page | 567

While these mechanisms contribute to managing tensions between farmers and herders, their effectiveness varies significantly depending on local contexts, institutional capacity and security conditions. Therefore, rather than merely presenting these mechanisms, it is essential to critically assess their strengths, limitations and conditions of effectiveness in the Lake Chad Basin.

A- Amicable settlement, mediation-negotiation, and compromise

Conflict prevention, mediation, and resolution mechanisms between farmers and herders in the Lake Chad Basin have attracted growing interest from local and international actors in recent years⁴². Managing conflicts between these two groups is a major challenge due to competition over natural resources, such as water and land. Communities rely on both traditional and modern conflict resilience mechanisms.

Over the centuries, communities in the Lake Chad Basin have developed effective resilience mechanisms to adapt to conflicts, anchored in their culture and history. These mechanisms rely on family ties, ancestral beliefs, and popular wisdom. They are based on customs, religious practices, and values perceived as legitimate. Among these tools are amicable settlement, which offers a rapid and sustainable solution, as well as mediation and compromise within traditional chieftaincies⁴³. The application of these methods has made it possible to resolve numerous disputes without the intervention of the state or the judicial system, thus fostering internal conflict management within and between communities through socially accepted regulation.

⁴¹ ELENi NISIOTI et al, "Resilience—Towards an interdisciplinary definition using information theory", *Front Complex System*, 2023, p.1-2.

⁴² Collection of Best Practices for the Prevention and Resolution of Conflicts between Farmers and Herders in West and Central Africa, December, p.15.

⁴³ Collection of Best Practices for the Prevention and Resolution of Conflicts between Farmers and Herders in West and Central Africa, 2023, p.21

In Chad and Cameroon, amicable solutions have been found between farmers and herders in the Batha region and the Far North, respectively. These effective resolutions have addressed issues related to crop destruction without involving traditional chiefs, thereby preserving alliances between pastoralists and sedentary communities⁴⁴.

Page | 568

Similarly, in Nigeria's Adamawa State, violent conflicts between farmers and herders have occurred since the early 2000s. However, in certain areas such as the Shuwa community, the Kabara dispute resolution committees have put an end to violence related to quarrels between farmers and herders⁴⁵. The Kabara committee, which means "common ground" in the Marghi vernacular, serves as a grassroots mediation forum for all types of offenses and disputes, including those between farmers and herders⁴⁶.

In this region, traditional authorities play a central role in matters related to justice, peace, security, and social cohesion. They are well-positioned to intervene in conflicts and can establish compensations in cash or kind, although they cannot impose criminal sanctions. These local initiatives promote reconciliation and the easing of tensions, often supported by civil society organizations. In summary, traditional conflict management mechanisms succeed in establishing consensus that reduces tensions between farmers and herders. Amicable settlement, mediation, and compromise are essential tools to prevent, manage, and adapt to conflicts at the local level.

However, despite their effectiveness at the local level, these traditional mechanisms present limitations. Their decisions are not always legally binding and their influence may be weakened in areas affected by insecurity or the presence of non-state armed groups. In addition, power asymmetries between actors may affect the fairness of outcomes. Nevertheless, these mechanisms remain essential due to their legitimacy and accessibility within local communities.

B- Strengthening Land Rights and Building Pastoral Infrastructure

Conflicts between farmers and herders stem from divergent perceptions regarding natural resources (forests, water, pastures, land) and differing management methods⁴⁷. The interests and

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ LEIFBROTTEM, La complexité croissante des conflits entre agriculteurs et éleveurs en Afrique de l'Ouest et centrale, Bulletin de la sécurité africaine une publication du centre d'études stratégiques de l'Afrique, N° 39, 2021, p.5

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Collection of Best Practices for the Prevention and Resolution of Conflicts between Farmers and Herders in West and Central Africa, p14.

needs of each group often appear incompatible. On one hand, farmers seek to maximize their production, while herders require land for grazing their livestock⁴⁸. This situation can generate tensions, particularly in areas with limited resources. Strengthening land rights is therefore necessary. Strengthening land rights is crucial to:

Page | 569

Clarify ownership: Clearly defined and recognized property rights can help reduce conflicts⁴⁹. Encourage investment: Secure land rights incentivize farmers and herders to invest in their land, thereby improving productivity⁵⁰. Promote sustainability: Equitable land management fosters sustainable agricultural practices, taking into account the needs of both parties⁵¹.

The construction and development of pastoral infrastructure play a key role in securing land for herders, whether sedentary or transhumant, by facilitating access to water points, livestock markets, and vaccination centres⁵². For example, in Cameroon's Far North region and in certain areas of eastern and western Chad, governments have supported the creation of infrastructures such as solar boreholes, water towers, vaccination parks, storage facilities, troughs, and livestock markets.

Thus, strengthening land rights and building pastoral infrastructure appear as essential steps to resolving conflicts between farmers and herders, ensuring equitable access to resources, and promoting sustainable environmental management.

Despite their importance, these measures face several challenges. Weak enforcement of land regulations, corruption and the coexistence of customary and statutory systems often limit their effectiveness. Moreover, Pastoral infrastructure remains insufficient remains unevenly distributed particularly in conflict-affected zones. As a result, while these initiatives contribute to reducing tensions, they require stronger institutional support and cross-border coordination to be fully effective.

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ BEHNKE (R), FREUDENBERG (M), Pastoral Land Rights and Resource Governance: Overview and Recommendations for Managing Conflicts and Strengthening Pastoralists' Rights, policy paper, 2013.

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ Ibidem.

⁵² Collection of Best Practices for the Prevention and Resolution of Conflicts between Farmers and Herders in West and Central Africa, op.cit.

C- Resilience Mechanisms posed by Regional Economic Communities and the African Union

The willingness of states and their regional economic communities to promote coordinated and peaceful transhumance is reflected in the adoption of instruments included in various policy documents, community instruments, bilateral agreements, and legislative texts⁵³. However, the effectiveness of these instruments depends largely on their implementation at the national and local levels.

Page | 570

1- Instruments of Regional Communities

These organizations combined efforts help to build Farmers-Herder's resilience which will run subsequently.

ECOWAS Community Instruments:

ECOWAS community instruments include the Nouakchott Declaration on Pastoralism ("Let us mobilize together for a borderless pastoralism"), adopted on October 29, 2013, by the heads of state and government of six Sahel-Saharan countries (Burkina Faso, Mali, Mauritania, Niger, Senegal, Chad)⁵⁴.

Also relevant is Decision A/DEC.5/10/98 concerning the regulation of transhumance among ECOWAS member states. In 1998, ECOWAS adopted this decision, later complemented by Regulation C/REG.3/01/03 of 2003, which governs transhumance among its members⁵⁵.

ECCAS Community Instruments:

Key countries in Central Africa facing cross-border transhumance issues include Cameroon, the Central African Republic (CAR), the Democratic Republic of Congo (DRC), and Chad. Although pastoralism plays a crucial role in the Gross Domestic Product of Central and West African nations, the sector faces significant cyclical and structural constraints⁵⁶. Other regulatory texts that address pastoral dynamics management includes

The Regional Convention on Pastoralism and Transhumance in Central Africa, which stems from the development of a regional strategy within the ECCAS. This strategy aims to

⁵³ Ibid.

⁵⁴ Ibidem

⁵⁵ Decision A/DEC.5/10/98 relating to the regulation of transhumance between ECOWAS member states.

implement continental framework documents on pastoralism, resilience, risk and disaster reduction, and border governance which is by excellence protected areas interface⁵⁷

The N'Djamena Declaration, which engages all stakeholders to consider the political, economic, social, and cultural issues related to pastoralism while designating a structure to ensure its political and institutional oversight⁵⁸.

2- African Union Instruments

The African Union Strategic Framework for Pastoralism establishes key principles, such as recognizing herders' rights, supporting pastoralism as a way of life and production system, and setting political processes to enhance representation of both male and female herders. It also promotes the integration of livestock development into regional and national policies, supports sustainable conflict resolution, validates alternative service models in livestock areas, optimizes animal production efficiency through secure livestock movement to pastures, institutionalizes drought risk management, and supports marketing of livestock and livestock products⁵⁹. This framework emphasizes the importance of livestock mobility, promotes a regional approach, and encourages risk prevention rather than emergency responses.

These various factors have contributed, through diverse but synergistic mechanisms, to disrupting the pre-existing balance between farmers and herders. Conflicts often arise following damage to crops; however, these incidents reveal a fundamental issue: access to land and natural resources.

Despite the existence of these frameworks of implementation remains limited. Weak coordination between states, lack of enforcement mechanisms, financial and logistical resource hinder their effectiveness. Equally, these instruments often fail to fully account for local realities and the growing impact of insecurity linked to armed groups. Consequently, while regional and African union mechanisms provide an important normative basis, their contribution to resilience remains constrained in practiced.

⁵⁷ HUCHON (J), Transhumant Pastoralism and Protected Areas in Central Africa: From Conflict to Peaceful Coexistence, study report, 2020, p.232.

⁵⁸ The 2019 Ndjamen Declaration calls for safely managing transhumance and protecting ecosystem to support the sustainable development of Sahelian and Central African Communities in line with the 2030 SDGs.

⁵⁹ African Union, Policy Framework for Pastoralism in Africa, available at <https://au.int>.

Conclusion

The persistence of conflicts between farmers and herders in the Lake Chad Basin is explained by the interaction of institutional weaknesses, economic pressures, sociocultural divisions and the destabilizing role of non-state armed groups such as Boko Haram and ISWAP. These factors far from operating independently reinforce each other and contribute to the recurrence and intensification of violence. In response to these challenges, several resilience mechanisms have emerged including traditional conflict resolution practices, land governance reforms, pastoral infrastructure development and regional regulatory frameworks. However, their effectiveness remains uneven due to weak implementation, limited state capacity and persistent insecurity. Therefore, addressing farmer-herder conflict requires a collaborative resilience approach that integrates local, national and regional efforts. Such an approach must strengthen institutional capacity, enhance the implementation of existing frameworks and promote inclusive governance that takes into account the needs of both farmers and herders. Only through this multidimensional strategy can sustainable peace and coexistence be achieved in the Lake Chad Basin.

Effectiveness of Disarmament, Demobilization, and Reintegration (DDR)**Programs in Fostering Peace in Buea, Southwest Region, Cameroon**

Efficacité des programmes de Désarmement, Démobilisation et Réintégration (DDR) dans la consolidation de la paix à Buea, Région du Sud-Ouest, Cameroun

Page | 573

By:

AJua Grace Ajapbeniang

Pan African University Soa, Yaoundé

Abstract:

Disarmament, Demobilization, and Reintegration (DDR) programs have emerged as central mechanisms in post-conflict peacebuilding and state reconstruction. This article critically examines the effectiveness of DDR programs in fostering peace within Buea, Southwest Region of Cameroon region profoundly affected by the Anglophone crisis. Drawing on qualitative interviews with demobilized combatants, community members, government officials, and peacebuilding experts, this study assesses the extent to which DDR initiatives have contributed to reducing violence, promoting security, and enhancing social cohesion. Anchored in social cohesion theory, the research emphasizes how trust, social capital, and collective identity influence reintegration outcomes. Findings reveal that DDR programs have achieved notable progress in mitigating armed violence and facilitating limited reintegration of ex-combatants into civilian life. However, persistent challenges such as insufficient funding, institutional inefficiencies, ongoing insecurity, and social stigma undermine overall program sustainability. The article argues that DDR effectiveness depends not only on technical implementation but also on the degree of community participation, transparency, and continued psychosocial and economic support to ex-fighters. Policy recommendations advocate integrating DDR within broader national reconciliation strategies and enhancing local ownership to strengthen peacebuilding in Cameroon and comparable post-conflict contexts.

Keywords: DDR, peacebuilding, social cohesion, Buea, Cameroon, reintegration, post-conflict reconstruction

Résumé :

Les programmes de Désarmement, Démobilisation et Réintégration (DDR) se sont imposés comme des mécanismes centraux dans la consolidation de la paix post-conflit et la reconstruction de l'État. Cet article examine de manière critique l'efficacité des programmes DDR dans la promotion de la paix à Buea, dans la région du Sud-Ouest du Cameroun, une zone profondément affectée par la crise anglophone. S'appuyant sur des entretiens qualitatifs menés auprès d'ex-combattants démobilisés, de membres de la communauté, de responsables gouvernementaux et d'experts en consolidation de la paix, l'étude évalue dans quelle mesure les initiatives DDR ont contribué à la réduction de la violence, à la promotion de la sécurité et au renforcement de la cohésion sociale. Ancrée dans la théorie de la cohésion sociale, la recherche met en évidence le rôle de la confiance, du capital social et de l'identité collective dans les processus de réintégration. Les résultats montrent que les programmes DDR ont permis des avancées notables dans la réduction de la violence armée et la réintégration limitée des ex-combattants dans la vie civile. Toutefois, des défis persistants tels que le financement insuffisant, les inefficacités institutionnelles, l'insécurité persistante et la stigmatisation sociale compromettent la durabilité globale des programmes. L'article soutient que l'efficacité du DDR dépend non seulement de sa mise en œuvre technique, mais également du degré de participation communautaire, de transparence et du soutien psychosocial et économique continu aux ex-combattants.

Mots-clés: DDR, consolidation de la paix, cohésion sociale, Buea, Cameroun, réintégration, reconstruction post-conflit

1. Introduction

1.1 Background and Context

Disarmament, Demobilization, and Reintegration (DDR) programs constitute a cornerstone of global post-conflict peacebuilding interventions, aimed at facilitating the transition of ex-combatants from armed conflict to civilian life. These programs typically involve disarmament (the collection of weapons), demobilization (the disbandment of armed groups), and reintegration (the socioeconomic assimilation of former fighters).¹ While these components are often presented as sequential and technical processes, their effectiveness is deeply dependent on political, social, and economic conditions, particularly the ability of communities to accept and reintegrate former combatants. DDR initiatives have been implemented in over 30 post-conflict countries, including Sierra Leone, Liberia, Rwanda, and the Democratic Republic of Congo, with varying outcomes depending on political will, institutional coordination, and levels of social acceptance.² In Cameroon, DDR efforts have gained renewed urgency since the outbreak of the Anglophone crisis in 2016, a socio-political conflict between the central government and separatist movements in the Northwest and Southwest Regions. What began as peaceful protests over linguistic and cultural marginalization rapidly escalated into an armed conflict, reflecting deeper structural grievances related to governance, identity, and state legitimacy. The conflict has been marked by widespread human rights violations, displacement, and economic disruption.³

Page | 575

Buea, the administrative capital of the Southwest Region, has emerged not only as a site of intense conflict but also as a critical space for local peacebuilding efforts. In response, the Government of Cameroon established the National Disarmament, Demobilization, and Reintegration Committee (NDDRC) in 2018 to manage the surrender and reintegration of ex-combatants. The Buea DDR Centre later relocated to Tiko, approximately 12–15 miles from Buea serves as one of three national centers for ex-combatant rehabilitation.

However, the existence of these institutional structures does not automatically translate into effective reintegration. Despite these efforts, the DDR process in Buea has been constrained by logistical, financial, and social challenges, raising concerns about its long-term effectiveness in fostering sustainable peace.

¹.United Nations, Integrated Disarmament, Demobilization and Reintegration Standards (IDDRS), 2014.

². Knight, M., 2008; Muggah, R., 2009.

³. Ngoh, V., 2020; International Crisis Group, 2022.

1.2 Statement of the Problem

While DDR initiatives are designed to provide pathways toward peace, their effectiveness in fragile and conflict-affected contexts such as Cameroon remains uncertain. In such environments, ongoing insecurity, weak governance structures, and deep social divisions complicate the transition from disarmament to meaningful reintegration. Reports indicate that many ex-combatants in Buea face challenges including inadequate rehabilitation support, delayed stipends, and stigmatization by local communities.⁴ These issues suggest that DDR implementation may address the immediate security concerns of disarmament without sufficiently tackling the underlying socio-economic and relational factors necessary for sustainable peace.

Furthermore, some demobilized individuals have reportedly returned to armed groups due to the absence of viable livelihoods and psychosocial support systems.⁵ This raises critical concerns about the sustainability of DDR outcomes and calls into question whether current approaches effectively contribute to long-term peace consolidation in Buea.

1.3 Research Objectives and Questions

This study aims to evaluate the effectiveness of DDR programs in fostering peace in Buea, Southwest Cameroon, by assessing their role in disarmament, social reintegration, and community cohesion.

The specific objectives of the study are to:

1. Examine the extent to which DDR programs have contributed to reducing violence and enhancing security in Buea.
2. Assess the social and economic reintegration of ex-combatants within communities.
3. Identify the main challenges affecting DDR implementation in the Buea DDR Centre.
4. Explore how DDR contributes to social cohesion and sustainable peace.

To achieve these objectives, the study addresses the following research questions:

- * How effective are DDR programs in reducing violence and promoting peace in Buea?
- * What factors facilitate or hinder the reintegration of former combatants?

⁴ Human Rights Watch, 2021; Ndille, P., 2022.

⁵.International Crisis Group, 2022.

* To what extent does social cohesion influence DDR outcomes in Buea?

1.4 Theoretical Framework: Social Cohesion Theory

This study is grounded in Social Cohesion Theory, which posits that sustainable peace emerges from trust, inclusion, shared values, and equitable participation among members of society.⁶ Social cohesion operates across three key dimensions social inclusion, social capital, and social mobility which collectively shape post-conflict recovery processes.⁷ By applying this framework, the study moves beyond a purely technical understanding of DDR to emphasize its social and relational dimensions. Rather than viewing DDR solely as a security mechanism, this perspective highlights its role in rebuilding trust, restoring social networks, and integrating marginalized individuals into a shared social identity.⁸ In post-conflict settings, social cohesion functions both as a means and an outcome of DDR processes. While disarmament and demobilization contribute to immediate stabilization, reintegration determines whether peace can be sustained over time. Without genuine social acceptance of ex-combatants, DDR efforts risk producing only temporary stability rather than durable peace.⁹

1.5 Significance of the Study

This study contributes to both academic and policy debates on post-conflict peacebuilding in Sub-Saharan Africa. Empirically, it provides localized evidence on DDR implementation in Cameroon, a context that remains under-researched compared to countries such as Liberia and Sierra Leone. By focusing on Buea, the study bridges the gap between national policy frameworks and local-level realities.

Theoretically, the study advances understanding of the relationship between DDR and social cohesion by emphasizing the importance of social dynamics in peacebuilding. It highlights that sustainable peace is not only a function of security interventions but also of trust, inclusion, and community acceptance.

Practically, the findings offer insights for policymakers, DDR practitioners, and international partners on the need to design context-sensitive, community-driven DDR programs

⁶ Durkheim, É., *The Division of Labour in Society*, 1893; Putnam, R., 2000.

⁷ Chan, J., To, H.P., & Chan, E., 2006.

⁸ Colletta, N., & Cullen, M., 2000; Easterly, W. et al., 2006.

⁹ Kingma, K., 2001.

that promote long-term stability. The study also provides lessons applicable to other conflict-affected regions in Africa facing similar governance and reintegration challenges.

1.6 Structure of the Paper

The remainder of this article is structured as follows. Section 2 reviews global and African DDR literature while contextualizing Cameroon's experience. Section 3 outlines the research methodology and data collection approach. Section 4 presents the empirical findings. Section 5 discusses these findings within the theoretical framework. Finally, Section 6 provides policy recommendations and concludes with implications for future research.

Page | 578

2. Literature Review

2.1 Conceptualizing Disarmament, Demobilization, and Reintegration (DDR)

Disarmament, Demobilization, and Reintegration (DDR) refer to a tripartite process designed to transition ex-combatants from armed engagement to peaceful civilian life. The United Nations (2014) defines disarmament as the collection, documentation, control, and disposal of small arms and ammunition; demobilization as the formal discharge of combatants from armed groups; and reintegration as the process through which ex-combatants acquire civilian status and sustainable livelihoods.¹⁰

While these components are often presented as linear and technical stages, their success is inherently interconnected and context-dependent. Reintegration, in particular, extends beyond economic absorption to include social acceptance and identity transformation. As such, DDR should not be understood merely as a security intervention, but as a broader socio-political process aimed at reducing the risk of conflict recurrence and fostering long-term peace.¹¹

DDR programs gained prominence in late 20th-century United Nations peace operations in countries such as Namibia, Mozambique, and El Salvador. Their underlying rationale is that security stabilization and social reintegration are mutually reinforcing: the removal of weapons is unlikely to be sustainable without viable livelihood opportunities and community acceptance for former combatants.¹² However, scholars caution that DDR effectiveness depends on its integration

¹⁰.United Nations, 2014.

¹¹.Muggah, R., 2009; Knight, M., 2008.

¹².Colletta, N., & Cullen, M., 2000.

with wider political and economic reforms, without which the risk of relapse into conflict remains high.¹³

2.2 Theoretical Perspectives on DDR

Scholarly interpretations of DDR are rooted in broader peacebuilding, security sector reform (SSR), and social cohesion frameworks. Early DDR approaches were heavily influenced by the liberal peacebuilding paradigm, which assumed that democratization and market liberalization would automatically produce post-conflict stability.¹⁴ However, this assumption has been widely critiqued for overlooking local dynamics, social inequalities, and the complex realities of post-conflict societies.¹⁵

The social cohesion framework adopted in this study offers a more context-sensitive lens by situating DDR within community relationships and shared social values. Social cohesion encompasses social inclusion, social capital, and social mobility, which together shape the resilience of post-conflict societies.¹⁶

In this regard, the effectiveness of DDR is not determined solely by disarmament outcomes, but by the extent to which trust is rebuilt between ex-combatants and host communities. Access to economic opportunities, acceptance by local populations, and the rebuilding of social networks are critical to sustainable reintegration.¹⁷

Consequently, DDR must incorporate psychosocial support, reconciliation mechanisms, and community engagement strategies. Without these elements, programs risk addressing only the visible dimensions of conflict while leaving underlying social fractures unresolved.¹⁸

2.3 Global DDR Experiences

Global DDR experiences reveal both notable successes and persistent challenges, highlighting the importance of context in shaping outcomes. In Sierra Leone, the National Committee for Disarmament, Demobilization and Reintegration (NCDDR) demobilized over 70,000 combatants after the civil war. Its relative success has been attributed to strong donor

¹³ Jennings, K., 2008; Pouligny, B., 2005.

¹⁴ Paris, R., 2004.

¹⁵ Mac Ginty, R., 2008; Richmond, O., 2011.

¹⁶ Chan, J. et al., 2006.

¹⁷ Putnam, R., 2000; Easterly, W. et al., 2006.

¹⁸ Theidon, K., 2007; Jennings, K., 2008.

coordination, community participation, and targeted reintegration programs, particularly for youth.¹⁹

However, even in this case, long-term reintegration challenges persisted, including social stigma and limited economic opportunities, demonstrating that DDR outcomes cannot be fully measured by short-term disarmament achievements.²⁰

Page | 580

In Liberia, the DDRR program initially faced significant setbacks, including protests by ex-combatants over inadequate compensation and poor living conditions. Its eventual stabilization required adjustments such as psychosocial support and livelihood programs, underscoring the need for adaptive and responsive DDR frameworks.²¹

Similarly, Rwanda's post-genocide reintegration process emphasized community-based reconciliation through Gacaca courts, illustrating the importance of culturally grounded approaches in rebuilding trust and social cohesion.²²

Conversely, the Democratic Republic of Congo demonstrates the limitations of poorly coordinated DDR interventions. Persistent insecurity and weak governance structures have undermined multiple DDR efforts, highlighting that without political stability and institutional capacity, DDR programs are unlikely to succeed.²³

2.4 African Context: DDR as a Peacebuilding Mechanism

Across Africa, DDR programs have become central to post-conflict recovery, yet their effectiveness varies considerably across contexts. Key determinants of success include credible political commitment, adequate resource allocation, community participation, and security guarantees for ex-combatants.²⁴

In Mozambique, DDR was relatively successful due to coordinated donor support and the reintegration of ex-combatants into agricultural livelihoods.²⁵ In contrast, in Sudan and South

¹⁹ Humphreys, M., & Weinstein, J., 2007; Knight, M., & Özerdem, A., 2004.

²⁰ Peters, K., 2006.

²¹ Jennings, K., 2008.

²² Ingelaere, B., 2009.

²³ 23. Tull, D., 2005; Baaz, M., & Verweijen, J., 2013.

²⁴ Berdal, M., & Ucko, D., 2009.

²⁵ Alden, C., 2002.

Sudan, DDR efforts have been undermined by ongoing conflict, political fragmentation, and weak institutional capacity.²⁶

These variations demonstrate that DDR is not merely a technical exercise, but a deeply political process shaped by governance structures, legitimacy, and social trust. Reintegration efforts that fail to address emotional and social dimensions such as trauma healing, reconciliation, and identity reconstruction often produce only temporary stability rather than sustainable peace.²⁷

Page | 581

2.5 DDR and Social Cohesion in Post-Conflict Reconstruction

Social cohesion provides a critical lens for understanding the long-term effectiveness of DDR programs. As Colletta and Cullen (2000) argue, social cohesion represents the “glue” that holds societies together, enabling cooperation and collective action.²⁸ In post-conflict contexts, rebuilding this cohesion requires restoring trust between individuals, communities, and state institutions.

DDR contributes to this process when reintegration programs promote inclusion, equitable access to resources, and shared community identity.²⁹ However, where reintegration is perceived as unequal or externally imposed, it can exacerbate tensions rather than resolve them.

Empirical studies from Sierra Leone and Liberia show that community-based approaches such as dialogue forums and reconciliation initiatives enhance acceptance of ex-combatants.³⁰ Conversely, lack of community involvement often leads to resentment and renewed mistrust.³¹

Social stigma remains one of the most persistent barriers to reintegration. In contexts such as Rwanda and Uganda, fear and mistrust of former combatants have undermined reintegration efforts, highlighting the need for sustained reconciliation and community sensitization strategies.³²

2.6 DDR in Cameroon: Historical and Policy Context

Cameroon’s DDR experience is relatively recent and shaped by the ongoing Anglophone crisis. Unlike conventional civil wars, the conflict reflects deeper issues of identity, governance,

²⁶ Munive, J., & Jakobsen, S., 2012.

²⁷ McMullin, J., 2013.

²⁸ Colletta, N., & Cullen, M., 2000.

²⁹ O’Flynn, I., 2006.

³⁰ Theidon, K., 2007; Knight, M., & Özerdem, A., 2004.

³¹ McMullin, J., 2013.

³² Ngoh, V., 2020.

and political marginalization.³³ The establishment of the National Disarmament, Demobilization, and Reintegration Committee (NDDRC) in 2018 signaled a shift toward non-military approaches to conflict resolution.³⁴

The NDDRC operates centers in Buea, Bamenda, and Mora, providing rehabilitation, vocational training, and psychosocial support to ex-combatants. While these initiatives demonstrate institutional commitment, their effectiveness remains constrained by structural and operational challenges.

A key limitation of Cameroon's DDR approach lies in its centralized structure, which restricts local participation. The limited involvement of community actors including traditional leaders and civil society reduces trust and undermines reintegration outcomes.³⁵

Moreover, ongoing insecurity continues to discourage combatants from surrendering, thereby weakening the credibility of DDR as a viable pathway to peace. These challenges suggest that DDR in Cameroon operates within a fragile and contested environment, where success depends on both institutional reforms and community-level engagement.

2.7 Identified Research Gaps

Despite the extensive global literature on DDR, empirical research on Cameroon particularly in Buea remains limited. Existing studies provide largely descriptive accounts and insufficiently explore the lived experiences of ex-combatants and host communities.

There is a notable gap in understanding how social cohesion dynamics such as trust, stigma, and community acceptance shape DDR outcomes in practice. Additionally, few studies adopt qualitative, field-based approaches to capture the complexity of reintegration processes.

This study addresses these gaps by providing an in-depth, community-centered analysis of DDR effectiveness in Buea, with a particular focus on social cohesion as a determinant of sustainable peace.

³³Republic of Cameroon, 2018.

³⁴ Ngoran, N., 2021; Ndille, P., 2022.

³⁵ Human Rights Watch, 2021;

3. Methodology

3.1 Research Design and Approach

This study adopts a qualitative research design grounded in an interpretivist paradigm to examine the effectiveness of DDR programs in fostering peace in Buea. This approach is appropriate for capturing the lived experiences, perceptions, and social realities of stakeholders involved in DDR processes. Page | 583

Rather than quantifying outcomes, the study seeks to understand how and why DDR initiatives influence peacebuilding, emphasizing the subjective meanings individuals attach to reintegration, trust, and social cohesion.³⁶

The interpretivist paradigm emphasizes that reality is socially constructed, meaning that perceptions of DDR effectiveness are shaped by individuals' experiences and the socio-political environment.³⁷ Hence, the research focused on understanding *how* and *why* DDR initiatives in Buea influence peace, rather than quantifying outcomes. This design aligns with previous post-conflict peacebuilding studies that prioritize community voices and contextual dynamics.³⁸

3.2 Study Area: Buea, Southwest Region of Cameroon

Buea, located at the foot of Mount Cameroon, serves as the administrative capital of the Southwest Region and is a significant cultural and political hub. The city's historical background as the former capital of German Kamerun and later the Southern Cameroons gives it symbolic importance in the ongoing Anglophone conflict.³⁹ Since the outbreak of the crisis in 2016, Buea has experienced episodes of violence, displacement, and disruption of governance structures. It simultaneously hosts the Southwest DDR Centre, established under the National Disarmament, Demobilization, and Reintegration Committee (NDDRC) in 2018.

The DDR Centre in Buea serves as a transitional facility where ex-combatants mainly from separatist armed groups receive counseling, vocational training, and civic education. The choice of Buea as the study site was deliberate, as it represents both the epicenter of the conflict and the focal point of DDR operations in the region. Additionally, its diverse population of government

³⁶ Fombad, C., & Nguemegne, J., 2021.

³⁷ Creswell, J., & Poth, C., 2018.

³⁸ Denzin, N., & Lincoln, Y., 2018.

³⁹ 39. Autesserre, S., 2010; Mac Ginty, R., 2008.

officials, community leaders, and civil society organizations provides a rich context for analyzing DDR's peacebuilding impact.

3.3 Target Population and Sampling

The study targeted individuals directly or indirectly involved in DDR activities in Buea. These included:

- 1) Demobilized combatants** enrolled in the Buea DDR Centre;
- 2) Community members**, including traditional leaders and youth representatives;
- 3) Government officials** and DDR administrators;
- 4) Peacebuilding experts and civil society actors** engaged in local reconciliation initiatives.

Given the sensitive nature of the topic and the need for diverse perspectives, a purposive sampling technique was employed. Purposive sampling enables researchers to select participants based on their relevance and knowledge of the subject matter.⁴⁰ This method ensured inclusion of key informants capable of providing nuanced insights into DDR implementation and its community effects.

A total of 30 participants were interviewed, comprising:

- 10 demobilized combatants,
- 8 community leaders,
- 5 government or DDR officials,
- 4 peacebuilding experts, and
- 3 representatives from local NGOs and civil society.

This sample size was deemed sufficient for thematic saturation, as recurrent patterns and perspectives emerged across interviews.⁴¹

⁴⁰ Palinkas, L. et al., 2015.

⁴¹ Guest, G., Bunce, A., & Johnson, L., 2006.

3.4 Data Collection Instruments and Procedures

3.4.1 Semi-Structured Interviews

Data were collected primarily through semi-structured interviews, which allow for flexibility while maintaining thematic focus. The interview guide included open-ended questions exploring: Page | 585

- Perceived effectiveness of DDR programs in reducing violence;
- Reintegration experiences of ex-combatants;
- Community attitudes toward former fighters;
- Institutional and logistical challenges in program implementation;
- Perceived relationship between DDR and social cohesion.

Interviews were conducted in English and Pidgin English, depending on participants' preference, and each session lasted approximately 45–60 minutes. Interviews with ex-combatants and DDR officials were held within the DDR Centre under conditions ensuring confidentiality, while discussions with community members and experts occurred in neutral locations around Buea.

3.4.2 Focus Group Discussions (FGDs)

To triangulate data and capture community perspectives, two focus group discussions (FGDs) were organized, each consisting of 6–8 participants. One FGD comprised local youth and women leaders, while the other included elders and civil society representatives. The FGDs provided space for collective dialogue about community reconciliation, stigma reduction, and perceptions of peacebuilding progress.

The group discussions encouraged interactive exchanges, allowing participants to compare experiences and co-construct meaning, which enriched the data.⁴²

3.4.3 Document and Policy Review

Complementary to field interviews, a documentary review was conducted to analyze policy documents, reports, and academic studies relevant to DDR in Cameroon. These included the 2018 Presidential Decree establishing the NDDRC, the UN Integrated DDR Standards (UNDDR, 2014),

⁴² Krueger, R., & Casey, M., 2015.

and reports by Human Rights Watch (2021) and the International Crisis Group (2022). Reviewing these materials helped contextualize field findings within broader policy frameworks and regional DDR experiences.

3.5 Data Analysis

Page | 586

Data analysis followed thematic content analysis, a method suitable for identifying, organizing, and interpreting patterns in qualitative data.⁴³ The analysis proceeded in the following stages:

1. **Transcription:** Audio recordings were transcribed verbatim immediately after each interview and FGD session.
2. **Familiarization:** The researcher repeatedly read transcripts to gain a comprehensive understanding of participants' narratives.
3. **Coding:** Relevant text segments were coded manually using descriptive and interpretive labels.
4. **Theme Development:** Codes were organized into broader thematic categories such as *violence reduction, social reintegration, challenges, and social cohesion*.
5. **Interpretation:** Emerging themes were analyzed in relation to the research questions and theoretical framework.

NVivo qualitative data software was considered but manual coding was preferred due to limited dataset size and the need for contextual sensitivity.⁴⁴ Direct quotes from participants were used to illustrate key themes, maintaining authenticity and richness of voice.

3.6 Reliability and Validity

To enhance credibility, the study applied triangulation by comparing data from multiple sources interviews, FGDs, and document reviews. Member checking was conducted by sharing key findings with a subset of participants to verify accuracy of interpretations. Additionally, peer debriefing with academic colleagues provided external validation of the coding framework and emerging insights.

⁴³ Braun, V., & Clarke, V., 2006.

⁴⁴ Miles, M., Huberman, A., & Saldaña, J., 2014.

According to Lincoln and Guba (1985), credibility, transferability, dependability, and confirmability constitute the criteria for trustworthiness in qualitative research.⁴⁵ Each was addressed as follows:

- **Credibility:** Achieved through prolonged engagement and cross-verification of information.
- **Transferability:** Ensured by providing thick descriptions of context and participants.
- **Dependability:** Maintained through consistent documentation of research steps.
- **Confirmability:** Secured by preserving an audit trail of field notes, transcripts, and analytic memos.

3.7 Ethical Considerations

Given the sensitivity surrounding DDR and conflict issues, strict ethical standards were observed. Participants were informed of the study's objectives, voluntary nature, and confidentiality assurances. Informed consent was obtained verbally and in writing. The researcher also ensured that ex-combatant participants did not face risk of retribution or stigmatization from participation.

Interviews were anonymized using pseudonyms, and identifying details were removed from transcripts. Data were securely stored in password-protected digital files accessible only to the researcher. Ethical clearance was obtained from the Faculty of Social Sciences Research Ethics Committee at the University of Buea (Ref: FSS/RES/2024-011), and permission was granted by the NDDRC regional office before fieldwork commenced.

3.8 Limitations of the Study

While the qualitative design offered depth, certain limitations are acknowledged. First, findings are context-specific to Buea and may not generalize across Cameroon's other DDR centers, such as Bamenda or Mora, which face different socio-political dynamics. Second, some ex-combatants were hesitant to discuss sensitive aspects of their experiences, possibly leading to partial disclosure. Third, due to ongoing insecurity, fieldwork was constrained to relatively safe areas, potentially excluding the perspectives of still-active combatants or displaced populations.

⁴⁵ 45. Lincoln, Y., & Guba, E., 1985.

Despite these limitations, the study provides valuable analytical insights into the interaction between DDR processes and social cohesion, highlighting the complexity of peacebuilding in conflict-affected contexts.

4. Findings

Page | 588

4.1 Overview of Key Themes

Data from interviews and focus groups revealed four dominant themes reflecting DDR's influence on peace and social cohesion in Buea:

1. Reduction in armed violence and insecurity
2. Reintegration and livelihood restoration
3. Community acceptance and social trust
4. Implementation challenges and institutional constraints

Each theme is discussed in detail below, supported by participant perspectives and triangulated with policy and documentary evidence.

4.2 Reduction in Armed Violence and Insecurity

This finding suggests that DDR interventions in Buea have contributed to a localized reduction in armed violence, but not a structural resolution of the conflict. While respondents widely acknowledged a decline in visible hostilities particularly due to voluntary disarmament and demobilization the persistence of sporadic attacks in surrounding areas indicates that DDR functions primarily as a stabilization mechanism rather than a conflict resolution tool.

The evidence further reveals that DDR's effectiveness is conditional upon perceived credibility and demonstrated success stories. The willingness of ex-combatants to surrender was not only influenced by state incentives but also by peer validation, where observable reintegration outcomes encouraged others to disengage from armed groups. This reflects a social diffusion effect, where behavioral change spreads through networks of trust.

However, the continued presence of insecurity in peripheral zones highlights a fundamental limitation: DDR operates within an ongoing conflict environment lacking a comprehensive political settlement. As such, its impact remains geographically uneven and temporally fragile. This reinforces the argument that DDR, in the absence of broader political dialogue, can only produce partial and reversible peace outcomes.

4.3 Reintegration and Livelihood Restoration

4.3.1 Vocational and Economic Empowerment

The reintegration component of the DDR program in Buea emphasizes vocational training, entrepreneurship, and civic reorientation. Participants reported training programs in carpentry, tailoring, agriculture, motor mechanics, and ICT, often supported by local NGOs and faith-based organizations.

Page | 589

An ex-combatant in training shared:

“I am learning welding at the DDR centre. We get some tools and hope to start a small business after graduation. It gives us hope to live a new life.”⁴⁶

This indicates that economic reintegration is not merely supportive but central to preventing recidivism. However, the gap between training and actual economic absorption exposes a structural weakness: DDR programs risk producing “trained but economically idle” ex-combatants, which may inadvertently recreate conditions for instability.

However, challenges persist. Participants cited irregular funding, inadequate tools, and delays in stipend payments as major constraints. A community leader summarized the situation:

“The DDR idea is good, but the implementation is slow. Some of the boys complete training yet has no capital to start businesses. This can frustrate them and tempt some to go back.”⁴⁷

Indeed, reports by Human Rights Watch (2021) corroborate these concerns, noting that many ex-fighters face post-rehabilitation uncertainty due to insufficient reinsertion packages. Such limitations threaten the sustainability of peace dividends achieved through disarmament.

4.3.2 Psychosocial Support and Behavioral Change

Reintegration also entails psychological and social rehabilitation. Counselors at the DDR Centre provide trauma therapy, substance abuse management, and conflict resolution sessions. These interventions were widely praised by participants as essential for rebuilding emotional stability and civic responsibility.

One DDR counselor explained:

⁴⁶International Crisis Group, 2022; NDDRC, 2023.

⁴⁷Colletta, N., & Cullen, M., 2000.

“Many of the boys came in traumatized some lost family, others lived in the bush for years. Counseling helps them rebuild self-esteem and empathy.” (DDR Counselor, May 2024)

Ex-combatants themselves expressed that counseling and faith-based mentorship facilitated personal transformation. An ex-fighter said:

Page | 590

“Before, I was angry and trusted no one. Now I can live among people without fear. The counselling and prayer sessions helped me forgive.”

Such psychosocial healing is crucial for restoring social cohesion, as highlighted by Barakat and Zyck (2009), who argue that psychological reintegration is often more complex than economic reinsertion. In Buea’s context, rebuilding trust between ex-combatants and communities remains central to sustainable peace.

4.4 Community Acceptance and Social Trust

4.4.1 Changing Community Perceptions

Initially, many residents in Buea viewed returning ex-combatants with suspicion and fear. However, with continued government sensitization and inter-community dialogues facilitated by the DDR Centre and local NGOs, attitudes have gradually softened. Participants in both FGDs reported that community members now recognize that ex-combatants are also victims of manipulation and hardship.

A woman leader in the Molyko neighborhood stated:

“At first, we were scared to live near them. But now, we see them working and behaving well. Some even help clean the community. Our fear has reduced.”⁴⁸ This shift in perception reflects a gradual rebuilding of social capital, yet it remains conditional and performance-based. Community acceptance appears to depend less on formal DDR certification and more on observable behavioral transformation, suggesting that reintegration is socially negotiated rather than institutionally guaranteed.

This evolution demonstrates the restoration of social capital, a key tenet of social cohesion theory. DDR’s community outreach efforts such as joint public works, football matches, and peace festivals were cited as catalysts for trust-building between ex-fighters and civilians.

⁴⁸ Muggah, R., 2009; Jennings, K., 2008.

4.4.2 Persistent Stigmatization and Trust Deficit

Despite progress, some participants noted lingering stigmatization and mistrust. Certain residents still associate ex-fighters with insecurity, particularly when crimes or disturbances occur nearby. An NGO representative observed:

Page | 591

“Whenever there’s a theft or small violence, people quickly suspect the DDR boys. That kind of labeling can discourage reintegration.” (Civil Society Member, May 2024)

Such stigmatization aligns with findings from Knight (2008) and Themnér (2011) that social reintegration often lags behind disarmament and demobilization due to enduring stereotypes and community trauma. DDR officials acknowledged this challenge and emphasized ongoing sensitization campaigns through community radios and town hall meetings.

4.4.3 Gender Dimensions of Reintegration

Although the majority of DDR beneficiaries are men, the program in Buea includes a small but growing number of female ex-combatants and associates (often called “bush wives”). Interviews with DDR staff indicated that these women face distinct reintegration challenges especially stigmatization, single parenthood, and lack of gender-sensitive training opportunities.

A female returnee shared:

“When I came back, people looked at me differently because I followed the fighters. I want to learn tailoring but there are limited places for women.”⁴⁹

This finding underscores the importance of gender mainstreaming in DDR implementation. As Mazurana and Carlson (2004) emphasize, effective peacebuilding requires addressing the unique vulnerabilities and capacities of women affected by conflict.

4.5 Institutional and Implementation Challenges

4.5.1 Funding and Logistical Constraints

Several respondents identified funding shortages as the most significant barrier to program effectiveness. Limited financial resources have led to inconsistent provision of training materials, delayed stipends, and poor infrastructure at the DDR Centre.

A government officer lamented:

⁴⁹United Nations, 2014; Muggah, R., 2009.

“We depend on central funding from Yaoundé, but disbursement delays affect everything from feeding to training materials. Sometimes staff use personal funds to keep activities going.”⁵⁰

Document analysis revealed that while the DDR initiative receives partial funding from the national budget and donor agencies like the UNDP, the overall financial allocation remains below projected needs (NDDRC, 2023). This echoes Söderström (2015), who observed that underfunded DDR programs risk becoming symbolic gestures rather than transformative processes. This reinforces the notion that DDR effectiveness is not only resource-dependent but also credibility-dependent. When promised reintegration benefits are delayed or inconsistently delivered, the program risks undermining trust in state institutions—thereby weakening the very social cohesion it seeks to build.

4.5.2 Coordination and Governance Issues

The study also uncovered weak coordination between national and local actors. Some participants cited overlapping responsibilities between security forces, regional administrations, and DDR officials, resulting in bureaucratic delays and limited accountability. As one civil society actor noted:

“There is no clear link between the DDR Centre and the local council. Everyone claims to support peace, but coordination is missing.”⁵¹

This institutional fragmentation reduces program coherence and complicates monitoring and evaluation. Effective DDR requires synchronized collaboration among ministries, traditional authorities, and non-state actors—a principle emphasized in UNDP’s (2020) post-conflict governance framework.

4.5.3 Security and Mobility Constraints

Insecurity in nearby rural areas also impedes DDR operations. Field visits and follow-up of reintegrated individuals are often restricted due to sporadic clashes. Additionally, some ex-fighters fear retaliation from their former groups, which limits their freedom of movement. These conditions mirror challenges faced in other African contexts, such as Liberia and the DRC, where fragile security undermined DDR sustainability.

⁵⁰ Söderström, J., 2015.

⁵¹ Chan, J. et al., 2006; Putnam, R., 2000.

4.6 Synthesis of Findings

Taken together, the findings reveal a paradox of DDR in Buea: while the program has succeeded in reducing immediate violence and initiating reintegration processes, it simultaneously reproduces new vulnerabilities due to institutional weaknesses and incomplete socioeconomic support. This duality underscores that DDR outcomes are incremental rather than transformative, with progress in security not yet matched by equivalent gains in structural peace.

Page | 593

Thematic Area	Positive Outcomes	Persistent Challenges
Violence Reduction	Decrease in localized armed clashes; increased surrender of fighters	Conflict persists in surrounding rural zones
Economic Reintegration	Skills training in multiple trades; improved self-reliance	Limited funding and reinsertion support
Psychosocial Reintegration	Counseling, trauma healing, behavioral change	Inconsistent follow-up, lingering trauma
Community Relations	Improved perceptions, joint peace events	Residual stigmatization and mistrust
Institutional Effectiveness	Active DDR centre and stakeholder engagement	Poor coordination and resource shortages

These results align with social cohesion theory's proposition that peace is sustained when relationships of trust, inclusion, and shared identity are rebuilt (Chan et al., 2006). DDR in Buea has fostered new relational spaces for dialogue and reconciliation, though structural gaps particularly economic and governance-related continue to limit its full transformative potential.

5. Discussion

5.1 Interpreting DDR Outcomes through the Lens of Social Cohesion Theory

The findings of this study affirm that DDR programs in Buea have contributed to a measurable reduction in violence and have facilitated the partial reintegration of ex-combatants into society. Yet, these outcomes remain fragile due to enduring insecurity, institutional limitations, and social stigma. Interpreted through Social Cohesion Theory, DDR effectiveness extends beyond

disarmament and demobilization; it is contingent upon rebuilding relationships of trust, solidarity, and shared norms within fractured communities.⁵²

Social cohesion operates as both an input and output of successful DDR. The process of disarmament and rehabilitation fosters conditions for peace (the input), while reintegration and acceptance enhance collective belonging and community resilience (the output). The evidence from Buea suggests that DDR has generated nascent but tangible forms of horizontal trust (among community members and ex-combatants) and vertical trust (between citizens and institutions). This emerging trust is evidenced in the willingness of some ex-fighters to participate in public activities, as well as community members' gradual openness toward reintegration initiatives.

However, as Colletta and Cullen (2000) contend, post-conflict societies require both *social capital* (networks of trust and cooperation) and *institutional legitimacy* (faith in governance structures) for durable peace.⁵³ While Buea's DDR program has made progress in the former, the latter remains tenuous due to limited state capacity, inadequate resource allocation, and bureaucratic inefficiencies. This suggests that social cohesion in Buea is instrumental rather than deeply institutionalized, meaning it can be easily disrupted by renewed violence or unmet expectations. In this sense, DDR has initiated cohesion but has not yet consolidated it. Thus, social cohesion in this context remains thin, easily undermined by renewed insecurity or unmet reintegration promises.

5.2 Comparison with DDR Experiences in Other African Contexts

5.2.1 Lessons from Sierra Leone and Liberia

Comparatively, the DDR programs in Sierra Leone (1998–2002) and Liberia (2003–2009) offer instructive parallels. Both cases demonstrated that DDR can contribute to national stabilization when supported by comprehensive peace agreements, robust donor funding, and community-driven reintegration mechanisms (Knight, 2008; Jennings, 2008; Specht, 2006).

In Sierra Leone, over 72,000 combatants were disarmed, and 55,000 were reintegrated through skills training and community projects supported by the UNAMSIL mission. However, the sustainability of peace was largely due to community acceptance and traditional reconciliation ceremonies facilitated by local chiefs and religious leaders.⁵⁴ Similarly, in Liberia, DDR's success

⁵²52. Colletta, N., & Cullen, M., 2000.

⁵³53. Söderström, J., 2015.

⁵⁴54. Easterly, W. et al., 2006.

derived from a combination of economic reinsertion, civic education, and psychosocial healing programs (Nilsson, 2005; Jennings, 2008).

In contrast, the Cameroonian DDR experience lacks the integrative peace agreement framework that guided these earlier cases. The absence of a formal ceasefire or inclusive negotiation between the government and separatist groups creates uncertainty about the finality of disarmament efforts. Moreover, donor involvement remains limited, leaving DDR largely dependent on national funding and political will. As such, the Buea DDR program operates in a conflict management mode, not a true post-conflict reconstruction environment explaining its limited reach and sustainability.

Page | 595

5.2.2 The DRC and Rwanda: Institutional Coordination Matters

The experiences of the Democratic Republic of Congo (DRC) and Rwanda further highlight the importance of institutional coherence and local ownership. In the DRC, the Multi-Country Demobilization and Reintegration Program (MDRP) faced similar coordination challenges, where overlapping mandates between ministries, the military, and international agencies undermined effectiveness.⁵⁵ Conversely, Rwanda's homegrown approach rooted in *Gacaca* community justice and the *Ingando* civic re-education camps emphasized moral rehabilitation and social reintegration (Thomson, 2011). These mechanisms created spaces for dialogue and forgiveness, reducing resentment and strengthening civic identity.

Cameroon's DDR strategy could draw lessons from Rwanda's integration of traditional conflict resolution and civic reorientation within national reintegration frameworks. Incorporating local peace committees, traditional councils, and faith-based groups into DDR implementation could enhance legitimacy and trust—two core dimensions of social cohesion (Chan et al., 2006).

5.3 The Nexus between DDR, Governance, and Peacebuilding

The findings reveal that DDR success is inherently linked to governance quality. Effective DDR requires transparent leadership, cross-institutional coordination, and accountability in resource management. Yet, in Buea, respondents consistently cited bureaucratic inefficiencies and limited local participation as major obstacles.

This underscores the argument by Reno (2015) that weak governance in post-conflict states often reproduces insecurity, as elites instrumentalize DDR for political patronage. In Cameroon,

⁵⁵ Putnam, R., 2000; Chan, J. et al., 2006.

the centralization of DDR under presidential authority, while demonstrating political commitment, has also created vertical dependency limiting local adaptability. This centralization creates a structural disconnect between policy design and lived realities, resulting in a top-down peacebuilding model that struggles to capture local complexities. Consequently, DDR risks being perceived as a state project rather than a shared societal process. Local councils and civil society organizations play a marginal role, despite being closest to community needs.

A more decentralized and participatory governance approach where municipal authorities and community-based organizations manage reintegration logistics could enhance program responsiveness and social accountability. Such reforms resonate with the African Union's (AU) Post-Conflict Reconstruction and Development (PCRD) Policy Framework (2006), which emphasizes inclusivity, transparency, and local ownership as prerequisites for sustainable peace. Furthermore, governance and DDR effectiveness are mutually reinforcing: as ex-combatants reintegrate successfully, public confidence in state institutions grows; conversely, when reintegration fails, it erodes institutional legitimacy and perpetuates mistrust dynamic evident in Buea's fluctuating public sentiment toward DDR authorities.

5.4 Socioeconomic Reintegration and the Fragility of Peace

DDR programs worldwide have demonstrated that economic reintegration is the most challenging and decisive component of peacebuilding. While disarmament and demobilization are short-term security measures, reintegration represents a long-term development challenge that demands sustained investment.⁵⁶

The Buea findings illustrate that ex-combatants' reintegration trajectories depend on consistent livelihood opportunities. Vocational training has helped some rebuild their lives, yet limited funding and market linkages undermine broader economic inclusion. Without stable income, ex-fighters remain vulnerable to recidivism, criminality, or re-recruitment by armed groups a phenomenon also documented in Liberia and the DRC.⁵⁷

In this sense, DDR should be conceptualized as part of a broader economic recovery and development strategy. Programs that connect ex-combatants to local cooperatives, agricultural ventures, and microfinance schemes could transform reintegration into a collective economic project rather than an individual burden. Additionally, integrating DDR beneficiaries into national

⁵⁶ Humphreys, M., & Weinstein, J., 2007; Jennings, K., 2008.

⁵⁷ Paris, R., 2004; Richmond, O., 2011.

youth employment and entrepreneurship programs could normalize their participation in civic and economic life, thereby reinforcing social cohesion and reducing dependency on aid.

5.5 Psychosocial Healing and the Role of Community Acceptance

The psychosocial dimension of DDR emerged as one of the most transformative aspects of the Buea program. Counseling, mentoring, and community outreach contributed to behavioral change and emotional recovery among ex-fighters. According to Barakat and Zyck (2009), such interventions are central to “restorative peacebuilding” “where psychological reconciliation precedes social reintegration.”

In Buea, the process of acceptance by communities symbolizes a reweaving of the moral fabric torn by years of conflict. This social reconstruction reflects Durkheim’s (1893) notion of organic solidarity where diverse social functions and mutual dependence foster unity. Community leaders’ participation in reintegration ceremonies, public dialogues, and youth peace campaigns demonstrates the social capital essential for long-term peace (Putnam, 2000).

Nevertheless, persistent stigmatization against ex-combatants especially women suggests that deeper cultural and structural change is required. Reintegration programs must therefore include gender-sensitive counseling, family mediation, and public awareness campaigns to combat stereotypes. Integrating women into peace committees and livelihood projects not only supports equality but also broadens the base of social cohesion.

5.6 DDR within the Broader Peacebuilding Architecture of Cameroon

The effectiveness of DDR cannot be analyzed in isolation from the broader peace and security architecture of Cameroon. As Autesserre (2010) and Ramsbotham, Woodhouse, & Miall (2016) argue, peacebuilding is a multi-layered process encompassing political, social, and economic dimensions. In Cameroon, DDR represents only one element of a fragmented response to the Anglophone crisis. Without complementary reforms in governance, justice, and decentralization, DDR risks being a technical substitute for political dialogue.

Field data revealed that many respondents perceive DDR as a top-down initiative, lacking direct engagement with the core grievances as marginalization, linguistic identity, and equitable resource distribution. True peacebuilding, therefore, requires a synergistic approach integrating DDR with national reconciliation, transitional justice, and inclusive governance reforms.

Moreover, DDR outcomes depend on how effectively they are linked to security sector reform (SSR) and community-based peacebuilding (CBP). SSR ensures that ex-combatants are not rearmed by undisciplined forces, while CBP initiatives empower communities to sustain peace through local conflict management structures. Integrating these dimensions can bridge the gap between security stabilization and social transformation critical need in Cameroon's evolving conflict landscape.

5.7 Reframing DDR: From Disarmament to Development

An emerging consensus among peacebuilding scholars is that DDR must evolve from a securitized instrument to a developmental and governance tool (Knight, 2008; McFate, 2010). The Buea case reinforces this argument. DDR should not only focus on neutralizing weapons but also on transforming socio-economic structures that perpetuate exclusion and violence.

This “next-generation DDR” (UNDP, 2020) emphasizes flexibility, local adaptation, and integration with national development plans. This shift is essential because contemporary conflicts are sustained less by weapons alone and more by systemic inequalities, governance deficits, and social exclusion factors that DDR must actively address to remain relevant. For Buea, this would mean:

- Embedding DDR beneficiaries in local economic development projects, such as infrastructure and agriculture.
- Linking reintegration training to market demands and private-sector partnerships.
- Mainstreaming DDR into the national youth and employment policy framework.
- Using DDR centers as peace and innovation hubs, fostering civic education and dialogue.

By reframing DDR in this way, the program becomes a platform for social renewal rather than a temporary conflict management scheme aligning with the aspirations of the African Union's Agenda 2063 for a peaceful, prosperous, and integrated continent.

5.8 Summary of Theoretical and Practical Insights

Analytical Dimension	Empirical Insights from Buea	Theoretical Implication (Social Cohesion)
Trust Building	Gradual acceptance of ex-combatants; reduced fear and violence	Reinforces horizontal and vertical trust (Chan et al., 2006)
Institutional Legitimacy	Mixed perceptions due to inefficiency and delays	Highlights need for participatory governance (Colletta & Cullen, 2000)
Economic Reintegration	Vocational skills and entrepreneurship training	Economic inclusion enhances cohesion and reduces recidivism
Psychosocial Healing	Counseling, forgiveness, community outreach	Emotional reconciliation rebuilds collective identity
Gender Inclusion	Limited opportunities for women ex-combatants	Gender equity strengthens social fabric
Governance Linkages	Bureaucratic fragmentation	Weak institutions erode social cohesion gains

Overall, the Buea DDR experience illustrates that **social cohesion is both the foundation and the outcome of peacebuilding**. DDR contributes to peace only when it transforms relationships, institutions, and opportunities in an inclusive and equitable manner.

6. Policy Recommendations, Conclusion, and Full References

6.1 Policy Recommendations

The findings of this research underscore that while the DDR program in Buea has achieved modest success in stabilizing communities and reintegrating a portion of ex-combatants, its sustainability depends on the depth of institutional reform, economic inclusivity, and societal transformation. To enhance effectiveness, the following policy recommendations are proposed:

6.1.1 Institutional Strengthening and Decentralization of DDR Governance

A central challenge identified in Buea's DDR implementation is the excessive centralization of authority, which limits adaptability and community ownership. The National DDR Committee should therefore devolve certain decision-making powers to regional and municipal councils, enabling context-specific responses to reintegration challenges. Local DDR coordination units comprising representatives from traditional councils, civil society, faith-based organizations, and youth groups should be empowered to design localized reintegration initiatives.

This decentralization aligns with the African Union's (AU) Post-Conflict Reconstruction and Development (PCRD) Policy Framework (2006), which emphasizes *subsidiarity, inclusivity, and ownership* as principles of sustainable peace. Such reforms would enhance responsiveness, reduce bureaucratic bottlenecks, and build local trust in the peace process.

6.1.2 Integration of DDR into National Development and Peacebuilding Plans

DDR should not exist as a standalone or emergency intervention but should be mainstreamed into Cameroon's long-term development and governance strategies. Specifically, the DDR framework should be embedded within the National Development Strategy 2020–2030 (NDS30) and aligned with the African Union's Agenda 2063 and the UN Sustainable Development Goals (SDGs).

This integration would ensure that reintegration activities such as vocational training, small enterprise development, and psychosocial support are sustained beyond donor cycles. It also positions DDR as part of a broader peace–development nexus, fostering durable stability through inclusive growth.

6.1.3 Enhancing Economic Reintegration through Local Enterprise and Agricultural Schemes

Economic reintegration remains the most decisive component of DDR success. In Buea, most ex-combatants cited unemployment as their greatest reintegration challenge. To address this, the government and partners should:

- Establish cooperative-based agricultural schemes linking ex-combatants with local farmers and agribusinesses.
- Provide start-up grants or revolving funds for small-scale enterprises through microfinance institutions under state supervision.

- Foster private-sector partnerships where companies offer apprenticeships and short-term employment for reintegrated individuals.
- Link DDR training curricula to market-demanded skills in construction, ICT, and aggrotech sectors.

This approach transforms reintegration from a welfare-based to a productive development process, enabling self-reliance and reducing the risk of relapse into violence (Jennings, 2008; Söderström, 2015).

6.1.4 Gender-Responsive DDR Programming

Women's experiences in the conflict and DDR processes have often been overlooked. Female ex-combatants, widows, and survivors of violence face distinct reintegration barriers, including social stigma, trauma, and economic marginalization. The DDR program must therefore:

- Establish women-specific reintegration units offering psychosocial counseling, vocational training, and microcredit.
- Encourage female leadership within local peace committees and DDR governance structures.
- Integrate gender awareness campaigns within communities to promote acceptance and equity.

A gender-responsive DDR model not only fulfills international human rights obligations (UNSCR 1325) but also strengthens social cohesion by broadening participation in peacebuilding (Barakat & Zyck, 2009).

6.1.5 Linking DDR with Security Sector Reform (SSR)

To prevent recycled insecurity, DDR must be closely coordinated with Security Sector Reform (SSR) efforts. The reintegration of ex-combatants should go hand-in-hand with professionalization of the military and police, ensuring transparency, accountability, and human rights compliance.

This coordination reduces the risk of ex-fighters being rearmed or marginalized within unprofessional security institutions. The United Nations Integrated DDR Standards (UN IDDRS, 2019) emphasize that DDR and SSR are interdependent pillars of post-conflict stabilization. Cameroon's DDR Commission should thus collaborate with the Ministry of Defense, Ministry of Interior, and international partners to institutionalize this linkage.

6.1.6 Strengthening Psychosocial Support and Community Healing

DDR effectiveness depends not only on economic opportunities but also on emotional and social recovery. To consolidate peace, the following actions are recommended:

- Expand community-based trauma healing centers with trained counselors.
- Integrate traditional reconciliation rituals (e.g., truth-telling, forgiveness ceremonies) into reintegration activities.
- Facilitate intergenerational dialogue forums between ex-combatants, elders, and youth.
- Promote media campaigns highlighting successful reintegration stories to counter stigma.

Page | 602

These measures align with Durkheim's (1893) concept of *organic solidarity*, restoring moral unity through mutual understanding and collective empathy.

6.1.7 Enhancing Monitoring, Evaluation, and Data Transparency

Current DDR performance assessment mechanisms remain weak. Establishing a robust monitoring and evaluation (M&E) system with public access to reports will strengthen accountability and evidence-based policy. Key actions include:

- Creating a national DDR database tracking reintegration outcome by gender, age, and region.
- Conducting independent evaluations every two years to assess social and economic impacts.
- Ensuring community participation in M&E through feedback platforms.

This approach ensures transparency, improves resource utilization, and builds donor and citizen confidence in DDR management (Muggah, 2009).

6.2 Conclusion

The analysis of DDR in Buea reveals that while the program has achieved measurable short-term gains in reducing violence and initiating reintegration, its long-term effectiveness remains constrained by structural, institutional, and socio-political limitations. DDR has functioned more as a mechanism of conflict management than conflict transformation, producing localized stability without fully addressing the underlying drivers of the Anglophone crisis.

From a social cohesion perspective, the study demonstrates that trust, inclusion, and shared identity are not automatic outcomes of DDR but must be actively constructed and sustained through consistent institutional performance and community engagement. While signs of improved relationships between ex-combatants and civilians are evident, these gains remain fragile and contingent upon continued support.

The findings therefore challenge conventional assumptions that DDR alone can secure durable peace. Instead, they point to the necessity of embedding DDR within a broader framework of governance reform, economic inclusion, and political dialogue. Without these complementary processes, reintegration efforts risk stagnation or reversal.

Ultimately, the Buea case underscores a critical lesson for African peacebuilding: sustainable peace requires moving beyond technical disarmament toward holistic societal transformation. DDR must evolve into a long-term, development-oriented strategy that addresses both the symptoms and root causes of conflict. Only then can it contribute meaningfully to the realization of a stable, inclusive, and cohesive society.

Objectiver et incarner la souffrance par les chiffres et récits : l'économie des émotions dans la représentation d'une crise humanitaire au Cameroun

Objectifying and giving voice to suffering through statistics and personal accounts : the economics of emotion in the portrayal of a humanitarian crisis in Cameroon

Page | 604

Par :

DAIROU BOUBA

Doctorant en Science Politique
Université de Maroua (Cameroun)
gochito_27@yahoo.fr

Résumé :

La crise humanitaire dans l'Extrême-Nord du Cameroun, provoquée par Boko Haram, a entraîné des déplacements massifs, une insécurité persistante et une forte vulnérabilité des populations civiles. Pour informer et mobiliser des ressources, les organisations humanitaires articulent deux registres discursifs : les chiffres, qui objectivent l'ampleur de la crise, et les récits, qui incarnent la souffrance à travers des histoires singulières et des images émotionnelles. Cet article analyse comment l'humanitaire construit une économie des émotions en combinant ces deux outils. Les chiffres apportent une légitimité scientifique et mesurent l'urgence, mais tendent à déshumaniser les victimes. Les récits, quant à eux, rendent la souffrance tangible et favorisent la compassion, tout en posant des dilemmes éthiques sur la mise en scène des vies exposées. L'articulation de ces registres transforme la souffrance distante en urgence morale immédiate. L'analyse révèle que cette économie affective stimule l'engagement et le don, mais réduit la douleur humaine à une ressource stratégique dans une forme de marchandisation de la compassion et de la souffrance des réfugiés et personnes déplacées internes (PDI).

Mots-clés : chiffres ; récits ; économie des émotions ; objectivation ; incarnation.

Abstract:

The humanitarian crisis in Cameroon's Far North, triggered by Boko Haram, has led to mass displacement, persistent insecurity, and extreme vulnerability among civilian populations. To raise awareness and mobilize resources, humanitarian organizations articulate two discursive registers: statistics, which objectify the scale of the crisis, and narratives, which embody suffering through individual stories and emotional imagery. This article analyzes how humanitarian action constructs an economy of emotions by combining these two tools. Statistics provide scientific legitimacy and measure urgency but tend to dehumanize the victims. Narratives, on the other hand, make suffering tangible and foster compassion while raising ethical dilemmas regarding the portrayal of lives at risk. The interplay of these registers transforms distant suffering into an immediate moral imperative. The analysis reveals that this affective economy stimulates engagement and giving but reduces human suffering to a strategic resource, resulting in a commodification of compassion concerning the suffering of refugees and internally displaced persons (IDPs).

Keywords: statistics; narratives; economy of emotions; objectification; embodiment.

Introduction

Depuis 2013, l'Extrême-Nord du Cameroun est confronté à une crise humanitaire majeure liée aux violences de Boko Haram et aux interventions militaires en riposte. Les attaques, enlèvements et destructions de villages ont fait des milliers de morts et provoqué de nombreux déplacements. Selon les agences humanitaires, plusieurs centaines de milliers de personnes sont déplacées internes et plus d'un million souffrent aujourd'hui d'une insécurité alimentaire chronique. Dans ce contexte, les organisations humanitaires se déploient pour rendre visibles les souffrances et convaincre les bailleurs de fonds et l'opinion publique internationale. Informer, sensibiliser et mobiliser voire promouvoir sont devenus des objectifs majeurs de la communication des ONG. Comme l'ont montré les recherches sur l'« ère du témoin¹ », le témoignage fait aujourd'hui partie de la mission humanitaire, héritée du sans-frontiérisme². La collecte et la diffusion des récits des réfugiés, des personnes déplacées internes, mais aussi des équipes de terrain ont pour enjeu non seulement d'informer sur la crise, mais également de légitimer les flux d'aide et de remercier les donateurs. Ces récits sont des sollicitations de compassion ; ils donnent la parole à ceux que l'on présente comme des « sans-voix³ ».

Pour attirer l'attention et mobiliser, les organisations humanitaires recourent souvent à une rhétorique émotionnelle, à l'usage de « grosses ficelles »⁴ qui fixent l'affect aux images ou aux mots. Elles s'appuient sur des registres pathétiques, en employant des « mots chocs » tels que : *tragique, drame, alarmant, besoins énormes, malnutrition chronique ou épidémie mortelle*. Lors d'une tournée en septembre 2015 dans l'Extrême-Nord, le Coordonnateur humanitaire régional pour le Sahel rappelait que « *les familles qui ont fui ont souvent été témoins d'atrocités et portent encore les stigmates de ces traumatismes* ». Il insistait sur l'urgence d'agir pour empêcher « *des milliers de morts* ». Ce type de discours illustre bien les deux dimensions de la communication humanitaire : alerter sur la gravité de la situation et appeler à une mobilisation rapide.

En fait, les ONG humanitaires contemporaines évoluent dans un espace saturé de crises, de conflits et de catastrophes. Pour se distinguer, mobiliser des ressources et légitimer leur intervention, elles doivent convaincre et émouvoir. L'humanitaire fonctionne ainsi à la croisée de la rationalité gestionnaire et de la dramaturgie émotionnelle. Pour Didier Fassin, il s'agit d'une «

¹WIEVIORKA (A.), *L'ère du témoin*, Paris, Hachette, 2002.

²DAUVIN (P.), *La communication des ONG humanitaires*, Paris, L'Harmattan, 2010.

³« L'appel à la pitié, un argument rhétorique », Conférence prononcée le 28 juin 2018, Journée d'étude « L'appel à la pitié dans l'espace public », Sorbonne-Université.

⁴BOLTANSKI (L.), *La souffrance à distance : Morale humanitaire, médias et politique*, Paris, Gallimard, 2007.

politique de la vie⁵ » : certaines souffrances sont rendues visibles et secourables, d'autres restent dans l'ombre. Cette visibilité passe par des outils discursifs et symboliques : les chiffres, qui rendent tangibles, objectivent et universalisent ; et les récits, qui singularisent et humanisent les crises. Ensemble, ils nourrissent une « économie des émotions⁶ », où la compassion devient une ressource stratégique.

Dès lors, une question centrale se pose : *comment, dans une crise humanitaire à l'Extrême-Nord du Cameroun, les chiffres et les récits sont-ils mobilisés pour susciter l'empathie et le don, et quelles tensions éthiques et politiques soulève cette économie des émotions ?* Nous partons du postulat selon lequel les chiffres mobilisés dans la communication humanitaire objectivent et légitiment l'urgence auprès des bailleurs et donateurs, tandis que les récits incarnent la souffrance et facilitent l'identification émotionnelle. Toutefois, l'abstraction des chiffres limite leur capacité à susciter une mobilisation affective durable, tout comme l'usage sélectif et scénarisé des récits tend à instrumentaliser la compassion et à hiérarchiser les souffrances.

Pour mener cette réflexion, nous mobilisons une approche discursive, croisant des travaux théoriques sur la quantification⁷, sur la médiatisation de la souffrance et sur l'économie de la compassion⁸. L'analyse discursive consiste ici à examiner divers documents — rapports, notes d'information, plaidoyers, plans de réponse humanitaire, articles de presse, témoignages afin d'identifier les thèmes récurrents tels que l'urgence et la souffrance, tout en analysant les stratégies utilisées, comme la construction narrative des récits et l'intégration des chiffres pour susciter le don et légitimer l'action humanitaire. Nous mobilisons également des données issues d'entretiens semi-directifs et d'observations directes, menés sur un terrain où nous conduisons des études de manière longitudinale depuis 2015. L'approche discursive permet alors de mettre en lumière comment le langage et le style influencent la perception du public et des donateurs, tout en soulevant des questions éthiques sur l'instrumentalisation de la souffrance.

L'article se structure en deux parties. La première analyse la manière dont chiffres et récits fonctionnent comme instruments de légitimation et d'incarnation d'une crise dans l'Extrême-Nord (I). La seconde examine comment leur combinaison alimente une économie des émotions, efficace pour mobiliser mais génératrice de tensions éthiques et politiques (II).

⁵FASSIN (D.), *La raison humanitaire. Une histoire morale du temps présent*, Paris, Gallimard/Seuil, 2010.

⁶CHOULIARAKI (L.), *The Ironic Spectator : Solidarity in the Age of Post-Humanitarianism*, Cambridge, Polity Press, 2013.

⁷DESROSIÈRES (A.), *La politique des grands nombres. Histoire de la raison statistique*, Paris, La Découverte, 1993.

⁸MOELLER (S. D.), *Compassion Fatigue : How the Media Sell Disease, Famine, War and Death*, New York, Routledge, 1999.

c. OBJECTIVATION D'UNE CRISE HUMANITAIRE À TRAVERS L'UTILISATION DE DONNÉES ET DE TÉMOIGNAGES

Devant la complexité des crises humanitaires, les acteurs humanitaires et médiatiques utilisent des moyens de représentation qui peuvent en exprimer l'ampleur et la sévérité. En ce qui concerne la crise dans l'Extrême-Nord, les statistiques et les témoignages sont mobilisés comme principaux outils d'une double stratégie : mettre en objectivité la crise pour la justifier (A) et la représenter de manière à la rendre perceptible, afin de susciter sensibilité et compassion (B).

Page | 608

A – Les données chiffrées en tant qu'outils d'objectivation et de gestion de la crise

Les données chiffrées sont mobilisées comme instruments pour façonner la réalité humanitaire. Elles ne se limitent pas à décrire la situation : elles la construisent, la rendent mesurable et gouvernable. En quantifiant la détresse et en traduisant la souffrance en indicateurs, les chiffres permettent d'imposer une urgence. Ils deviennent des instruments de légitimation pour les acteurs (1). Derrière la neutralité apparente des chiffres se cache, en outre, une triple autorité : celle du savoir, du pouvoir et du symbole (2).

1- Objectiver l'urgence et légitimer l'action par la mobilisation des chiffres : rhétorique de légitimation de la crise humanitaire dans l'Extrême-Nord

Dans l'action humanitaire, les chiffres ne sont pas de simples instruments de mesure ; ils constituent aussi une rhétorique de légitimation. Desrosières Alain témoigne d'ailleurs que les statistiques « font exister » une certaine réalité sociale, par un langage quantifié conçu comme neutre et censé être universel⁹. C'est généralement lorsqu'un ensemble de données laisse à penser que tel nombre de déplacés, tel taux de malnutrition ou tel pourcentage de mortalité existent que l'idée même d'« urgence » prend sens dans l'espace public. Pour le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), l'urgence est aussi l'exigence de comprendre les besoins des réfugiés, les préférences des ménages, les solutions efficaces et économiques, les risques en matière de protection, la situation des communautés hôtes ainsi que les variations saisonnières, dans l'objectif de choisir les options les plus efficaces et efficientes. Il recommande de définir clairement la nature et la quantité d'aide, le nombre des bénéficiaires ainsi que la meilleure méthode de distribution.

La Norme humanitaire fondamentale et les standards minimaux constituent la base de l'évaluation des besoins. Les organisations humanitaires identifient et classent ces besoins selon différents niveaux d'urgence : besoins vitaux, essentiels, de base, aigus ou chroniques. Pour ce

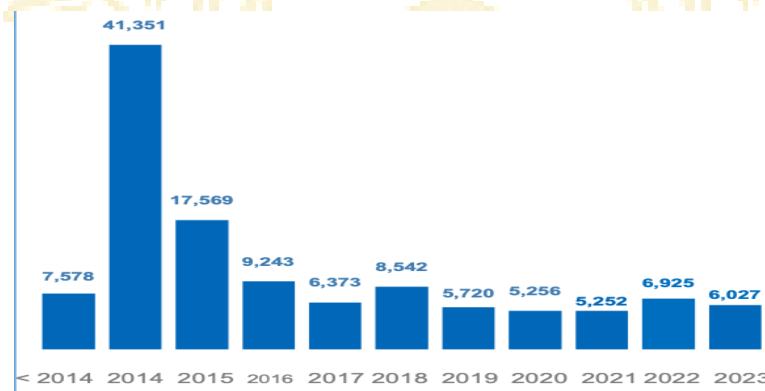
⁹DESROSIÈRES (A.), *La politique des grands nombres*, op. cit.

faire, elles s'appuient à la fois sur des indicateurs mesurables, tels que les taux de malnutrition ou de mortalité, et sur des informations qualitatives recueillies grâce à des entretiens avec des informateurs clés ou des discussions de groupe.

Pour prouver l'existence des besoins, des modules standards universels sont inclus dans les évaluations. Au-delà des principes humanitaires, des ONG ont développé des manuels servant de guide pour les évaluations des situations et pour apporter des réponses aux crises — c'est le cas du manuel Sphère¹⁰. Pour déclarer la malnutrition, des indicateurs spécifiques sont utilisés. Ainsi, dans l'Extrême-Nord, les humanitaires calculent les indices du rapport poids-taille (RPT) d'après les normes OMS sur la croissance de l'enfant. Le score Z du RPT est l'indicateur privilégié pour rendre compte des résultats des examens anthropométriques. Pour la malnutrition aiguë et les indices prédictifs de mortalité, c'est le périmètre brachial (PB) qui est retenu comme critère indépendant pour la mesure.

En ce qui concerne l'accès à l'eau, la situation est évaluée selon les standards universels qui précisent que les individus ont besoin de 20 litres d'eau propre par personne et par jour¹¹. Ces chiffres et les seuils normatifs associés ont permis de déclarer la crise humanitaire dans l'Extrême-Nord. Les données démographiques et contextuelles sur les populations touchées, notamment lors de déplacements forcés, sont essentielles pour planifier une réponse adaptée. Des agences onusiennes et des ONG objectivent continuellement la gravité de la situation en montrant, par exemple, la dynamique des arrivées des réfugiés ou le nombre de personnes déplacées internes.

Figure 1 : Dynamique des arrivées des réfugiés dans l'Extrême-Nord du Cameroun



Source : UNHCR, Statistiques des personnes déplacées de force, novembre 2023.

¹⁰HOWARD (G.) et BARTRAM (J.), *Domestic Water Quantity, Service Level and Health*, Organisation mondiale de la Santé (OMS), 2003.

¹¹Le Projet Sphère, *Le Manuel Sphère : La Charte humanitaire et les standards minimums de l'intervention humanitaire*, 4e éd., Genève, 2018.

Pour mieux saisir l'ampleur et l'impact du problème des déplacements forcés, des données sont produites en rapport avec le nombre et le profil des personnes déplacées. La nature des données collectées varie au fil du parcours migratoire et du statut des personnes. Le HCR et l'OIM se déploient dans des opérations d'enregistrement, de numérisation et de mise en nombre des personnes déplacées et dans le besoin. L'OIM intervient dans l'Extrême-Nord à travers sa Matrice de Suivi des Déplacements (*Displacement Tracking Matrix – DTM*), qui permet de suivre et de surveiller les déplacements et la mobilité des populations¹². Ainsi, selon Didier Fassin, mettre en nombre ou quantifier la vie humaine donne au discours humanitaire la force de la preuve¹³. En transformant des drames personnels en un problème public global, la quantification opère un glissement du registre émotionnel vers un registre rationnel : parler de « milliers de familles contraintes à l'exode » ne relève plus seulement de l'émotion, mais devient une démonstration logique.

2- L'autorité politique, cognitive et symbolique des statistiques

L'autorité que revêtent les statistiques dans le domaine humanitaire repose sur trois dimensions fondamentales : politique, cognitive et symbolique. Cette influence s'inscrit dans une longue tradition de gouvernementalité au sens de Michel Foucault¹⁴, comprise ici comme l'art de gouverner à travers le repérage, la classification et la gestion des populations¹⁵, où s'exerce également une forme de biopolitique¹⁶. L'expression « gouverner, c'est compter » illustre parfaitement cette idée selon laquelle les individus sont transformés en données exploitables afin d'orienter l'action publique.

Ainsi, le HCR utilise des statistiques précises pour appuyer ses appels à l'aide — estimant à plus de 120 000 le nombre de réfugiés nigériens accueillis, principalement dans le camp de Minawao¹⁷. De la même manière, Médecins Sans Frontières (MSF) fonde ses choix de déploiement sur l'analyse de données chiffrées, en évaluant notamment les taux de malnutrition ou la prévalence de maladies dans certaines zones¹⁸. La dimension cognitive est mise en lumière par Espeland et Stevens, qui montrent que les statistiques tirent leur pouvoir de leur revendication

¹²Entretien, OIM – Bureau de Maroua, décembre 2023.

¹³FASSIN (D.), *La raison humanitaire*, op. cit.

¹⁴FOUCAULT (M.), *Sécurité, territoire, population. Cours au Collège de France (1977-1978)*, Paris, Gallimard/Seuil, 2004.

¹⁵FOUCAULT (M.), « Du Gouvernement des Vivants », in *Dits et Écrits*, Paris, Gallimard, 1994, p. 125.

¹⁶Composante de la théorie du biopouvoir développée par M. Foucault au Collège de France (1975-1976) et dans le tome 1 de *Histoire de la sexualité*, Paris, Gallimard, 1976.

¹⁷HCR, *Rapport sur la situation des réfugiés nigériens au Cameroun*, Genève, HCR, 2021.

¹⁸Médecins Sans Frontières, *Rapport annuel sur les interventions au Sahel*, Paris, MSF, 2020.

d'objectivité et de comparabilité¹⁹. En mentionnant dans le Plan de réponse humanitaire que 62 % de tous les besoins humanitaires — soit près de 1,5 million de personnes — sont concentrés dans l'Extrême-Nord²⁰, l'Équipe Humanitaire Pays établit un cadre de vérité qui pousse les décideurs à intégrer ces chiffres dans leurs priorités d'action. Cette logique transforme l'urgence humanitaire en un phénomène quantifiable et analysable, conférant aux interventions une légitimité scientifique difficile à contester.

Par ailleurs, l'autorité des statistiques revêt une dimension symbolique particulièrement forte. Les chiffres ne servent pas seulement à démontrer ou prouver : ils fixent des seuils, normalisent les pratiques humanitaires et définissent ce qui est considéré comme vulnérable. Ainsi, dans les situations de famine, le taux de malnutrition aiguë chez les enfants de moins de cinq ans devient un indicateur déterminant pour déclencher une aide alimentaire internationale. En somme, les statistiques humanitaires réunissent autorité politique, crédibilité cognitive et puissance symbolique. Elles transforment des crises et drames humains en données exploitables, renforcent la légitimité des décisions et structurent l'action autour d'un langage scientifique. Ce langage, à la fois rationnel et incarné par les récits, relie la souffrance humaine à la preuve chiffrée.

B – Le rôle des récits dans l'incarnation de la crise : quand les récits donnent un visage à la souffrance

Face à la froideur des chiffres, les récits viennent incarner et personnifier la crise. Ils humanisent les victimes, éveillent l'émotion et contribuent à la construction d'un imaginaire compassionnel. Les témoignages individuels permettent ainsi de dépasser l'abstraction statistique. En donnant un visage et une voix à la souffrance, ils favorisent l'identification et l'empathie (1). Les stratégies de communication et les représentations médiatiques créent également des figures symboliques et des récits dramatiques qui orientent la perception publique des crises (2).

1- Incarner la souffrance par des récits singuliers : donner voix et visage aux réfugiés et PDI

Si les chiffres prouvent et légitiment, ils demeurent souvent trop abstraits pour susciter l'identification ou l'incarnation de la souffrance des victimes. La sensibilité publique se nourrit moins de grandes masses chiffrées que de récits singuliers qui donnent voix et visage à ceux qui souffrent. Dans l'Extrême-Nord du Cameroun, les acteurs humanitaires et les journalistes déploient ainsi des narrations très marquées. Au camp de Minawao, qui abrite des milliers de réfugiés

¹⁹ESPELAND (W. N.) et MITCHELL (S. L.), « A Sociology of Quantification », *European Journal of Sociology*, vol. 49, n° 3, 2008, pp. 401-436.

²⁰Équipe Humanitaire Pays, *Plan de réponse humanitaire – Cameroun, janvier-décembre 2016*, Nations Unies, 2016.

nigériens fuyant Boko Haram, les reportages présentent par exemple l'histoire d'une mère séparée de ses enfants lors d'une attaque, ou celle d'un adolescent contraint d'abandonner l'école pour subvenir aux besoins de sa famille. Ces récits fonctionnent comme des médiations affectives : ils permettent au public éloigné de « voir » et de « ressentir » — dans le concret — ce qu'impliquent les pourcentages d'insécurité alimentaire ou les statistiques de déplacement.

Au-delà de son rôle d'information, le témoignage est aussi perçu comme une manière de susciter de la compassion. Cette logique s'inscrit dans ce que Didier Fassin appelle une « politique de la vie » : raconter pour légitimer, mettre en récit pour conférer aux existences fragilisées une valeur digne de protection. Nous mobilisons ici deux histoires qui donnent au lecteur un visage de la crise — derrière des chiffres comme « 322 000 personnes déplacées, disséminées sur des sites spontanés ou au sein des communautés d'accueil »²¹ ou « plus de 3 500 cas de malnutrition aiguë sévère enregistrés entre janvier et mai, avant même le début de la période de soudure »²².

Récit 1 – Liatou Habila

En 2016, Liatou Habila, une mère de deux enfants âgée d'environ 26 ans, a fui son Nigéria natal après une attaque de Boko Haram, pour trouver refuge dans le camp de Minawao. Elle témoigne que les conflits entre résidents locaux, réfugiés et personnes déplacées au sujet de ressources telles que la nourriture et le bois de chauffage se produisaient presque quotidiennement²³. Arrivée dans un camp déjà surpeuplé (prévu pour 15 000 personnes mais en accueillant bien davantage)²⁴, elle se trouvait dans une zone écologiquement fragile où il était très difficile de trouver du bois. Après la mise en place de programmes de reforestation et de production de briquettes de combustible alternatif, elle témoigne : « Je suis très heureuse maintenant parce que je peux couper des branches d'arbres et les utiliser pour cuisiner, contrairement au passé où c'était très difficile »²⁵. Ce récit illustre l'impact indirect des violences de Boko Haram sur la vie quotidienne, la façon dont les enjeux environnementaux se conjuguent aux enjeux humanitaires, ainsi que l'espoir que peuvent incarner des initiatives communautaires dans un contexte de mobilité forcée.

²¹OCHA, *Cameroun : Extrême-Nord. Aperçu de la situation humanitaire*, Nations Unies, juin 2020.

²²Idem.

²³JULIE, « Le Cameroun affirme que les arbres des réfugiés nigériens réduisent les conflits », *Jiec* [en ligne], 24 novembre 2023, disponible sur : <https://jiec.fr/le-cameroun-affirme-que-les-arbres-des-refugies-nigeriens-reduisent-les-conflits/>, consulté le 3 octobre 2025.

²⁴Idem.

²⁵Idem.

Récit 2 – Fibi Ibrahim

Arrivée au camp de Minawao en 2016 avec ses cinq enfants, Fibi Ibrahim s'est engagée dans une coopérative féminine d'une centaine de femmes qui produisent et vendent des briquettes de « charbon écologique » et des poêles améliorés²⁶. Elle explique : « *L'argent que je gagne en vendant ces briquettes me permet d'acheter du savon, des assaisonnements et de la viande pour compléter les rations familiales. J'espère qu'un jour, quand j'aurai assez d'économies, je pourrai ouvrir ma propre boutique dans le camp et subvenir pleinement aux besoins de mon ménage* »²⁷. Ce récit pointe la contrainte (devoir compléter les rations alimentaires car l'aide seule ne suffit pas), l'initiative (des réfugiés elles-mêmes participant à des activités économiques) et la lueur d'avenir (posséder sa propre microentreprise dans le camp), humanisant ainsi l'expérience au-delà du simple statut de réfugiée en attente.

Page | 613

2- Figures exemplaires, dramaturgie compassionnelle et enjeux médiatiques

Les récits humanitaires passent fréquemment par la mise en avant de figures exemplaires qui incarnent la souffrance collective dans des visages individuels. Stanley Cohen souligne que la médiatisation des crises s'appuie sur des symboles personnifiés capables de condenser une réalité plus vaste²⁸. Dans le contexte camerounais, cette logique de personnification est manifeste. Depuis 2015, plusieurs images issues des rapports de l'UNICEF, du HCR ou du Programme alimentaire mondial (PAM) ont marqué durablement les représentations publiques de la crise. Ces figures participent de ce que Luc Boltanski appelle une « souffrance à distance »²⁹, dans laquelle le spectateur est invité à compatir, à s'émouvoir et à agir, tout en restant extérieur à la scène du malheur.

Cette mise en récit de l'urgence prend la forme d'une véritable dramaturgie compassionnelle. Comme le souligne Lilie Chouliaraki, la compassion médiatique repose sur une tension entre proximité émotionnelle et distance morale³⁰. Un exemple significatif est celui de la campagne de l'UNICEF Cameroun de 2021 présentant le témoignage d'« Aïssatou », une fillette de treize ans déplacée à Mora, qui raconte avoir dû abandonner l'école après une attaque de Boko Haram³¹. Ce récit transformait une histoire individuelle en symbole collectif de la crise éducative — ce que Luc

²⁶BOURGOIS (X.), « Des réfugiés au Cameroun contribuent à la construction de la grande muraille verte », *UNHCR* [en ligne], 22 septembre 2021, disponible sur : <https://www.unhcr.org/fr/actualites/stories/des-refugies-au-cameroun-contribuent-la-construction-de-la-grande-muraille-verte>, consulté le 3 octobre 2025.

²⁷Idem.

²⁸COHEN (S.), *States of Denial : Knowing about Atrocities and Suffering*, Cambridge, Polity Press, 2001, p. 175.

²⁹BOLTANSKI (L.), *La souffrance à distance*, op. cit.

³⁰CHOUILIARAKI (L.), *The Ironic Spectator*, op. cit., p. 28.

³¹UNICEF Cameroun, *Education in Emergencies : Voices from the Far North*, Rapport interne, Yaoundé, UNICEF, 2021.

Boltanski nomme « l'exemplum humanitaire³² » : un destin singulier qui fait office de paradigme moral. Ce mode narratif favorise la visibilité de la crise et la mobilisation internationale, mais soulève des questions éthiques : toutes les souffrances ne sont pas représentées, et toutes les voix ne sont pas entendues. Les ONG privilégient souvent des figures « représentatives » : l'enfant, la femme, la victime résiliente. Cette hiérarchisation implicite des émotions produit ce que Didier Fassin appelle une « frontière morale » entre les vies qui valent d'être secourues et celles qui restent invisibles³³.

Les ONG locales comme ALDEPA, TAMMOUNDE SPERENZA, CADEPI ou ALVF ont parfois tenté de subvertir cette logique en produisant des formats plus contextualisés — des mini-documentaires dans lesquels les bénéficiaires s'expriment eux-mêmes. Ces initiatives cherchent à restituer une pluralité de voix et à déplacer le regard humanitaire hors du seul registre de la pitié. La médiatisation de la crise humanitaire dans l'Extrême-Nord du Cameroun révèle ainsi la puissance mais aussi les limites du récit compassionnel : entre la force affective du témoignage et le risque de son instrumentalisation médiatique, la communication humanitaire apparaît comme un champ de négociation permanente entre émotion, éthique et politique.

II – QUAND L'ÉMOTION SERT LA CAUSE : UNE ÉCONOMIE AFFECTIVE ENTRE MOBILISATION ET ENJEUX ÉTHIQUES

L'émotion n'est pas un simple effet secondaire du discours humanitaire : elle en constitue un moteur de mobilisation (A). Entre élan de solidarité et instrument de persuasion, l'économie affective soulève autant de potentialités mobilisatrices que de dilemmes éthiques (B).

A – Mobiliser par l'économie des émotions

Les campagnes humanitaires reposent sur un usage calculé des émotions. En jouant sur la compassion, la pitié ou la culpabilité, elles transforment la sensibilité collective en levier d'action. L'exposition des corps souffrants et des situations extrêmes vise à susciter une réponse affective immédiate, faisant de la mise en scène du drame un outil d'engagement du spectateur (1). Le discours humanitaire combine raison, émotion et morale pour transformer l'empathie en mobilisation concrète — c'est dans cette articulation du pathos et de l'ethos que se joue la conversion de l'émotion en acte (2).

³²BOLTANSKI (L.), *La souffrance à distance*, op. cit.

³³FASSIN (D.), *La raison humanitaire*, op. cit., p. 4.

1- Production d'une émotion empathique : usage des substrats de la souffrance, du drame et de la pitié

Les registres rhétoriques de légitimation fondés sur les sentiments moraux et sur une morale humanitaire porteuse de valeurs transcendantes ont suscité l'intérêt de nombreux chercheurs, tels que Luc Boltanski³⁴, Didier Fassin³⁵, Peter Redfield et Erica Bornstein³⁶, ou encore Éric Grillo. Ce dernier souligne que l'humanitaire repose sur trois piliers interdépendants : (1) une ontologie (la souffrance comme fait objectif) ; (2) une déontologie (le devoir moral de soulager cette souffrance) ; (3) une axiologie (la conviction d'une appartenance commune à l'humanité, fondée sur la dignité)³⁷. Le discours humanitaire tire ainsi sa force persuasive de cette articulation entre nécessité morale et autorité universelle. Pour être efficace, la parole humanitaire puise dans les trois ressorts classiques de la persuasion aristotélécienne : le *logos* (fournir des preuves crédibles), le *pathos* (susciter une émotion de compassion) et l'*ethos* (légitimer l'action en l'indexant sur le bien et la justice)³⁸. Le discours humanitaire combine les trois genres aristotéliens³⁹ : il rend hommage aux victimes (épidictique), plaide pour une aide immédiate (délibératif) et désigne parfois des responsables de l'inaction (judiciaire)⁴⁰.

Luc Boltanski montre que les ONG humanitaires mobilisent des arguments émotionnels, souvent à l'aide de ce qu'il appelle les « grosses ficelles » : procédés discursifs et visuels qui fixent l'émotion sur des figures victimaires ; souvent des femmes, des enfants ou des personnes âgées, que Corbet nomme de « bonnes victimes »⁴¹, car elles incarnent l'innocence et la vulnérabilité extrêmes. La souffrance devient ainsi une monnaie discursive : elle fait croire que sans la générosité des donateurs, les victimes seraient condamnées⁴². Ce registre affectif est perceptible dans les déclarations officielles. Par exemple, Najat Rochdi, Coordinatrice humanitaire pour le Cameroun, alertait en 2015 : « dans l'Extrême-Nord, le nombre d'enfants qui souffrent de

³⁴BOLTANSKI (L.), *La souffrance à distance*, op. cit.

³⁵FASSIN (D.), *La raison humanitaire*, op. cit.

³⁶BORNSTEIN (E.) et REDFIELD (P.) (dir.), *Forces of Compassion : Humanitarianism between Ethics and Politics*, Santa Fe, School for Advanced Research Press, 2011.

³⁷GRILLO (É.), « Mots pour maux. La rhétorique de la souffrance dans le discours humanitaire contemporain », *Recherches en psychanalyse*, n° 20, 2015/2, p. 119.

³⁸BRINTON (A.), « Pathos and the Appeal to Emotion : an Aristotelian Analysis », *History of Philosophy Quarterly*, vol. 5, n° 1, 1988, pp. 7-21.

³⁹ARISTOTE, *Rhétorique*, trad. C.-E. Ruelle, Paris, Les Belles Lettres, 1932 (rééd. 1991), Livre I, chap. 2.

⁴⁰KONSTAN (D.), « La pitié comme émotion chez Aristote », *Revue des Études Grecques*, vol. 113, n° 1, 2000, pp. 116-130.

⁴¹CORBET (B.), « Les « bonnes victimes » : figures de la souffrance médiatisée », *Mots. Les langages du politique*, n° 87, 2008, pp. 69-82.

⁴²PEROUSE DE MONTCLOS (M.-A.), « Du développement à l'humanitaire, ou le triomphe de la com' », *Revue Tiers Monde*, n° 200, 2009, p. 762.

malnutrition aiguë a augmenté de plus de 50 % en 2015. Avec 2,2 % d'enfants souffrant de malnutrition aiguë sévère, le seuil d'urgence est désormais dépassé. Sans une réponse solide et adaptée, ces enfants risquent de mourir ou de voir leurs capacités cognitives et d'apprentissage affectées pour le reste de leur vie »⁴³.

Page | 616

Les documents humanitaires et institutionnels (Plan de réponse humanitaire, Humanitarian Needs Overview, rapports OCHA...) mobilisent un lexique constant de la souffrance. Le rapport de situation 2023 d'OCHA indique ainsi que la région de l'Extrême-Nord souffre de l'un des taux les plus élevés de déficits alimentaires chroniques et de malnutrition aiguë du pays⁴⁴. Ces énoncés inscrivent la souffrance dans une continuité : elle devient le facteur ontologique sur lequel repose la légitimité de l'action humanitaire. Didier Fassin parle à ce titre d'un « registre préférentiel des sentiments moraux »⁴⁵, où la compassion apparaît comme la modalité suprême du rapport à autrui. Les discours humanitaires articulent ainsi trois niveaux de signification : un fait brut (*logos*), un ressort affectif (*pathos*) et une valeur morale (*ethos*), une *grammaire persuasive* visant à transformer la compassion en action⁴⁶.

Avec le développement du web social, cette logique discursive gagne en efficacité. Les images et récits diffusés via les réseaux sociaux permettent une diffusion instantanée de la souffrance et renforcent la dimension affective du message. L'objectif demeure constant : susciter un sentiment de pitié active⁴⁷, ce « moment de compassion »⁴⁸ où l'auditoire est moralement préparé à agir. Les organisations telles que le HCR, OCHA, CICR, OIM, PAM ou FAO mobilisent ainsi un répertoire émotionnel codifié. En associant l'émotion à la preuve (*logos*) et à la légitimité morale du locuteur (*ethos*), elles produisent un discours efficace : informer, toucher, puis mobiliser⁴⁹.

2- Au-delà du logos, le pathos et l'ethos : d'une compassion produite à l'action

Dans un contexte où les besoins en matière d'aide humanitaire ont presque doublé au cours des dix dernières années, tandis que le financement peine à suivre⁵⁰, la capacité à susciter un engagement émotionnel chez les donateurs est devenue une compétence stratégique essentielle.

⁴³Équipe Humanitaire Pays, *Plan de réponse humanitaire (HRP) – Cameroun, janvier-décembre 2016*, Nations Unies, 2016.

⁴⁴OCHA, *Rapport de situation – Cameroun 2023*, Nations Unies, 2023.

⁴⁵FASSIN (D.), *La raison humanitaire*, op. cit.

⁴⁶GRILLO (É.), « Mots pour maux », op. cit.

⁴⁷SCHLOMS (M.), « Le dilemme inévitable de l'action humanitaire », *Cultures & Conflits*, n° 60, 2005, p. 9.

⁴⁸CHARAUDEAU (P.), « Le contrat de communication de l'information médiatique », *Le Français dans le Monde*, numéro spécial, Hachette/Edicef, Paris, juillet 1994, p. 15.

⁴⁹BORNSTEIN (E.) et REDFIELD (P.) (dir.), *Forces of Compassion*, op. cit.

⁵⁰OBRECHT (A.) & al., *The State of the Humanitarian System (SOHS)*, Londres, ALNAP, 2022.

Pour convaincre les bailleurs de s'investir moralement et financièrement, les organisations humanitaires déploient des stratégies communicationnelles basées sur la compassion et l'affectif. Ces dispositifs cherchent à transformer l'émotion en acte : l'émotion suscitée chez le donateur devient le moteur du don⁵¹.

Page | 617

Dans le cadre de la crise humanitaire dans l'Extrême-Nord du Cameroun, ces stratégies reposent sur des éléments de langage appelant à la solidarité et à l'empathie : mots déclencheurs, images évocatrices, récits de détresse. La compassion, plus que l'empathie, appelle à l'action⁵² ; elle constitue la traduction morale de la souffrance d'autrui en devoir de secours. Les campagnes de levée de fonds recourent à un biais de compassion⁵³ : montrer un visage humain de la crise — préférablement celui d'un enfant, d'une mère ou d'un vieillard — car ces figures favorisent l'identification morale et la sympathie immédiate. Les individus réagissent en effet plus fortement à une personne identifiable et souffrante qu'à une statistique anonyme. Le recours aux témoignages directs à la première personne crée une illusion d'intimité entre le lecteur et la victime.

« 1 143 000 personnes déplacées internes, 48 000 retournés, 30 000 réfugiés hors camp et 82 000 populations d'accueil ont besoin d'articles ménagers essentiels et sont vulnérables à cause de l'insuffisance des ressources et du manque de nourriture, d'activités génératrices de revenus. En plus des articles ménagers essentiels, 105 000 populations déplacées internes, 41 000 retournés, 23 000 réfugiés hors camp et 82 000 populations d'accueil ont besoin d'abris. Le manque de couvert végétal, l'insécurité, le climat avec des écarts de température considérables entre le jour et la nuit, les vents poussiéreux, les pluies avec vent violent sont autant de facteurs auxquels font face ces populations sans abri, contribuant à la dégradation de leur santé et à l'atteinte de leur dignité »⁵⁴.

Le dispositif narratif suit souvent la structure classique du récit tragique : un malheur initial, une victime innocente, un agent bienfaiteur. La souffrance, d'abord, est mise en avant comme principe de réalité : elle est ce qu'on ne peut nier, ce qui oblige. Mais dans le discours humanitaire, cette réalité brute est convertie en ressource rhétorique. Le drame figure ainsi comme une mise en intrigue de la souffrance : *« Ces familles sont comme vous et moi, désirant toutes les mêmes*

⁵¹DECETY (J.), « The Neuroevolution of Empathy », *Current Directions in Psychological Science*, vol. 21, n° 1, 2012, pp. 18-24.

⁵²Idem.

⁵³SLOVIC (P.), « If I Look at the Mass I Will Never Act : Psychic Numbing and Genocide », in MILLER (A. G.) (dir.), *The Social Psychology of Good and Evil*, New York, Guilford Press, 2007, pp. 79-95.

⁵⁴Bureau de la Coordination des Affaires Humanitaires (OCHA), *Aperçu des besoins humanitaires – Cameroun, janvier 2019*, Nations Unies, 2019.

attentions »⁵⁵. Ou encore, à travers des témoignages permettant au public de voir la crise à travers les yeux des victimes : « *comme nombre de ses pairs, Sylvie est une victime de la crise sécuritaire et humanitaire qui secoue la Région de l'Extrême-Nord depuis 2014* »⁵⁶. Par l'intensification dramatique, le discours fait basculer la souffrance du constat vers la mise en alerte : le *pathos* n'est plus seulement une émotion ; il devient un signal d'action immédiate. Cette scénarisation dramatique vise à rendre visible la souffrance, mais aussi à construire un cadre moral dans lequel la pitié est légitime et nécessaire.

La pitié constitue la traduction affective de la souffrance perçue. Elle relie la scène du drame à celle de la réparation. Il ne s'agit plus d'une pitié spontanée, mais d'une pitié dirigée, encadrée et canalisée par des stratégies discursives — ce que Luc Boltanski appelait une *politique de la pitié* : une façon d'articuler le lien social à la distance émotionnelle, en permettant à chacun d'éprouver la douleur des autres sans y être directement exposé. Dans un contexte de concurrence humanitaire et de raréfaction des financements, ce registre demeure un outil stratégique incontournable.

B – Tensions éthiques et politiques de l'économie émotionnelle

Si l'émotion est un puissant ressort d'action, elle n'est pas exempte d'ambiguïtés. Les dispositifs humanitaires oscillent entre sincérité morale et instrumentalisation stratégique des affects. La domination des chiffres tend à uniformiser les souffrances et à effacer les histoires individuelles, posant la question du sens éthique de la représentation humanitaire (1). La médiatisation de la misère bascule aussi dans une logique marchande où la souffrance devient produit d'appel, ce glissement interroge la frontière entre mobilisation légitime et exploitation émotionnelle (2).

1- Les limites de l'abstraction numérique et l'effacement des singularités

La crise humanitaire dans l'Extrême-Nord du Cameroun constitue un terrain exemplaire de la quantification du vivant et de la technicisation de la compassion. Depuis 2014, la gestion des réfugiés nigériens et des PDI repose sur un appareillage technocratique structuré par la mesure, le rapport et la performance. Cette gouvernance chiffrée illustre la « quantophrénie humanitaire », une obsession du mesurable où l'humain tend à s'effacer derrière la statistique⁵⁷. En transformant la souffrance en objets numériques, les réfugiés et les déplacés deviennent des unités gérables : ils

⁵⁵Fédération Internationale de la Croix-Rouge (IFRC), *La Croix-Rouge sonne l'alerte sur la situation humanitaire désastreuse dans le nord du Cameroun*, Genève, IFRC, 16 avril 2015.

⁵⁶MFORAIN SOILIHOU, « L'UNFPA donne de l'espoir aux jeunes affectés par l'extrémisme violent à l'Extrême-Nord », *UNFPA Actualité*, 29 janvier 2018.

⁵⁷DE GAULEJAC (V.), *La société malade de la gestion : Idéologie gestionnaire, pouvoir managérial et harcèlement social*, Paris, Seuil, 2012, p. 45.

cessent d'être des sujets politiques pour devenir des variables d'ajustement dans les tableaux du système humanitaire⁵⁸.

L'usage intensif des chiffres dans la communication humanitaire confère aux crises une apparente neutralité scientifique, mais cette objectivation comporte une ambiguïté fondamentale. Hannah Arendt rappelait déjà que « plus le nombre croît, plus l'événement semble lointain »⁵⁹ : la quantité, loin d'amplifier la gravité d'un drame, peut en dissoudre l'impact humain. Les rapports sur la crise camerounaise évoquent ainsi « 1,5 million de personnes en insécurité alimentaire » ou « 385 000 personnes déplacées internes »⁶⁰ — mais ces chiffres, en se répétant d'un document à l'autre, instaurent une distance affective : la souffrance devient anonyme, abstraite, statistique. Craig Calhoun souligne que la rationalisation chiffrée « convertit les vies en unités de calcul »⁶¹. Et comme le remarque David Rieff, le risque d'un monde saturé de données humanitaires est que l'on finisse par savoir sans plus ressentir⁶².

Face à cette abstraction, plusieurs penseurs plaident pour une réhumanisation du discours de crise. Didier Fassin observe que les formes modernes de solidarité reposent sur un régime humanitaire de la vérité, où « le chiffre légitime la compassion » au détriment de la compréhension politique⁶³. De même, Miriam Ticktin montre que l'autorité morale des données statistiques tend à substituer la mesure du malheur à sa signification sociale⁶⁴. L'enjeu n'est donc pas de renoncer aux outils quantitatifs, indispensables à l'action, mais de les articuler à la narration et au témoignage, afin de restituer la profondeur humaine de ce qu'ils condensent. Car compter est nécessaire, mais sans cesser de raconter.

2- Les dérives de la marchandisation de la souffrance et les enjeux politiques

À la différence du discours chiffré, qui tend à abstraire les drames humains, la rhétorique de la compassion repose sur l'incarnation et l'émotion. Cependant, lorsque cette dimension affective devient un outil de persuasion, elle glisse facilement vers une véritable industrie de la souffrance. Dans la communication humanitaire contemporaine, la douleur est de plus en plus conçue comme

⁵⁸GODDING (P.), *La technicisation de la compassion : La logique gestionnaire dans l'action humanitaire*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 82.

⁵⁹ARENDT (H.), *Les origines du totalitarisme*, Paris, Gallimard, 1972, p. 185.

⁶⁰UNHCR, *Cameroon Situation Update*, Genève, UNHCR, 2021, p. 7.

⁶¹CALHOUN (C.), « The Imperative to Reduce Suffering : Charity, Progress, and Emerging Global Order », in BARNETT (M.) et WEISS (T. G.) (dir.), *Humanitarianism in Question*, Ithaca, Cornell University Press, 2008, pp. 67-69.

⁶²RIEFF (D.), *A Bed for the Night : Humanitarianism in Crisis*, New York, Simon & Schuster, 2002, p. 34.

⁶³FASSIN (D.), *La raison humanitaire*, op. cit.

⁶⁴TICKTIN (M.), *Casualties of Care : Immigration and the Politics of Humanitarianism in France*, Berkeley, University of California Press, 2011.

une ressource : une image qui s'échange, se monétise et se valorise, dans le cadre d'une économie morale globale où la visibilité de la détresse fait office de capital symbolique.

Selon Susan Moeller, la répétition des images de famine, de guerre ou d'exode finit par neutraliser leur charge éthique : le choc de la souffrance se transforme en habitude spectaculaire⁶⁵. Lilie Chouliaraki parle à ce propos d'un humanitarisme post-ironique, dans lequel l'engagement passe par des gestes de consommation symbolique (partager une image, cliquer, liker) plutôt que par une réflexion critique sur les causes des crises⁶⁶. Cette transformation du spectateur en simple consommateur d'émotions illustre une marchandisation de la compassion : la souffrance est monnayée sur le marché global de la visibilité. L'exposition répétée des corps meurtris ou des visages d'enfants dénutris produit un effet de distanciation morale, la douleur devient image d'Épinal, perdant son ancrage politique et culturel⁶⁷.

Ces mécanismes ne sont pas sans conséquences politiques. Ce que Didier Fassin appelle la *raison humanitaire* repose sur un paradoxe : elle revendique une neutralité morale tout en produisant un ordre politique basé sur la hiérarchisation des vies⁶⁸. Luc Boltanski soulignait déjà que le spectacle de la pitié institue un rapport moral dissymétrique : le spectateur agit depuis une position de supériorité symbolique⁶⁹. Cette posture reconduit subtilement les hiérarchies coloniales : le Nord continue de « voir » et de « sauver », tandis que le Sud demeure montré comme espace de souffrance et de dépendance. Le répertoire visuel de la victime : l'enfant affamé, la mère résignée, le réfugié épuisé, fonctionne en réalité comme un langage de pouvoir qui maintient la distance entre celui qui représente et celui qui est représenté.

Dans la région de l'Extrême-Nord, les récits d'urgence ont permis d'attirer l'attention d'un public éloigné, mais ils ont aussi réduit la complexité politique, sociale et historique de la crise à un récit compassionnel centré sur la victimisation. Ainsi, la marchandisation des émotions révèle un double enjeu politique. D'une part, elle consacre un pouvoir inédit des acteurs de la communication humanitaire sur la définition du réel. D'autre part, elle déplace la réflexion sur la justice : réparer la souffrance devient un acte moral individuel plutôt qu'une démarche collective de transformation sociale. Ces dérives appellent une relecture critique des pratiques de représentation et des rapports de pouvoir qu'elles véhiculent. Car si la visibilité médiatique

⁶⁵MOELLER (S. D.), *Compassion Fatigue*, op. cit.

⁶⁶CHOUILIARAKI (L.), *The Ironic Spectator*, op. cit.

⁶⁷RIEFF (D.), *A Bed for the Night*, op. cit., p. 34.

⁶⁸FASSIN (D.), *La raison humanitaire*, op. cit.

⁶⁹BOLTANSKI (L.), *La souffrance à distance*, op. cit.

demeure indispensable pour alerter, elle doit s'accompagner d'une éthique du regard : montrer sans exploiter, convaincre sans instrumentaliser, mobiliser sans subordonner.

Conclusion

L'analyse de la communication humanitaire dans la crise de l'Extrême-Nord du Cameroun révèle les contradictions de l'humanitarisme contemporain, pris entre logique de gestion et appel à l'émotion. Les chiffres et les récits, utilisés pour légitimer et sensibiliser, produisent une « économie morale des affects » où la souffrance devient ressource politique et financière. Mais cette double logique engendre déshumanisation et dépolitisation : la quantification réduit les victimes à des données, tandis que les récits compassionnels les enferment dans un statut de victimes passives. L'humanitaire reproduit ainsi une gouvernance postcoloniale où le pouvoir de représenter reste au Nord. Cette tension entre mesure et émotion traduit une hiérarchie mondiale de la compassion, où certaines crises restent invisibles faute d'intérêt médiatique. Dans ce contexte, la souffrance devient marchandise symbolique.

Face à cela, l'humanitarisme critique prône une refondation « décoloniale » et participative : redonner voix et pouvoir d'agir aux populations concernées, valoriser les solidarités locales et repenser le langage humanitaire pour conjuguer efficacité, dignité et justice. En somme, la crise analysée met au jour la nécessité de « réhumaniser » la mesure et de « repolitiser » la compassion, afin que l'aide redevienne une véritable pratique de solidarité partagée, fondée sur l'écoute et la co-construction plutôt que sur la mise en scène de la souffrance.

La gouvernance pétrolière au Cameroun : une analyse de l'action publique

Petroleum governance in Cameroon: An analysis of public action

Par:

NGUEPI KITIO Jeanne Noëlle

Doctorante en science politique à l'Université de Douala

Page | 622

Résumé :

La gouvernance pétrolière au Cameroun est confrontée à des défis considérables en matière de transparence, de responsabilité et de gestion des revenus, ce qui compromet la capacité du pays à tirer pleinement profit de ses ressources naturelles pour le bénéfice de sa population. La société, nationale des hydrocarbures (SNH) chargée de gérer les intérêts de l'Etat dans le secteur pétrolier, est souvent critiquée pour son manque de transparence et son inefficacité. Malgré l'adhésion du Cameroun à l'initiative pour la transparence des industries extractives (ITIE) en 2007, la mise en œuvre de cette initiative est lente et les progrès réalisés sont insuffisants pour inverser la tendance à la corruption et à l'opacité.

Les revenus générés par le pétrole représentent une part substantielle des recettes de l'Etat, mais leur gestion est souvent entachée d'irrégularités, ce qui contribue à alimenter la corruption, la pauvreté et les inégalités sociales. Pour remédier à cette situation, il est impératif renforcer la transparence, la responsabilité et les institutions, et de mettre en place une action publique efficace pour une gestion durable et équitable des ressources pétrolières, qui profitent à l'ensemble de la population camerounaise. Cela nécessite une volonté politique ferme, une société civile dynamique et une presse libre et indépendante capable de demander des comptes et de promouvoir une gouvernance responsable et transparente.

Mots clés : Gouvernance, action publique, pétrolière, gouvernance pétrolière

Abstract:

Cameroon's oil governance faces considerable challenges in terms of transparency, accountability, and revenue management, undermining the country's ability to fully leverage its natural resources for its population's benefit. The National Hydrocarbons Corporation (SNH), responsible for managing the state's interests in the oil sector, is often criticized for its lack of transparency and inefficiency. Despite Cameroon's 2007 membership in the extractive industries transparency initiative (EITI), implementation is slow and progress is insufficient to reverse corruption and opacity trends.

Oil revenues represent a substantial share of state income, but their management is often marred by irregularities, contributing to corruption, poverty, and social inequalities. To address this, strengthening transparency, accountability, and institutions is imperative, along with effective public action for sustainable and equitable oil resource management benefiting Cameroon's entire population. This requires firm political will, a dynamic civil society, and a free, independent press capable of demanding accountability and promoting responsible, transparent governance.

Keywords: Governance, public action, petroleum, petroleum governance

Introduction

Le Cameroun, pays situé au cœur de l'Afrique est doté de ressources pétrolières non négligeables. Depuis l'exploration dans les années 1947, et la découverte du pétrole dans les années 1970, le secteur pétrolier a joué un rôle déterminant dans l'économie camerounaise. Cependant, la gouvernance a été marquée par des défis importants, notamment en matière de transparence, de gestion des revenus et de développement durable. La gouvernance pétrolière englobe ainsi la gestion des ressources en hydrocarbures dans le pays¹. Au Cameroun, la législation sur les hydrocarbures est encadrée par un Code pétrolier et un Code gazier. Ce dernier précise les aspects comptables, financiers, fiscaux et douaniers relatifs aux activités liées à la valorisation du gaz. Le Code pétrolier quant à lui, régit les activités liées à la recherche, à l'exploitation, au transport et à la transformation des hydrocarbures.

Page | 624

Par ailleurs, elle implique la régulation de l'exploration, de la production, de la commercialisation et de la distribution du pétrole et du gaz naturel. Il y a des textes législatifs et réglementaires qui régissent le secteur, tels que la loi n°2019-008 du 25 Avril 2019 portant code pétrolier et le décret n°2023/232 du 04 Mai 2023 fixant les modalités d'application de cette loi.

Cette gouvernance est influencée par des facteurs économiques, sociaux et politiques². Elle est soumise à des défis tels que la clarté dans la gestion des revenus pétroliers, l'implication des communautés locales, la réglementation de l'impact environnemental et la sécurité des infrastructures pétrolières. Des mesures devant garantir la durabilité de l'industrie et les bénéfices pour la population. La gouvernance pétrolière est régit au Cameroun par des lois et des règlements qui visent à réguler l'exploration, la production et la commercialisation du pétrole.

En effet, la justification de cette thématique repose sur plusieurs aspects. Tout d'abord, il est important de comprendre les défis et opportunités que représente le secteur pétrolier pour le développement économique et social du Cameroun. Ensuite, il est essentiel d'analyser les mécanismes de gouvernance mis en place pour assurer la transparence, la responsabilité et la participation citoyenne dans la gestion dudit secteur. Enfin, il serait nécessaire d'évaluer l'impact de la gouvernance pétrolière sur l'environnement, la société et l'économie du Cameroun.

Bien qu'un sujet sensible, délicat et surtout réservé aux initiés au sens de Maxime Du Camp, la question de la gouvernance pétrolière peut être circonscrite en se posant des questions sur des

¹ Omede, Anthony, « *La gestion des ressources naturelles en Afrique : une perspective économique* », Revue économique de l'Afrique, 2006, Vol.8. n°2, pp.123-140.

² Ogen, Ogbonnaya. « *La gestion des ressources naturelles en Afrique : une perspective économique* », Paris : éditions l'Harmattan. 2010, p.52.

aspects clés notamment l'examen de la manière dont les ressources pétrolières sont gérées et distribuées au Cameroun. Cela pourrait inclure l'analyse des politiques de tarification, des contrats d'exploration et de production, ainsi que la répartition des revenus pétroliers entre l'Etat et les sociétés opérant dans ledit secteur. Cela pourrait également inclure la transparence et la lutte contre la corruption qui sont des aspects cruciaux de cette gouvernance pétrolière.

Une gouvernance qui se présente ainsi comme un sujet complexe impliquant plusieurs dimensions spatio-temporelles. La majorité des activités pétrolières au Cameroun se concentre dans le bassin de Douala/Kribi/Campo situés principalement dans les régions côtières du pays. Les infrastructures utilisées dans le cadre de cette exploitation incluent les plates-formes offshore, les raffineries, notamment la société nationale de raffinage (SONARA) à Limbé ; et les pipelines qui transportent le pétrole brut vers les ports pour exploitation.

En ce qui concerne la dimension temporelle, on peut dire que l'exploitation pétrolière au Cameroun a commencé dans les années 1970. Et depuis lors, ce secteur a évolué avec des périodes de croissance et de déclin en fonction des prix mondiaux du pétrole et des politiques nationales. Au fil des années, il y a eu la mise en place de plusieurs cadres législatifs et réglementaires pour gérer ce secteur, y compris des réformes pour améliorer la transparence et la gestion des revenus³.

La présente recherche porte sur « La gouvernance pétrolière au Cameroun : une analyse de l'action publique ». Une exigence de clarification préalable des concepts clés qui le composent nous permettra de mieux comprendre cette thématique. Ces concepts clé sont : la gouvernance, l'action publique, pétrolière et gouvernance pétrolière.

La gouvernance est un concept qui trouve des traces dans le latin médiéval dans le terme *gubernantia et qui* renverrait aux idées de conduite, de pilotage, de direction. Cette notion renvoie au processus de coordination d'acteurs, de groupes sociaux et d'institutions, en vue d'atteindre des objectifs définis et discutés collectivement. La gouvernance est ainsi, de façon générale, un concept représentant la manière dont un domaine d'activités est gouverné. La gouvernance ne renvoie pas nécessairement à une entité unique et décisionnelle, mais plutôt à un système d'entités décisionnelles qui dirige un certain domaine d'activités. La gouvernance est ainsi un concept

³ Mvogo, Nicolas, « *l'analyse des processus de décision dans la politique pétrolière au Cameroun* », Revue de la recherche en sciences sociales », 2018. P34-36

reposant sur l'approche systémique⁴ puisqu'elle se décline irrémédiablement en un « système de gouvernance », impliquant ainsi une structure de gouvernance et un dynamisme de système⁵.

La gouvernance dans notre contexte de politiques publiques implique donc l'étude des structures institutionnelles, des processus décisionnels et des mécanismes de contrôle et de régulation qui influencent le comportement des acteurs politiques.

Page | 626

Une action publique quant à elle est toujours la rencontre d'enjeux, d'acteurs et d'un contexte institutionnel, c'est en cela qu'elle est toujours significative d'une articulation des éléments constitutifs du politique que la langue anglaise permet de distinguer utilement par *policy*, *politics* et *polity*. Autrement dit, l'action publique se déploie sur un triple registre dans la mesure où elle se définit tout à la fois comme action collective au sens où elle résulte de la rencontre d'une pluralité d'acteurs, comme action institutionnalisée car elle est toujours la marque d'un contexte institutionnel, et comme action politique parce que soumise à une contrainte de légitimité.

Plus loin nous avons la notion de pétrolière⁶ qui fait référence dans notre contexte aux activités qui ont trait au pétrole. C'est un terme qui se revendique être beaucoup plus technique et spécifique. Les activités pétrolières⁷ sont un ensemble d'opérations liées à l'exploration, la production, le raffinage et la distribution du pétrole. Elles comprennent notamment l'exploration des gisements de pétrole, le forage des puits, la production de pétrole, le transport, le raffinage et la commercialisation du produit final.

Pour ce qui est de la gouvernance pétrolière proprement dite, elle est un concept qui fait référence à la gestion des ressources en pétrole dans un pays producteur, elle est un domaine d'étude qui s'intéresse à la manière dont un pays producteur de pétrole gère leurs ressources et à l'impact de cette gestion sur son développement économique et politique⁸. Selon les grands auteurs de la littérature sur la gouvernance pétrolière, ce concept est important du fait de ses impacts significatifs sur la stabilité politique, l'économie et la société dans les pays producteurs de pétrole. Certains auteurs ont étudié l'impact de la gouvernance pétrolière sur la stabilité politique et ont trouvé que la gestion inefficace des ressources en pétrole peut entraîner des conflits et des crises économiques⁹. D'autres auteurs ont étudié l'impact de la gouvernance pétrolière sur l'économie et

⁴ L'approche systémique, parfois nommée analyse systémique, est un champ interdisciplinaire relatif à l'étude d'objets dans leur complexité

⁵ Processus de gouvernance, activités de gestion, etc.

⁶ Yergin, Daniel. « La définition du pétrole », in Yergin, Daniel, *the prize: the epic quest for oil, Money and power*. 1991 p13-15.

⁷ Tissot, Bernard, « Les étapes d'exploitation du pétrole », in Tissot, Bernard et Welte, Dietrich, *pétrole et gaz naturel : formation, exploitation et exploration*. Editions Technip, p.123-140.

⁸ https://fr.wikipedia.org/wiki/Gouvernance_pétrolière.

⁹ Mahoney John, « The power of institutions: institutionalism in political economy » 2012.

ont trouvé que la gestion efficace des ressources en pétrole peut entraîner une croissance économique durable et une réduction de la pauvreté¹⁰.

Toujours dans cette optique de la revue de littérature liée à notre thématique, des chercheurs se sont penchés sur les différentes facettes de la gouvernance pétrolière, notamment les politiques de gestion des ressources, la transparence et la responsabilité des acteurs, ainsi que les impacts économiques, sociaux et environnementaux de l'exploitation pétrolière. Partant des approches fondées sur la décision à celles de l'action stratégique des acteurs en passant par celles fondées sur la prise en compte des acteurs, et l'approche institutionnelle de la gouvernance, nous allons pouvoir démontrer que notre étude s'inscrit légitimement dans notre contexte de recherche.

Le point de départ des analyses est principalement la décision prise par le gouvernement ou le législateur. Ces travaux se fondent sur le présupposé que la mise en œuvre est un processus rationnel et linéaire¹¹ et qu'il y aurait une séparation claire entre le politique et l'administration publique¹². La mise en œuvre est alors analysée à travers l'écart persistant entre la prise de décision et l'effectivité de la mise en œuvre afin de comprendre les échecs de l'action publique.

Lipsky¹³ mettra de l'avant le rôle des agents « du niveau de la rue » (*Street Level bureaucrats*) qui sont au centre de la mise en œuvre et qui cherchent à faciliter, à modifier ou à bloquer sur le terrain les objectifs de certaines politiques décidées au sommet¹⁴. Pour Lipsky, ce sont des agents publics en contact direct avec les bénéficiaires¹⁵. Et leurs actions ont des effets directs sur l'existence des individus concernés par la politique publique. Il met ainsi en relief les dilemmes auxquels sont confrontés les « fonctionnaires de première ligne », les « *Street Level bureaucrats* » en tant qu'individus et comment ces dilemmes viennent influencer la mise en œuvre des politiques publiques et l'offre de service à la population. Lipsky¹⁶ relevait déjà l'importance du pouvoir des réseaux dans la mise en œuvre des politiques publiques. Hjern et Porter¹⁷ relèveront également dans leurs recherches cette remarque. La même approche de valorisation des acteurs de base dans la mise en œuvre des politiques publiques sera donc supportée par Hjern et Porter. Selon

¹⁰ Auty, R. « Resource abundance and economic development: a sensitivity analysis of the case of Nigeria » oxford economic papers, 1990.

¹¹ Schofield, Norman, « Rational choice and political economy », 2001

¹² Schofield, op cit

¹³ Lipsky, Michael « street level bureaucracy: dilemmas of the individual in public services. Russell Sage Foundation, 1980.

¹⁴ Matland, Ricard, « Synthesizing the implementation literature: the ambiguity-conflict model of policy implementation » Journal of public Administration research and theory.

¹⁵ « who interact directly with citizens in the course of their job, and who have substantial discretion in the execution of their work [...] thus] policy implementation in the end comes down to the people who implement it »

¹⁶ Lipsky, op cit.

¹⁷ Hjern, Benny et Porter, D.O. « Implementation structures : A new Unit of administrative analysis », Organization studies.

Muller et Surel l'approche des réseaux¹⁸ est assez spécifique. L'étude des réseaux s'intéresse aux relations entre les acteurs et à l'existence d'interdépendances entre ces derniers¹⁹. Un accent plus particulier est aussi porté vers les relations entre les groupes d'intérêts et de l'État²⁰. L'approche des réseaux constate que le processus de définition des politiques publiques est fragmenté et que les groupes d'intérêts participent activement à la prise de décision. En mettant ainsi l'accent sur les relations entre l'État et la société civile, l'approche des réseaux introduit une autre notion, celle de gouvernance²¹.

Cette revue de littérature nous aura permis de comprendre que la gouvernance pétrolière se fait suivant un schéma bien structuré au sens de l'approche séquentielle. On peut donc se poser la question de savoir comment analyser l'action publique dans la gouvernance pétrolière au Cameroun ? C'est à dire Comment fabrique –t-on les politiques pétrolières au Cameroun ? Et Comment implémente et évalue –t-on ces politiques pétrolières au Cameroun ?

Ce sont ces questions qui constituent le cœur de notre travail d'analyse. Elles nous permettent de déboucher sur des hypothèses variées. L'hypothèse principale de notre recherche est que l'action publique dans la gouvernance pétrolière s'analyse à travers l'élaboration, l'implémentation et l'évaluation de la politique pétrolière au Cameroun. Une hypothèse est mieux saisie à travers deux hypothèses secondaires à savoir que la fabrication des politiques pétrolières au Cameroun se fait à travers la mise en agenda et la définition de l'action publique pétrolière. Et que l'implémentation et l'évaluation des politiques pétrolières au Cameroun se fait à travers la mise en œuvre évaluée des politiques publiques pétrolières

Pour mieux examiner ces questions, nous avons eu recours à une exploitation documentaire et à l'analyse des contenus numériques. Nous avons aussi eu recours au constructivisme, l'institutionnalisme et l'approche séquentielle pour nous guider dans l'élaboration de la politique publique pétrolière au Cameroun (I) ainsi que dans une mise en œuvre évaluée des politiques pétrolières au Cameroun (II).

I-ELABORATION DE LA POLITIQUE PUBLIQUE PETROLIERE AU CAMEROUN

L'élaboration d'une politique publique pétrolière constitue un enjeu stratégique pour tout

¹⁸ « propose un schéma d'interprétation des relations État-société qui met l'accent sur le caractère horizontal et non hiérarchique de ces relations, le caractère relativement informel des échanges entre les acteurs du réseau, l'absence de fermeture qui autorise la multiplication des échanges périphériques et la combinaison de ressources techniques [...] et de ressources politiques [...] »

¹⁹ Grossman, Gene & Helpman Elhanan "Special interest in politics" MIT Press.

²⁰ Thatcher, Margaret, « internationalization and economic institutions: comparing the European experience. Oxford University Press.

²¹ Objet de notre travail de recherche

Etat doté de ressources en hydrocarbures. Au Cameroun, le pétrole découvert dans les années 1970 dans le bassin du Rio Del Rey a rapidement transformé la structure économique du pays. Face à cette manne, l'Etat a dû construire progressivement un cadre politique et institutionnel (A) pour encadrer (B) l'exploration, l'exploitation et la gestion des revenus issus de cette ressource.

A- La mise en agenda de la politique pétrolière au Cameroun

En science politique, la mise en agenda²² désigne le processus par lequel un problème social devient un enjeu public²³ nécessitant l'intervention de l'Etat²⁴. Dans le cas du secteur pétrolier camerounais, cette mise en agenda²⁵ ne s'est pas faite de façon linéaire, mais au gré des chocs externes, des contraintes économiques (2) et des jeux d'acteurs principalement l'Etat (1)

1- Le dynamisme de l'Etat dans la fabrication de la politique du pétrole au Cameroun

L'Etat camerounais est chargé de réguler l'industrie pétrolière en veillant à ce que les activités d'exploration, d'exploitation, et de production se déroulent en conformité avec les lois et réglementations nationales. L'Etat fixe également les conditions contractuelles pour l'exploitation des gisements pétroliers. La réforme institutionnelle de ce secteur est passée par plusieurs étapes à savoir :

- La création en 1980 de la SNH avec pour mission de gérer les activités pétrolières de l'Etat ;
- La réforme de la loi de 1999 pour apporter des éclairages sur les règles et les procédures de gestion des ressources pétrolières ;
- La création de l'autorité de régulation du secteur pétrolier (ARSP) en 2001 avec pour mission de surveiller et de réguler les activités pétrolières ;

En ce qui concerne les contrats pétroliers, l'Etat est impliqué dans la négociation des contrats avec les compagnies pétrolières pour les activités d'exploration et de production.

Ces négociations incluent des aspects tels que les royalties²⁶, les partages de production, les obligations environnementales et sociales et les investissements locaux.

²² Garraud, Philippe "Politiques nationales : l'élaboration de l'agenda", *L'Année sociologique*, Vol. 40, 1990, pp. 17-41.

²³ Baumgartner, Frank R., & Jones, Bryan D. *Agendas and Instability in American Politics*. University of Chicago Press, 1993, pp. 1-25

²⁴ De Maillard, Jean., & Kübler, Daniel. " Les processus de mise à l'agenda", dans *Analyser les politiques publiques*, 2019, pp. 23-45.

²⁵ Felstiner William L. F., Abel Richard L., Sarat Austin. « The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming... », *Law & Society Review.* , 1980, Pages 631-654.

²⁶ Les royalties se réfèrent aux paiements effectués à un créateur ou à un titulaire de droits pour l'utilisation de leurs œuvres protégées par des droits d'auteur , des brevets, des marques déposées, ou d'autres formes de propriété intellectuelle. Ces paiements sont généralement fixés à un pourcentage des ventes ou des revenus générés par

L'Etat camerounais joue également un rôle clé²⁷ dans la coordination interministérielle et la consultation des parties prenantes sur les questions pétrolières. En effet, la gestion des ressources pétrolières nécessite une approche coordonnée et concertée entre différents ministères et acteurs concernés.

Cette coordination est assurée par le Ministère des mines, de l'industrie et du développement technologique²⁸ qui est chargé de la question de gestion des ressources minières et pétrolières du pays. Celui-ci travaille en étroite collaboration avec d'autres ministères tels que :

- a- Le Ministère des finances, pour les questions de budget et de financement
- b- Le Ministère de l'énergie et de l'eau, qui est chargé de la politique énergétique du pays.
- c- Le Ministère de l'environnement, de la protection de la nature et du développement durable pour les questions de pollution ;
- d- Le Ministère des relations extérieures pour les questions de coopération internationale dans ce secteur stratégique surtout dans la négociation des contrats pétroliers ;

En dehors du fait que l'Etat est responsable²⁹ de la gestion des revenus tirés des activités pétrolières, notamment des recettes fiscales, et que ces revenus soient utilisés de manière à satisfaire tout le monde, il est aussi responsable d'une certaine animation au niveau des différents ministères impliqués dans la chaîne du pétrole. En effet, la fabrication de la politique pétrolière implique souvent une coordination entre différents ministères et organismes gouvernementaux, tels que le ministère des finances, le ministère de l'environnement, de la protection de la nature et du développement durable, le ministère de l'énergie et de l'eau, le ministère des mines et du développement technologique par exemple. Consulter les partenaires dans le processus de production des politiques du pétrole, est important pour garantir une prise de décision transparente et inclusive, ainsi que pour tenir compte des perspectives et des préoccupations diverses. Ceci pourrait aider à identifier et à atténuer les impacts sociaux, économiques et environnementaux potentiels des politiques pétrolières tout en favorisant la responsabilité et la gouvernance efficace.

Outre ces ministères, il existe d'autres parties prenantes avec lesquelles l'Etat interagit pour la bonne marche du secteur pétrolier. Il doit tenir compte des avis et préoccupations de ces autres partenaires que sont la société civile, les populations locales surtout des acteurs économiques dans l'élaboration de sa politique du pétrole.

l'utilisation de ces œuvres. Les royalties peuvent être versées pour des livres, de la musique, des films, des logiciels, des marques de commerce, des brevets et d'autres créations intellectuelles.

²⁷ Padiou, Jean-Gustave, *L'État au concret*. Paris: Presses Universitaires de France (PUF), 1982, 222 pages

²⁸ Sous-direction des hydrocarbures

²⁹ Hassenteufel, Patrick, *Sociologie de l'action publique*. Paris: Armand Colin, 2011, 320p.

En ce qui concerne le contrôle de la politique fiscale de son secteur pétrolier, l'Etat a un rôle majeur pour diverses raisons. Il doit imposer des taxes et des redevances sur l'exploitation pétrolière afin de générer des revenus et réguler l'industrie afin de maximiser les gains qui permettront en cas de bonne gestion de relever l'économie. Il a ainsi mis en place depuis quelques années des politiques de subvention et d'incitations fiscales pour encourager l'investissement et le développement dans le secteur concerné pour soutenir des initiatives environnementales et sociales.

2 - Une sphère décisionnelle pétrolière aux enjeux complexes

Le secteur pétrolier camerounais se structure autour d'une sphère décisionnelle particulièrement opaque et centralisée où s'entrecroisent des intérêts économiques, politiques et géostratégiques. Loin d'être un simple dispositif technique de gestion d'une ressource, cette sphère constitue un véritable espace de pouvoir dont la compréhension éclaire les blocages actuels de la gouvernance. On assiste à une architecture institutionnelle centralisée au cœur duquel se trouve la SNH, bras séculier de l'Etat. Dotée d'un statut hybride, à la fois opérateur commercial et régulateur, elle concentre l'essentiel de ses prérogatives (*négociation des contrats, gestion des participations de l'Etat, commercialisation de la part de brut revenant à l'Etat*). Elle rend compte directement à la présidence de la République, court-circuitant souvent les ministères sectoriels comme celui des mines ou des finances. Cette concentration semble limiter fortement le contrôle parlementaire et affaiblit les mécanismes de redevabilité horizontale.

La sphère décisionnelle met également face à face des acteurs aux capacités inégales mettant en exergue un jeu d'acteurs asymétrique. D'un côté les compagnies pétrolières internationales disposent d'une expertise technique, juridique et financière qui leur confère un pouvoir de négociation considérable lors de l'élaboration des contrats de partage de production. De l'autre, la société civile, les populations riveraines sont largement marginalisées du processus, malgré les impacts environnementaux et sociaux directs de l'exploitation. En fait, les institutions de contrôle comme la Chambre des comptes ou l'Agence Nationale d'Investigation financière ont un accès limité aux données de la SNH.

La complexité de cette sphère tient aussi à la superposition d'enjeux divergents. L'Etat cherche à maximiser la rente à court terme pour financer son budget et maintenir la paix sociale. Les compagnies visent la rentabilité et la sécurité juridique de leurs investissements, les bailleurs internationaux poussent pour plus de transparence à travers l'ITIE. Les communautés locales revendiquent une meilleure redistribution et réparation des dommages environnementaux. A cela

s'ajoute désormais l'impératif de transition énergétique, qui questionne la pertinence d'investir encore massivement dans l'exploration pétrolière.

On assiste ainsi à une sorte de boîte noire où les arbitrages se font en dehors du débat public. C'est une complexité qui n'est pas seulement technique, mais aussi politique dans ce sens où elle permet de préserver des rentes, d'éviter le contrôle démocratique et de maintenir des équilibres clientélistes. Analyser ce type de configuration est indispensable pour comprendre pourquoi les réformes de gouvernance peinent à aboutir malgré les engagements internationaux du Cameroun.

B- La définition de l'action publique pétrolière

L'action publique pétrolière désigne l'ensemble des interventions de l'Etat et des acteurs publics pour encadrer, réguler et tirer parti de l'exploitation des ressources en hydrocarbures(2). Elle ne se limite pas à sa seule production, elle englobe la décision de produire, la répartition de la rente, la gestion des impacts et l'arbitrage entre intérêts divergents (1).

1-Les acteurs et contraintes de la politique pétrolière

L'action publique pétrolière au Cameroun est un cycle de politique publique structurellement déséquilibrée. Sa mise à l'agenda est monopolisée par l'impératif rentier et n'intègre les externalités que sous contrainte externe. Sa formulation produit des instruments sophistiqués pour capter la rente mais faibles pour réguler. Sa décision repose sur des attitudes qui préservent l'opacité. Sa mise en œuvre exécute pleinement le pilier rentier et marginalise les piliers développement et environnemental. Son évaluation est mitigée, c'est dire que qu'elle interne et complaisante sur la rente, et externe et sans effet sur les impacts.

2- La nouvelle orientation de la politique pétrolière : la relance de l'investissement et une meilleure prise en compte des populations autochtones

Depuis l'exploration et les débuts de l'exploitation du pétrole camerounais, il y a eu des améliorations apportées au code pétrolier. La loi n°2019/008 du 25 Avril 2019 portant Code pétrolier remplace le Code de 1999. Officiellement, elle vise la relance de l'investissement dans un contexte de déclin de la production et de concurrence régionale. En réalité, elle adapte l'instrumentation juridique de l'Etat rentier aux nouvelles contraintes, c'est-à-dire attirer les capitaux, monétiser le gaz, intégrer les standards internationaux.

En effet, cette loi de 2019 introduit trois types de contrats à savoir le contrat de partage de production classique, le contrat de services à risques³⁰ et le contrat de concession. Le choix se

³⁰ Le contrat de services à risques, *Risk Service Contract* en anglais, est un accord par lequel l'Etat, à travers la SNH, confie à une compagnie pétrolière la mission d'explorer et, en cas de découverte, de développer et produire des hydrocarbures, pour le compte exclusif de l'Etat.

négoce en fonction de la maturité du bassin. C'est en quelque sorte une rupture avec celui de 1999 qui privilégiait le CPP et laissait la concession marginale. L'effet recherché étant d'adapter l'offre aux blocs marginaux et à l'offshore profond.

En dehors de la flexibilité contractuelle apportée par le nouveau code pétrolier, il existe une autre innovation qui réside dans les clauses fiscales incitatives. Celui-ci permet désormais de récupérer plus rapidement le *cost oil*³¹, ramenant ainsi le taux d'impôt sur les sociétés de 35% à 30% pour le pétrole, et élargit les exonérations de TVA et de droits de douane en phase d'exploration et de développement. En 1999, la fiscalité était jugée rigide. L'objectif est d'améliorer la rentabilité des projets pétroliers.

Une autre nouveauté est la clause stabilité fiscale, douanière et de change qui est désormais étendue à 25ans et inclut les normes environnementales en vigueur au jour de la signature. L'ancien code prévoyait certes une stabilité, mais elle était moins explicite et plus courte. Il s'agit alors de rassurer les investisseurs contre le risque réglementaire.

La promotion du gaz n'est pas en reste dans ces innovations, l'enjeu étant de monétiser les réserves de Kribi, Etinde, et d'alimenter les centrales à travers le pays. En 1999, le gaz était traité comme un sous-produit du pétrole. Et il est désormais aménagé un cadre spécifique à ce produit avec un prix de cession négocié, la possibilité de projets intégrés gaz naturel liquéfié (GNL) et une affectation prioritaire au marché domestique.

L'autre nouveauté est la simplification procédurale, c'est-à-dire que Le code fixe désormais un délai légal de négociation à 12 mois, instaure un guichet unique SNH pour l'instruction technique, et porte l'autorisation d'exploration à 8ans avec 2renouvellements possibles. Surtout que les procédures étaient jugées opaques et longues avant 2019. On gagne d'ores et déjà en termes de réduction des couts de transaction.

Dans les nouvelles approches de la gouvernance, il est toujours recommandé d'associer les différentes parties prenantes dans les prises de décisions et tenir compte des riverains des projets pétroliers. c'est désormais obligé pour l'opérateur de soumettre un plan de contenu local avec des objectifs chiffrés d'emplois à générer, de formation et sous-traitance, assortis de pénalités en cas de non-respect des clauses. Avant le contenu local était déclaratif, maintenant il est devenu contractuel, même si le contrôle reste faible dans la pratique.

³¹ Le *cost oil* est l'un des concepts pour comprendre comment l'Etat camerounais et les compagnies pétrolières se partagent la rente. C'est la fraction de la production journalière ou mensuelle affectée en priorité au remboursement des coûts pétroliers engagés par la compagnie.

Le nouveau code pétrolier aura contribué énormément en ce qui concerne l'amélioration de la transparence et de l'opacité dans la gestion de la manne pétrolière, du moins si l'on s'en tient aux textes. En effet, une innovation majeure de celui-ci est la création d'un fonds de réhabilitation. Le Code impose de constituer une provision financière pour l'abandon des sites. Cette provision doit être logée sur un compte séquestre et cogéré avec l'Etat, l'objectif étant d'éviter les puits orphelins.

Les études d'impacts environnementaux doivent permettre aux populations riveraines aux projets pétroliers d'envergure d'être le moins possible, victimes des pollutions et autres dégâts causés par l'exploitation pétrolière.

II- UNE MISE EN ŒUVRE EVALUEE DES POLITIQUES PETROLIERES AU CAMEROUN

Cette section propose une évaluation de la mise en œuvre des politiques pétrolières au Cameroun. Il est question en effet de confronter le cadre formel c'est à dire le code pétrolier, les engagements ITIE, les discours sur l'inclusion, aux résultats observables.

A- Une implémentation dynamique de la politique pétrolière au Cameroun

L'implémentation des politiques publiques en matière pétrolière fait référence au processus de mise en œuvre des décisions et des mesures prises par les autorités publiques pour gérer et réglementer l'industrie pétrolière.

1- Les facteurs structurant la mise en œuvre de la politique publique pétrolière

L'exploitation du secteur pétrolier au Cameroun comporte beaucoup d'aspects négatifs qu'il faudrait considérer à savoir la diversification des sources d'énergie et le renforcement des capacités institutionnelles d'une part et d'autre part la création d'emplois et l'amélioration des infrastructures

En ce qui concerne la diversification des sources d'énergie, il y a une nécessité de réduire la dépendance au pétrole. Car le Cameroun est fortement dépendant des exportations de pétrole, ce qui le rend vulnérable aux fluctuations des prix mondiaux du pétrole. Le Cameroun dispose également d'un potentiel important pour le développement des énergies renouvelables, telles que l'énergie solaire dans les régions du Nord et de l'Extrême -Nord, éolienne tels que les vents côtiers et hydroélectrique tels que le barrage d'Edéa celui de Lom Pangar. Aussi des politiques énergétiques doivent être mises en place pour soutenir la diversification des sources d'énergie et

encourager l'utilisation des énergies renouvelables³². Ce sont autant de défis importants auxquels est soumis le secteur pétrolier camerounais.

Pour ce qui du renforcement des capacités institutionnelles, il y a une nécessité d'amélioration de la gouvernance dans ce secteur notamment en termes de transparence, de responsabilité et de lutte contre la corruption. Les institutions camerounaises doivent également investir dans la formation et le développement des compétences de leurs employés pour améliorer leur capacité à gérer le secteur pétrolier de manière efficace. La coopération n'est pas des moindre dans cette bataille, car, elle peut être bénéfique pour le renforcement des capacités institutionnelles dans le secteur pétrolier camerounais en termes de partage d'expériences et de connaissances. Tout ceci couronné par la mise en place des systèmes de gestion efficaces pour suivre et contrôler les activités dans le secteur pétrolier.

Page | 635

On ne saurait parler d'un programme sérieux développement sans mentionner la création d'emplois et son ricochet l'amélioration des infrastructures locales. Donc le secteur pétrolier camerounais a déjà créer des emplois, mais cela reste insuffisant, car il faudrait tenir compte de ces insuffisances dans la mise en œuvre des politiques pétrolières actuelles. Car il existe des emplois directs et indirects dans les domaines de l'exploitation, de la production, ou du transport et de la distribution du pétrole.

Le développement des petites et moyennes entreprises peut aussi être déterminant dans la création d'emplois ce secteur très restreint. Pour des personnes qui travaillent déjà dans ce secteur, on peut créer des programmes de formation et de recyclage.

Il est aussi important de tenir compte de la nécessité d'améliorer les infrastructures de transport, telles que les routes, les ports et les aéroports qui doivent être amélioré pour soutenir le développement du secteur pétrolier. Les infrastructures énergétiques, telles que les réseaux de transport et de distribution d'électricité, doivent être développées pour soutenir le développement du secteur pétrolier. Et surtout y associer un système efficace de gestion de ces infrastructures afin d'améliorer leur efficacité et leur sécurité.

Il faudrait relever que la mise en œuvre d'une politique publique n'est pas toujours tâche très aisée, car il existe également plusieurs contraintes réelles ou supposées à celle-ci. Notamment la corruption et le manque de transparence et surtout l'inefficacité institutionnelle, les conflits sociaux et même le manque de diversification économique

³² Proposer par exemple des tarifs préférentiels pour les producteurs d'énergie renouvelable ou des subventions pour des projets d'énergie renouvelables.

Il n'est plus à démontrer que les pratiques de corruption sont profondément enracinées dans notre pays avec des agissements tels que les pots-de-vin, l'extorsion de fonds, l'évasion fiscale et les manipulations électorales³³. Le manque de transparence³⁴ dans la gestion des finances publiques et dans la passation des marchés publics est aussi un problème majeur. Car les détails des contrats et de ces marchés sont le plus souvent opaques, ce qui permet aux fonctionnaires corrompus de s'enrichir aux dépens de l'Etat³⁵.

Le gouvernement du Cameroun avait annoncé son intention de renforcer en 2025 l'utilisation des interventions directes de la Société Nationale des Hydrocarbures pour financer des dépenses exceptionnelles. Ce choix a été révélé dans le dernier rapport du ministère des Finances sur la conjoncture économique et les perspectives à venir. Les autorités espéraient alors que ces mesures permettent de répondre à des besoins urgents en matière de souveraineté et de sécurité. Selon ledit rapport, les dépenses en biens et services devraient connaître une augmentation significative, passant à 105,8 milliards de FCFA, soit une hausse de 11,5 % par rapport à l'année précédente. Cette hausse est principalement liée à l'organisation des élections de 2025, au paiement des loyers des contrats de Partenariat Public-Privé (PPP), et à l'entretien de nouveaux équipements. Il avait été également prévu d'augmenter les fonds alloués à la sécurité, dont une partie serait financée par la SNH.

La grande difficulté qui avait été notée était la quantification de l'ampleur exacte de ces dépenses qui sont restées jusque-là floue pour le grand public, car seules la présidence de la République et la direction de la SNH détiennent des informations précises sur ces montants. Le recours à ce mécanisme de financement n'est pas inédit, la SNH étant impliquée depuis plusieurs années dans le financement de diverses dépenses publiques, souvent au-delà des plafonds fixés. En 2021, par exemple, les interventions directes de la SNH avaient déjà atteint 138 milliards de FCFA à la fin juin, dépassant largement le plafond de 100 milliards prévu. De même, en 2022, malgré des limites de 40 milliards en mars et de 80 milliards en juin, les interventions avaient grimpé à 91,9 milliards à mi-année. Le gouvernement justifie ces écarts par des besoins croissants en matière de sécurité et la nécessité de maintenir des subventions sur les prix des carburants. Cette situation suscite cependant l'inquiétude du FMI, qui plaide pour un meilleur contrôle des dépenses.

Le FMI, en tant que partenaire financier du Cameroun, accompagne le pays dans un programme économique ambitieux. Depuis juillet 2024, le Cameroun a reçu 408,9 milliards FCFA

³³ <https://knwoledgehub.transparency.org>

³⁴ Transparency international, corruption perceptions index 2020.

³⁵ <https://knwoledgehub.transparency.org>

de prêts, assortis de conditions portant sur des réformes économiques et une gestion budgétaire stricte. Cependant, le gouvernement rencontre des difficultés à respecter certaines de ces exigences, notamment celles relatives à la limitation des interventions de la SNH et à la réduction des dépenses exécutées par des procédures dérogatoires. Depuis 2021, trois des cinq objectifs fixés par le FMI n'ont pas été atteints, ce qui alimente les critiques à l'égard du Cameroun.

Le FMI a également noté que le pays continue de dépasser les plafonds autorisés pour les avances de trésorerie et les interventions directes de la SNH, en raison de problèmes de liquidité dans le secteur de l'électricité et de la nécessité de répondre à des urgences en matière de sécurité intérieure. Dans un rapport de novembre 2024, le FMI a indiqué que les dépenses réalisées par des procédures exceptionnelles dépassent les montants convenus dans le cadre du programme.

Pour répondre aux préoccupations du FMI, le gouvernement camerounais a constitué un comité de suivi, regroupant des représentants de la SNH et du ministère des Finances. Ce comité a pour mission d'assurer un suivi rigoureux des dépenses et de fournir des rapports trimestriels au FMI. Malgré ces initiatives, la tendance aux dépassements budgétaires semble persistante. Entre 2020 et 2021, la SNH a déjà engagé 419 milliards de FCFA pour des interventions directes, un montant qui pourrait encore croître en 2025. Cette dynamique soulève des inquiétudes quant à la durabilité des finances publiques et à la capacité du Cameroun à honorer ses engagements internationaux.

Alors que le gouvernement affirme son intention de renforcer la transparence budgétaire, la dépendance accrue aux interventions directes de la SNH soulève des questions sur la gestion des finances publiques et l'urgence d'une réforme structurelle. L'année 2025 représente donc un tournant crucial pour la politique économique et financière du Cameroun.

La faiblesse du système judiciaire et la puissance du pouvoir exécutif³⁶ contribuent également à la corruption et au manque de transparence. L'exécutif a souvent les coudées franches pour prendre des décisions sans être tenu de rendre des comptes, tandis que le système judiciaire est souvent inefficace pour poursuivre les affaires de corruption³⁷.

Tout compte fait, les conséquences de ces facteurs négatifs sont graves, car elles entravent la mise en œuvre efficace des politiques publiques pétrolières. Ce qui peut avoir des impacts très négatifs sur l'économie et la population camerounaise. Elles peuvent également contribuer à la pauvreté, à l'inégalité à l'instabilité politique.

³⁶ Blundo, G., et R. Jaubert (1998). « La gestion locale des ressources. Décentralisation et participation : rupture ou continuité des modes de gestion ? », in : P. Utting et R. Jaubert (eds), *Discours et réalités des politiques participatives de gestion de l'environnement. Le cas du Sénégal*, Genève, IUED-UNRISD, 1998, pp. 63 - 113.

³⁷ <https://knwoledgehub.transparency.org>

Il semble donc essentiel de promouvoir la participation citoyenne et la transparence dans la prise de décision. En rendant les informations sur les politiques publiques et les décisions gouvernementales accessibles à tous.

La faiblesse des institutions est l'un des principaux acteurs négatifs qui entravent la mise en œuvre des politiques publiques pétrolières au Cameroun. Les institutions camerounaises chargées de la gestion du secteur pétrolier, telles que le Ministère des mines, de l'industrie et du développement technologique, ainsi que la Société nationale des hydrocarbures, sont souvent critiquées pour leur manque de transparence, de responsabilité et d'efficacité³⁸.

Les conflits sociaux quant à eux sont des événements assez fréquents dans notre contexte, surtout dans les régions où les activités pétrolières sont les plus intenses. Ces conflits peuvent prendre différentes formes, telles que des manifestations, des grèves, des blocus de routes et des attaques contre les installations pétrolières³⁹. Les causes de ce type de conflits sont multiples et complexes. On peut avoir entre autres le manque de participation des communautés locales aux décisions concernant les activités pétrolières. Il y a aussi le manque de transparence dans la gestion des revenus pétroliers, ainsi que les impacts environnementaux et sociaux négatifs des activités pétrolières. Le manque de développement économique et social dans les régions où les activités pétrolières sont les plus intenses.

La difficulté de mettre en œuvre des politiques publiques efficaces dans un contexte de conflits sociaux ou de dépendance économique n'est plus à démontrer. En effet, le Cameroun est l'un des pays les plus dépendants du pétrole en Afrique. Le pétrole représente environ 40% des revenus du gouvernement camerounais et environ 90% des exportations du pays⁴⁰. Cette dépendance au pétrole rend le Cameroun vulnérable aux fluctuations des prix du pétrole sur le marché mondial. Lorsque les prix du pétrole baissent, les revenus du gouvernement camerounais diminuent également, ce qui peut entraîner des difficultés pour financer les projets de développement. De plus, la dépendance au pétrole empêche le Cameroun de diversifier son économie et de développer d'autres secteurs d'activités tels que l'agriculture, l'industrie et les services. Ce qui rend le pays très vulnérable aux chocs économiques externes et limite ses possibilités de développement économique et social.

³⁸ Ministère des mines, de l'industrie et du développement technologique, Rapport annuel 2020.

³⁹ International crisis group. Cameroun : les conflits sociaux dans les régions pétrolières ,2020.

⁴⁰ Banque mondiale : rapport sur l'économie 2020.

2- Le mode opératoire de la politique pétrolière : implication et imbrication multiformes des acteurs

Les enjeux autour des activités pétrolières sont souvent importants, voire déterminants au point de créer des attitudes concurrentielles et conflictuelles entre les protagonistes. Car, en effet, puisqu'il s'agit d'une ressource naturelle un peu atypique parce qu'elle nécessite de grands moyens et une lourde technologie pour son extraction, les Etats font appel en général aux multinationales étrangères spécialisées dans ce domaine. Un processus d'extraction et de transformation qui implique de désintéresser la plupart des intervenants de la chaîne, ce qui fait naître des insatisfactions, des abus de pouvoir et des égoïsmes justifiés ou non.

C'est en scrutant donc le secteur pétrolier que l'on se rend compte de la profondeur des interrelations qui s'y mêlent. Il s'agit d'un secteur hautement dynamique aussi bien pacifiquement que conflictuellement. Les acteurs présents sur cette arène usent souvent aussi bien de la corruption que de son corolaire le clientélisme pour décrocher des contrats pétroliers.

L'Afrique ne brille malheureusement pas pour la qualité de ses systèmes administratifs et de ses capacités de gouvernabilité, et le secteur des hydrocarbures ne font pas exception à la règle. Il s'agit de faire une sorte de bilan de la gouvernance des ressources fossiles en Afrique des années 1970 à nos jours, en passant des plus mauvais élèves en la matière aux nouveaux succès érigés en modèles pour le continent pour un accès à un développement des économies et sociétés africaines grâce aux opportunités que leur offrent leurs richesses naturelles.

La récente tendance à la hausse des prix des matières premières au cours des années 2000, n'est pas une première historique, notamment s'agissant d'un produit comme le pétrole. Les chocs pétroliers de 1973 et 1979, qui d'une part ont traumatisé les économies européennes en mettant fin à une période de faste croissance ininterrompue depuis la reconstruction d'après-guerre, ont d'autre part inversé la tendance à la dégradation des termes de l'échange en faveur des pays exportateurs de produits de base. A cette époque, l'Afrique émergeait tout juste de sa vague de décolonisation, et les indépendances s'égrenaient les unes après les autres, offrant aux pays africains la liberté et le choix politique, mais aussi la responsabilité de leur sort. L'un des effets de cette décolonisation brutale a été la dissolution de l'ensemble de l'appareil institutionnel, du fait de leur nature étrangère, ce qui a entraîné un vide dans les capacités étatiques, ce que Paul Collier nomme « les agences de retenue⁴¹ », à savoir les institutions qui évitent d'épuiser les biens publics, empêchent l'impression de monnaie inflationniste, préviennent la corruption, protègent les groupes

⁴¹ Paul Collier, "Africa's External Economic Relations: 1960-90", *African Affairs*, Vol. 90, No. 360, 1991.

socialement productifs de l'exploitation, et font respecter les contrats.

Depuis la date de leur indépendance, nombre de pays africains ont fonctionné de façon préjudiciable à cause de ce manque institutionnel, que l'assistance internationale n'est pas parvenu à suppléer efficacement. Il en a souvent résulté que la seule « agence de retenue » se confondait avec la personne du Président, ce qui rejoint les thèses de corrélation entre dotation en ressources naturelles et autoritarisme, pratiques népotistes et corruption.

Page | 640

Cet état de fait est certainement l'une des raisons pour lesquelles l'Afrique n'a pas su tirer profit des revenus croissants provenant des exportations durant la décennie 1970. La situation économique favorable engendre des emprunts importants pris par les pays africains à cette époque, et la dette atteint des sommets. Les nouvelles élites politiques, peu soucieuses des besoins de leurs populations, détournent de larges parties de ces prêts à des fins d'enrichissement personnel. Les sommes empruntées serviront par ailleurs à l'établissement de grandes œuvres publiques, à visée de prestige et de grandeur pour le bâtisseur plutôt que pour le bien-être des populations, et dont les coûts de construction comme d'entretien s'avèrent être un fardeau financier pour les caisses de l'Etat. Ces projets, communément surnommés les « éléphants blancs », sont souvent énergétiques ou d'infrastructures (grands barrages, centrales thermiques, oléoducs, gazoducs, aéroports, ports, voies ferrées, grands monuments...), très souvent inadaptés aux besoins et mégalomaniques. Les années 1970 correspondent par ailleurs à un tournant sur les marchés des matières premières, dont la volatilité et l'imprévisibilité s'accroissent de façon importante à partir de cette date. La retombée inattendue et de longue durée des prix du pétrole dans les années 1980 et 1990 ont marqué le retour de ces pays africains à leur niveau de revenu précédent les booms des années 1970. Avant le premier choc pétrolier des années 1970, les pays africains riches en pétrole bénéficiaient de conditions macro-économiques favorables : une croissance économique robuste, des déficits budgétaires, une dette extérieure et des excédents courants externes gérables.

Ces pays ont adopté des politiques pro-cycliques durant les années 1970, dépensant la nouvelle rente des booms pétroliers et les emprunts facilement obtenus. Le résultat a été des déséquilibres économiques qui ont causé une grande détresse lorsque les prix du pétrole ont chuté dans les années 1980 et sont restés bas pendant plus d'une décennie. Il en allait de même de la plupart des exportateurs de minéraux, avec quelques exceptions comme le Botswana⁴². En l'absence d'épargne nationale et de projets porteurs de développement local, les flux d'argent de

⁴² Léonce Ndikumana and Kaouther Abderrahim, "Revenue Mobilization in African Countries: Does Natural Resource Endowment Matter?", *African Development Review*, 2010.

cette période n'ont eu pour effet que de bâtir des fortunes personnelles et des éléphants blancs. L'Afrique en ressort endettée, et doit compter sur l'aide publique au développement et l'assistance des organismes internationaux pour y faire face. Les programmes d'ajustement structurel suivront au cours des années 1990, avec un succès fort mitigé.

Les états fragiles font souvent face à des défis uniques lorsqu'il s'agit de gérer et de bénéficier de la manne des ressources naturelles. La présence d'une ressource naturelle comme le pétrole peut potentiellement apporter des avantages économiques importants, mais peut aussi être source de conflits et de tensions. Certains des défis auxquels ces états font face lors de l'exploitation de leurs ressources naturelles incluent :

d) Une gouvernance inefficace : les institutions politiques et économiques fragiles peuvent avoir du mal à mettre en place des réglementations adéquates et à assurer une gestion transparente et responsable des ressources naturelles. La première conséquence dans ce cas-là se manifeste par la précarité des ménages. Au Cameroun, l'accès à l'eau potable par exemple, à l'électricité ou au gaz de cuisine permet d'apprécier les conditions de vie des ménages. Dans l'ensemble, un ménage sur deux a accès à l'eau potable. La proportion des ménages ayant accès à l'électricité reste modeste pour l'ensemble du pays (environ 40%), mais faible dans les zones rurales (moins de 10%). Le développement de l'éclairage public dans les villes camerounaises accuse un grand retard, avec moins de 40 000 points lumineux⁴³ ; les installations existantes sont dans un état de désintégration avancée du fait des actes de vandalisme et des difficultés qu'éprouvent les municipalités à assurer leur surveillance et leur maintenance. Quant au nombre de localités électrifiées, il se situe en dessous de 3 000 localités sur les 13 104 que compte le Cameroun, tandis qu'un ménage sur sept seulement a accès au gaz domestique.

Pour les ménages pauvres, les difficultés d'accès sont plus criardes encore : seulement un ménage sur quatre a accès à l'eau potable, un sur cinq à l'électricité d'éclairage tandis que pratiquement tous ont très peu accès au gaz de cuisine (0,6%). On a l'impression que le syndrome hollandais s'applique aisément ici.

e) La corruption⁴⁴ : les ressources naturelles devenir une source de corruption⁴⁵, avec des

⁴³ Contre plus de 400 000 en Côte d'Ivoire

⁴⁴ Antoine Peillon, *Corruption, Réflexion sociologique et historique sur la corruption en France*. Éditions du Seuil, 2014, 264p

Giresse Akono Gantsui, *La corruption : le mal de l'Afrique, Analyse la corruption comme un frein au développement en Afrique*, Librairies Eyrolles, 2018, 310p.

⁴⁵ Yves Meny, *La corruption de la République, Analyse les mécanismes de corruption dans le système politique français*. Fayard, 1992, 351p.

acteurs internes et externes cherchant à tirer profit de ces richesses au détriment⁴⁶ du bien-être général de population⁴⁷.

f) Les conflits internes : la présence du pétrole convoité peut aggraver les conflits internes et les tensions sociales, en particulier dans les pays où les institutions sont fragiles ou en crise.

g) La dépendance économique : la dépendance excessive au pétrole peut rendre l'économie plus vulnérable aux fluctuations des prix mondiaux et limiter la diversification économique. En effet, les autorités camerounaises sont conscientes que la mise en place de stratégies sectorielles dans la plupart des secteurs n'a pas résolu de manière substantielle les nombreux problèmes auxquels est confronté le secteur productif créateur de la valeur ajoutée. Le pays présente ainsi une agriculture peu à la pointe et peu productive, un secteur industriel désagrégé et peu intégré, un secteur des services qui donne l'impression de se développer, mais qui reste concentré autour des activités purement commerciales sans création de grandes valeurs ajoutées. Toutes choses qui conduisent à une structure de contribution sectorielle au PIB déséquilibrée et archaïque, un tissu économique très extraverti et exposé à la volatilité des cours mondiaux des produits d'exportation primaires, un marché national étroit et sans grande ouverture sur la sous-région et sur le marché mondial. Le secteur privé quant à lui continue de souffrir de l'insuffisance des politiques spécifiques d'appui et de ses propres problèmes de gouvernance notamment une aversion à la fiscalité et des compétences managériales, techniques et commerciales insuffisantes dans les entreprises.

Les sociétés de négoce suisses pour la plus part achètent une part considérable du pétrole vendu par les gouvernements africains. Les paiements versés par les firmes helvétiques génèrent une part significative des recettes de ces pays, dont certains figurent parmi les plus pauvres de la planète⁴⁸. Ces paiements présentent en outre d'importants risques de gouvernance⁴⁹, puisqu'ils sont effectués dans des contextes caractérisés par des institutions faibles et une corruption endémique⁵⁰. Mais jusqu'à présent et malgré leur importance, ces transactions ont échappé à toute

⁴⁶ Benoît Collombat Thomas Borrel, Corruption et influence occulte : le triomphe du système Elf, Etudes africaines, Pages 533 à 542

⁴⁷ Marion Morellato, *Pétrole et corruption. Le dossier Mi.Fo.Biali dans les relations italo-libyennes 1969-1979*. Lyon, ENS Éditions, 2014, 229 p.

⁴⁸ Syndrome hollandais

⁴⁹ Ian Gary et al, Le pétrole tchadien : miracle ou mirage ? Suivre l'argent au dernier-né des pétro-Etats d'Afrique, CRS & BIC, Décembre 2004, p. 8.

⁵⁰ Bayard, la politique du ventre

surveillance⁵¹, suite aux pratiques peu transparentes adoptées⁵² par ces firmes et à la faiblesse des réglementations.

Pour exemple, sur les 1 500 opérations de vente individuelles identifiées, les sociétés basées en Suisse ont acheté un quart des volumes vendus par les compagnies pétrolières nationales (CPN) africaines, soit plus de 500 millions de barils d'une valeur d'environ 55 milliards de dollars.

Page | 643

Les sommes versées par les négociants helvétiques aux dix gouvernements africains concernés correspondent à 12 % de leurs recettes budgétaires et au double du montant de l'aide publique au développement qui leur a été accordée.

Les sociétés de négoce suisses sont les plus gros acheteurs de pétrole étatique du Cameroun, du Gabon, de la Guinée Équatoriale, du Nigeria et du Tchad.

En 2013, Glencore a acquis 100% du pétrole vendu par le gouvernement tchadien en échange de paiements d'un montant estimé à 16 % du total des recettes publiques de ce pays.

Au Cameroun, les négociants suisses sont les plus gros clients de la Compagnie Pétrolière Nationale locale, la Société Nationale des Hydrocarbures (SNH). D'après les données commerciales, c'est la compagnie pétrolière espagnole, CEPSA, qui est le premier acquéreur du pétrole de la SNH, mais en 2013, les négociants suisses Glencore, Gunvor et Vitol ont, à eux seuls, acheté près de la moitié du brut vendu par la SNH. Ces ventes ont abouti au paiement par les sociétés suisses à l'État camerounais d'environ 600 millions de dollars, soit 12 % des recettes publiques en 2013. Glencore a acheté un grand nombre de cargaisons auprès de la SNH en 2011, ainsi qu'en 2012. Vitol détient également une participation de 25 % dans Euroil Ltd., une filiale de Bowleven Plc qui possède un permis d'exploitation pour les activités en amont sur le territoire camerounais.

L'exemple du Cameroun permet de mieux comprendre comment les ventes individuelles peuvent revêtir une plus grande importance pour le vendeur, c'est-à-dire le gouvernement, que pour l'acheteur, c'est-à-dire la société de négoce. Les données sur les ventes identifiées des VPN indiquent que, en 2013, Glencore a fait l'acquisition de quatre cargaisons de la SNH, pour un paiement d'environ 400 millions de dollars. Pour Glencore, il s'agit de transactions relativement modestes. Le chiffre d'affaires annuel de la société a culminé à 233 milliards de dollars pour l'année 2013, représentant neuf fois le PIB total du Cameroun en 2012⁵³. Par contre, pour le

⁵¹ Opacité caractérisée

⁵² Mal gouvernance

⁵³ « Glencore Plc », Bloomberg Businessweek, <http://investing.businessweek.com/research/stocks/earnings/earnings.asp>

gouvernement camerounais, ces quatre ventes à elles seules équivalaient à un tiers du revenu total du secteur des hydrocarbures (pétrole et gaz), une somme suffisante pour couvrir le budget annuel du secteur national de la santé publique.

B- De l'évaluation de l'action publique pétrolière au Cameroun

Page | 644

L'évaluation de l'action publique pétrolière est l'exercice qui consiste à mesurer l'écart entre les promesses politiques, les instruments juridiques et les résultats observables depuis le début de l'exploitation pétrolière au Cameroun. Faire une évaluation c'est donc comprendre pourquoi la captation de la rente est si performante et pourquoi sa conversion en développement est si défailante.

1- Les aménagements techniques de l'évaluation de l'action publique pétrolière au Cameroun

Les aménagements techniques désignent l'ensemble des outils, procédures, institutions et indicateurs mis en place pour mesurer les résultats de la politique pétrolière. Au Cameroun, ces aménagements existent depuis les années 2000, sous la pression des bailleurs et des standards internationaux. Leur efficacité réelle dépend des moyens alloués et de la volonté de les faire fonctionner. On constate d'emblée, un bilan en déséquilibre structurel, c'est-à-dire que l'Etat camerounais a réussi à tenir la promesse de captation. De 1977 à aujourd'hui, le pétrole et le gaz ont assuré entre 20% et 40% des recettes budgétaires selon les périodes. La SNH reverse 300 à 500 milliards de FCFA /An au trésor public. Les rapports ITIE confirment que les flux payés par les compagnies arrivent dans les caisses de l'Etat. Aucun pays voisin n'a une société nationale aussi efficace dans son rôle de trader.

Sauf qu'au niveau de l'allocation, il a inadéquation. La rente finance le fonctionnement courant de l'Etat, les salaires, la dette et les dépenses de prestige. Le fonds pour les générations futures prévu n'est pas abondé. La redevance aux communes est plafonnée, tardive, et ne descend pas aux villages.

On constate de façon plus générale un échec systémique au niveau de la transformation économique⁵⁴. Après environ soixante ans d'exploitation pétrolière, la structure économique camerounaise n'a pas changé. Le contenu local obligatoire depuis 2019 crée des emplois de gardiennage et de restauration, pas de tissu industriel. Aucune PME camerounaise ne maîtrise le forage dirigé, la maintenance des turbines ou l'ingénierie de réservoir. Le brut est exporté à 100%.

⁵⁴ <https://www.banquemondiale.org/ext/fr/home>

Le GNL de Kribi part en Asie sans transformation locale. Les usines d'engrais, de méthanol ou de plastique sont rares, presque inexistantes.

En effet, les indicateurs⁵⁵ sont sans appel : l'industrie manufacturière stagne à 14% du PIB, les exportations hors pétrole-bois brut pèsent moins de 20%, l'emploi direct pétrole-gaz ne dépasse pas 5000 personnes. La rente a financé l'Etat, pas la diversification économique.

2- La nécessité d'une régulation du secteur pétrolier au Cameroun

Le secteur pétrolier n'est pas un marché ordinaire. Il concentre des risques financiers, environnementaux, sociaux et géopolitiques qui dépassent la capacité d'autorégulation des opérateurs. Au Cameroun, la nécessité de régulation ne relève pas d'un choix idéologique, mais d'une contrainte structurelle ; c'est-à-dire que sans règles contraignantes, pouvoirs de contrôle et sanctions crédibles, la rente profite à une minorité, les coûts sont socialisés et le long terme est sacrifié au court terme. L'histoire pétrolière camerounaise depuis 1977 démontre que l'absence ou la faiblesse de régulation produit trois déséquilibres majeurs qu'il faudrait corriger.

Primo, en régulant, on corrige l'asymétrie de pouvoir entre l'Etat et les compagnies pétrolières. En effet, le pétrole est une industrie à très forte intensité capitaliste et technologique. Une compagnie internationale dispose de milliards de dollars, de 100 ans d'expertise géologique, d'armées d'avocats et d'un accès aux marchés mondiaux. Face à elle, l'Etat camerounais, même à travers la SNH, reste en situation d'asymétrie d'information et de capacité. Sans régulation, cette asymétrie a des conséquences. Les coûts pétroliers déclarés par l'opérateur sont invérifiables. Or dans un contrat de partage de production, plus les coûts ne sont élevés, plus la part de l'Etat dans le *profit oil*⁵⁶ est faible. Le contrôle des coûts est donc le nerf de la rente. Egalement, l'opérateur choisit seul le rythme de production pour optimiser sa trésorerie globale, pas pour lisser les revenus du Cameroun sur une certaine durée. Plus loin encore, les décisions de fin de vie des champs sont prises pour limiter les provisions d'abandon, pas pour réhabiliter correctement les sites.

La régulation est ainsi nécessaire pour rééquilibrer ce rapport de force. Elle impose des audits indépendants des coûts, des plans de développement approuvés par l'Etat, des fonds de démantèlement séquestrés et audités et des pénalités si les engagements ne sont pas tenus. Le code de 2019 a inscrit ces principes. La nécessité n'est donc pas de légiférer, mais de donner au régulateur les moyens humains et techniques de faire appliquer la loi.

⁵⁵ <https://documents1.worldbank.org/curated/fr/564701468779395869/text/multi0page.txt>

⁵⁶ Dans un contrat de partage de production (CPP), la production pétrolière est divisée en deux : le **cost oil** rembourse les dépenses d'exploration/production de la compagnie, tandis que le **profit oil** est le bénéfice restant, partagé entre l'Etat et l'entreprise. Le *cost oil* est souvent plafonné (« *cost stop* ») pour garantir un revenu minimal à l'Etat

Secundo, la régulation permet d'internaliser les coûts environnementaux et sociaux. Le marché pétrolier ne paie pas spontanément le dégât qu'il cause. Une marée noire, le torchage du gaz associé, la destruction d'une mangrove ou le déplacement d'une communauté n'apparaissent pas dans le compte de résultat de la compagnie s'il n'y a pas de règle qui l'y oblige. Ces coûts-là sont dits externes. Laissés à eux-mêmes, ils sont supportés par les pêcheurs de Kribi, les peuples Bagyeli⁵⁷, et le budget de l'Etat qui devra dépolluer. L'expérience camerounaise le prouve, avant l'Oléoduc Tchad-Cameroun et la pression de la Banque mondiale, les études d'impacts environnementaux et sociaux n'étaient pas systématiques. Le torchage était la norme, car réinjecter ou valoriser le gaz coûte cher. Les indemnisations prenaient 15ans. Les fonds de réhabilitation n'existaient pas, ce qui laisse aujourd'hui des puits orphelins et sans responsable solvable. La régulation est ainsi nécessaire pour forcer l'internalisation de ces coûts. Ce qui passe par quatre instruments : l'interdiction du torchage de routine avec des compteurs et des sanctions automatiques, l'obligation de garantie financière pour la réhabilitation avant de produire, des normes de rejet contraignantes avec des contrôles inopinés, et des mécanismes de plaintes avec pouvoir d'arrêter les opérations. Sans régulateur indépendant et doté, ces instruments restent des vœux pieux. La régulation environnementale n'est pas une contrainte anti-business : elle évite que le passif pétrolier devienne une dette publique.

Tertio, réguler permet de transformer la rente en développement, et de garantir la transparence et la redevabilité. C'est-à-dire que le marché alloue les investissements là où le retour est plus rapide et le plus sûr. Au Cameroun, c'est l'export brut de pétrole et GNL. Le marché ne va pas spontanément créer une industrie pétrochimique, former des ingénieurs réservoir ou transférer la technologie de forage dirigé. Ces activités ont des retours logs, risqués et demandent une coordination que seul l'Etat peut impulser. Sans régulation, la règle des 50ans s'applique : l'enclave pétrolière exporte, le reste du pays regarde. Le contenu local se limite au gardiennage et à la restauration. Le gaz part en méthanier au lieu d'alimenter une usine d'engrais. La redevance aux communes arrive tard et finance le fonctionnement, pas l'investissement.

La régulation est donc nécessaire pour corriger ces défaillances de marché. Elle fixe des obligations de contenu local qualifié avec des trajectoires, pas des intentions. Elle impose qu'une part de marché du gaz soit réservée au marché domestique à un prix incitatif pour l'industrie. Elle sanctuarise une part de la rente dans un fonds d'investissement pour les générations futures et

⁵⁷ Les Bagyeli (ou Gyele/Bakola) sont un peuple pygmée d'environ 3 000 à 5 000 personnes, vivant principalement dans le sud-ouest du Cameroun (*département de l'Océan, vers Bipindi et Kribi*) et en Guinée équatoriale. Traditionnellement chasseurs-cueilleurs, ils font face à une sédentarisation forcée, la déforestation et une forte marginalisation socio-économique

l'interdit au budget de fonctionnement. Elle conditionne les nouveaux permis à des engagements de transferts de technologie vérifiables. Elle utilise le pouvoir de l'Etat pour orienter la rente vers la transformation, car le marché seul ne le fera pas.

La rente pétrolière est ponctuelle, opaque et centralisée ; ces trois caractéristiques en font un terrain propice à la corruption et la mauvaise allocation. Quand les citoyens ne savent pas combien l'Etat gagne, combien coûte un puits de pétrole, et où va l'argent, aucun débat démocratique n'est possible. La politique pétrolière devient une affaire d'initiés. Mais l'ITIE a montré la voie, c'est-à-dire qu'il faut publier les volumes, les paiements, les bénéficiaires réels. Mais l'ITIE s'arrête à la porte du budget. La régulation doit aller plus loin. Elle doit imposer la publication intégrale des contrats et des annexes, l'audit annuel de la SNH par un cabinet de rang mondial avec publication, la traçabilité des recettes pétrolières dans la loi de finances, et un droit d'accès à l'information pour les journalistes et les chercheurs.

Page | 647

La Cameroun étant entré dans la phase de maturité de son bassin pétrolier, la production décline, les grands champs sont en fin de vie, la transition énergétique mondiale menace la demande à long terme. C'est une phase très dangereuse, d'où la nécessité de réguler la fin de cycle et la transition. Les compagnies cherchent souvent à sortir en limitant leurs coûts d'abandon. Les sites risquent d'être cédés à des juniors moins solvables. Les infrastructures vieillissantes augmentent le risque d'accident. Et sans régulation forte, les majors partent, les passifs restent, l'Etat hérite de la dépollution. La régulation de fin de cycle de vie est donc vitale, elle impose des garanties financières révisées chaque année, des plans de démantèlement validés sans avant la fermeture, l'obligation de vendre à un repreneur agréé et solvable, et un fonds mutualisé pour les puits orphelins.

Donc on pourrait dire que la régulation ne s'oppose guère à l'investissement. Les pays pétroliers les mieux gérés comme la Norvège ou le Botswana sont aussi les plus régulés. Ils ont des règles claires, des régulateurs puissants, des sanctions appliqués et une transparence totale, et c'est ce qui rassure les investisseurs sérieux.

Conclusion

En définitive, la présente étude portant sur l'analyse de l'action publique de la gouvernance pétrolière au Cameroun vient nous rappeler la fébrilité de la notion de gouvernance en Afrique en général et au Cameroun en particulier. Surtout en ce qui concerne la transparence, la responsabilité et la gestion des ressources naturelles conflictogènes telles que le pétrole. La corruption, le manque de transparence, la faiblesse des institutions et même l'influence des intérêts étrangers mettent

constamment à rude épreuve la gouvernance chez nous. Malgré ces contraintes, la gouvernance pétrolière au Cameroun est non seulement effective, mais aussi elle continue à s'améliorer.

En réalité, parler d'une bonne gouvernance pétrolière, c'est prendre en compte les intérêts des différentes parties prenantes, notamment les Etats, les entreprises pétrolières et les communautés locales comme l'évoquait déjà Arthur Schopenhauer⁵⁸. La gouvernance pétrolière au Cameroun est en effet un sujet complexe qui a suscité l'intérêt de nombreux chercheurs. Pour le Professeur Viviane Ondoua Biwole, La SNH comme beaucoup d'entreprises publiques⁵⁹ souffre de la longévité des présidents de conseil d'administration (PCA) au poste, ce qui nuit considérablement à la performance. Cette durée au poste des présidents de conseil d'administration des entreprises publiques au Cameroun varie de 6 à 32 ans, selon une analyse de l'enseignante-chercheuse, dans une récente tribune⁶⁰ intitulée « *République exemplaire : le président de la République devrait nommer au moins 54 PCA avant le 12 juillet 2024* ». Selon elle, « *la longévité des dirigeants n'est pas toujours bénéfique pour la performance des entreprises* ».

Plus encore, d'après Yves Patrick Mbangue Nkomba, la gouvernance pétrolière au Cameroun est concentrée entre les mains de l'Etat et des multinationales pétrolières⁶¹. Achille MBEMBE, Jean-François BAYART, et Célestin MONGA se sont également penchés sur cette question de la gouvernance pétrolière au Cameroun. Selon Bayart d'ailleurs, cette gouvernance au Cameroun est marquée par une « politique du ventre »⁶² qui favorise les intérêts des élites politiques et économiques au détriment de la population⁶³.

MONGA⁶⁴ tout comme Van Campenhoudt⁶⁵ quant à eux soulignent l'importance de la transparence et de la responsabilité dans la gouvernance pétrolière afin d'éviter les détournements et les abus de pouvoir.

Il s'avère donc nécessaire de mettre en place des mécanismes de gouvernance efficaces qui favorisent l'alternance à la tête des entreprises publiques comme la SNH, la transparence, la responsabilité et la participation des acteurs locaux. Il est également important de renforcer les

⁵⁸ Schopenhauer Arthur, « *Le monde comme volonté et représentation* », Leipzig, F.A. Brockhaus, 1818, p456.

⁵⁹ MOUTÉ à BIDIAS Camille trône à la tête du Fonds national de l'emploi depuis 1990, MOUDIKI Adolphe est le patron de la SNH depuis 1993, etc.

⁶⁰ <https://vivianeondouabiwole.com/2024/07/08/>

⁶¹ Mbangue Nkomba Yves Patrick, *Gouverner le pétrole au Cameroun : action publique, instruments et acteurs*, Thèse en sciences politiques, Université de Dschang, 2017.

⁶² Jean François Bayart, *L'Etat en Afrique. La politique du ventre*, Paris, Hachette, 1989

⁶³ Jean-François .B. L'Etat en Afrique : la politique du ventre. Paris : Fayard, 1989.

⁶⁴ Célestin Maurice, *Les défis de la transparence et de la responsabilité*. Paris : Karthala, 2011.

⁶⁵ Van Campenhoudt Luc, « la gouvernance : un concept polysémique », in *Revue française science politique*, 2007, p.454.

capacités des institutions publiques et des organisations de la société civile pour qu'elles jouent un rôle actif dans la gouvernance pétrolière au Cameroun. La consultation publique⁶⁶ des contrats pétroliers peut décourager les manipulations coûteuses et les dépenses non contractuelles, et motiver une utilisation plus responsable des recettes réalisées.

Page | 649

Afin d'améliorer la gouvernance actuelle du secteur des hydrocarbures, le Cameroun devrait prendre les mesures nécessaires pour protéger l'intégrité des procédures utilisées pour vendre leur pétrole, ainsi que d'autres transactions de valeur élevée afin d'éviter non seulement le syndrome hollandais au Cameroun, mais aussi des scandales tels que celui de Glencore ou de Savannah et par ricochet les menaces de l'ITIE sur le statut de notre pays en son sein qui peut être une radiation ou une suspension⁶⁷. Et les conséquences⁶⁸ toucheraient directement à l'attractivité et à la crédibilité du secteur pétrolier.

⁶⁶ Les citoyens peuvent participer à des consultations publiques et donner leur avis tout au long du cycle d'élaboration des politiques au moyen de différents mécanismes. Ils peuvent aussi consulter certains documents ainsi que les contributions reçues.

⁶⁷ Le Cameroun avait été suspendu de l'ITIE depuis le 1^{er} Mars 2024 pour atteinte aux libertés de la société civile. Ce fut la 2^{ème} suspension en 2ans et en Décembre 2024, il a encore été menacé de radiation si le rapport 2023 n'était pas validé. Finalement, il a été publié sur www.eiticameroun.org, les revenus extractifs de 2023 étaient de 1 035, 85 milliards de Fcfa, en baisse contre 2022, dont 95, 12% viennent des hydrocarbures. Amis le risque demeure.

⁶⁸ Blocage d'accès à certains financements conditionnés par la transparence, méfiance des assureurs et banques, perte total ou partielle du label ITIE, etc.

R.I.D.S.P

REVUE INTERNATIONALE DE DROIT ET SCIENCE POLITIQUE

Une revue mensuelle dédiée à la recherche approfondie

