

Assises Africaines de l'Intelligence Économique Dakar, 13 et 14 décembre 2018

Les différentes facettes de l'intelligence économique

« L'approche réglementaire et normative : le droit OHADA, vecteur d'influence africaine »

Stéphane MORTIER

Université de Likasi – République Démocratique du Congo

L'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA)¹, créée par le Traité de Port-Louis du 17 octobre 1993, a réussi, en vingt-cinq ans, un pari incroyablement osé : l'harmonisation du droit des affaires dans les dix-sept États membres (Bénin, Burkina-Fasso, Cameroun, République centrafricaine, Comores, République du Congo, Côte d'Ivoire, Gabon, Guinée, Guinée-Bissau, Guinée Équatoriale, Mali, Niger, République Démocratique du Congo, Sénégal, Tchad, Togo) que l'Organisation compte aujourd'hui. Jamais un tel processus d'intégration juridique n'a été aussi abouti dans le monde en matière de droit des affaires.

Le corpus juridique du droit OHADA s'articule autour de dix Actes uniformes (droit commercial général, droit des sociétés et du groupement d'intérêt économique, sociétés coopératives, sûretés, procédures collectives et apurement du passif, arbitrage, médiation, droit comptable et information financière, organisation des procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution, transport de marchandises par route) qui répondent aux objectifs de l'article 1er du traité instituant l'OHADA :

« Le présent Traité a pour objet l'harmonisation du droit des affaires dans les États Parties par l'élaboration et l'adoption de règles communes simples, modernes et adaptées à la situation de leurs économies, par la mise en œuvre de procédures judiciaires appropriées, et par l'encouragement au recours à l'arbitrage pour le règlement des différends contractuels ».

L'objectif est bien de créer les conditions juridiques nécessaires à une amélioration croissante du climat des affaires dans les dix-sept États membres. C'est en ce sens que le droit OHADA rejoint l'intelligence économique et plus particulièrement le volet sécurité économique. Cette volonté de sécurité juridique des affaires s'inscrit pleinement dans une démarche de sécurité économique.

Plusieurs points particuliers du droit OHADA doivent retenir l'attention en matière d'intelligence économique. Il s'agit du statut de l'entrepreneur, des modes alternatifs de règlement des différends, du registre du commerce et du crédit mobilier (RCCM). Ces différents points démontrent le degré d'avancement de l'intégration juridique au sein de l'espace OHADA et lui confère une notoriété lui permettant d'être aujourd'hui un modèle à travers le monde. En atteste la

¹ Voir le site de l'Association pour l'unification du droit en Afrique - <http://www.ohada.com/> et le site institutionnel - <http://www.ohada.org/index.php/fr/>

création de l'Organisation pour l'harmonisation du droit des affaires dans la Caraïbe (OHADAC) et le récent projet de Code européen des affaires. Dès lors, l'OHADA est un véritable vecteur d'influence africain.

Le statut de l'entrepreneur, c'est en réalité le statut qui est offert à un ensemble d'opérateurs économiques (généralement petits car un seuil de chiffre d'affaires conditionne le statut) qui évoluent dans le secteur informel. Le secteur informel regroupe l'ensemble des activités économiques, souvent précaires, pratiquées par des citoyens généralement pour couvrir leurs besoins de subsistances². L'enjeu du statut de l'entrepreneur semble bien être le passage du secteur informel au secteur formel et en conséquence la régularisation des activités économiques non déclarées et non soumises à la fiscalité. En regroupant sous une réglementation unique et simplifiée les petits commerçants, les artisans, les agriculteurs, les détaillants et les prestataires de services divers qui évoluent essentiellement en marge du circuit officiel, l'OHADA s'attaque à un mal fondamental dont souffrent les économies africaines. Réduire la part du secteur informel permettrait la création d'un espace sécurisé, tant juridiquement qu'économiquement, propice au développement des affaires. L'enjeu est double ou plutôt il poursuit un double objectif. D'une part, sécuriser l'environnement des affaires afin que celles-ci puissent s'y développer et, d'autre part, renforcer la puissance des États par un contrôle de leurs économies et en conséquence une augmentation de leurs recettes fiscales. Ce sont les États membres de l'OHADA qui ont la charge de mettre en place les mesures incitatives pour encourager les acteurs du secteur informel à s'orienter vers le statut de l'entrepreneur.

Autre point marquant, le Registre du Commerce et du Crédit Mobilier (RCCM). Il s'agit d'une innovation majeure qui joue deux rôles. En effet, il a pour objet, comme indiqué dans l'article 35 de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général, d'une part, de recevoir les demandes d'immatriculation (personnes physiques commerçantes, sociétés commerciales, sociétés civiles par leur forme et commerciales par leur objet, groupement d'intérêt économique, établissements publics ayant une activité économique et bénéficiant d'une autonomie juridique et financière et les déclarations d'activité des entrepreneurs) et les différentes modifications y relatives. D'autre part, le registre a vocation à recevoir les inscriptions relatives aux sûretés mobilières et au crédit-bail prévues par le texte. On distingue ici deux fonctions : l'immatriculation et l'inscription. Le souci des États parties de l'OHADA était de créer un espace juridique et économique commun, ils ont voulu faciliter la collecte et la diffusion d'informations par les Registres du Commerce et du Crédit Mobilier de chaque pays. Ainsi, le fichier national et le fichier régional (espace OHADA) ont été créés.

L'arbitrage et la médiation ne sont autres que des procédures de règlement des différends privée plutôt que judiciaire, des modes alternatifs de règlement des différends. Dans le cas de l'arbitrage, le litige éventuel est soumis, d'un commun accord entre les parties, à un ou plusieurs arbitres qui rendent une décision contraignante ; alors que dans le cas de la médiation, le médiateur tente d'amener les parties à trouver elles-mêmes une issue à ce qui les oppose. Depuis quelques

² <http://www.mays-mouissi.com/2015/03/07/afrique-le-defi-de-la-valorisation-de-leconomie-informelle/> consulté le 12 décembre 2016.

décennies, l'arbitrage a pris une ampleur considérable. L'Afrique était, pour diverses raisons, notamment historiques, restée relativement en marge de ce phénomène. L'OHADA est venu remédier à cette situation dès 1999. Les États membres se sont dotés d'une législation sur l'arbitrage et ont adopté un règlement d'arbitrage institutionnel permettant le démarrage effectif de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) qui dispose d'une Chambre d'arbitrage. L'OHADA a donc créé son propre droit de l'arbitrage et de la médiation et peut ainsi s'affranchir du recours systématique aux arbitrages internationaux généralement mené dans les pays occidentaux. Cela soulève également des questions relatives au secret des affaires...

Autant de points qui s'apparente d'une manière ou d'une autre à l'intelligence économique, qui, rappelons-le, ne se limitent pas à l'acquisition d'informations mais se poursuit avec les pratiques de sécurité économique et d'influence.

Le réel succès du droit OHADA est aujourd'hui reconnu à travers le monde et plusieurs projets ont vu le jour en s'inspirant du modèle OHADA. Deux projets d'ampleur dont un est aujourd'hui effectif, sont issus de l'OHADA : l'OHADAC et le projet de Code européen des affaires.

L'OHADAC³ est un projet sans précédent de coopération et d'intégration régionales qui, en rapprochant les États de la Caraïbe (35 membres⁴) et les hommes, sert le développement économique et remploi en contribuant au développement des échanges commerciaux. Le 15 mai 2007, en Guadeloupe, s'est tenue la première conférence officielle OHADAC. Il y a été rappelé que ce projet s'inspire du succès considérable du programme d'unification du droit des affaires engagé en Afrique dans le cadre de l'OHADA, de la crédibilité et de la notoriété mondiale apportée au droit des affaires en Afrique grâce à la réforme OHADA.

L'OHADAC propose d'ores et déjà des textes unifiés dans le domaine de l'arbitrage, des contrats commerciaux internationaux, des sociétés commerciales et en droit international privé. Le Congrès OHADAC des 21 et 22 septembre 2015 annonce la naissance de la toute première institution de l'OHADAC, « le Centre OHADAC d'Arbitrage et de Conciliation » dont le siège se situe en Guadeloupe. Les travaux de ce Congrès de 2015 portaient sur les Principes OHADAC des Contrats du Commerce International, l'Arbitrage et la Conciliation OHADAC, la Loi Modèle OHADAC relative au Droit International Privé et la Loi Modèle OHADAC relative au Sociétés Commerciales.

Les références à l'OHADA ne manquent pas et il ne peut faire aucun doute que sans les succès de l'OHADA, l'OHADAC n'aurait probablement pas vu le jour. Sans conteste l'OHADA est un vecteur d'influence africain au-delà du continent africain et notamment dans la Caraïbe.

³ <http://www.ohadac.com/>

⁴ Anguilla, Antigua et Barbuda, Bonaire – Saint-Eustache – Saba, Aruba, Bahamas, Barbade, Belize, Colombie, Costa Rica, Cuba, Curaçao, Guadeloup – Guyane – Martinique – Saint-Barthélemy – Saint-Martin, Dominique, Grenade, Guyana, Haïti, Honduras, Îles Caïmans, Îles Vierges américaines, Îles Vierges britanniques, Jamaïque, Mexique, Montserrat, Nicaragua, Panama, Porto Rico, République Dominicaine, Saint-Christophe et Nieves, Saint-Vincent-et-Grenadines, Sainte-Lucie, Saint-Martin, Suriname, Trinidad et Tobago, Îles Turques et Caïques, Venezuela.

Quant au projet de Code européen des affaires⁵ il s'agit d'une initiative de la société civile, portée par la Fondation pour le droit continental⁶ et l'Association Henri Capitant⁷ depuis 2016. Ce projet a pour ambition de remettre le droit au cœur de la construction européenne, et de consolider l'Union économique et monétaire en l'adossant à un droit des affaires unifié. Comme le rappelait le Professeur Dupichot en juin 2018⁸, les États-Unis d'Amérique hier (*Uniform Commercial Code* de 1952), les pays de la zone OHADA (Traité de Port-Louis, 1993) aujourd'hui l'ont compris mieux que quiconque : un droit sûr, lisible et accessible est un vecteur de croissance économique.

Malgré des constructions importantes en matière de droit des affaires (Groupement Européen d'Intérêt Économique, Société Européenne, Société Coopérative Européenne, titre exécutoire européen, saisie conservatoire européenne de comptes bancaires, marque européenne, dessins et modèles européens, droit des garanties financières et assiette TVA), de nombreux chantiers restent à exploiter. En effet, hormis ces constructions, le droit des affaires européen ne s'intéresse que très peu aux commerçants et entrepreneurs, se focalisant plutôt sur les banquiers, les assureurs et les consommateurs. Le droit des affaires étant avant tout le droit des commerçants et des entrepreneurs, beaucoup reste à faire. L'idée d'un Code européen de droit des affaires prend alors tout son sens. Il s'agirait non seulement d'une réappropriation d'un droit souvent perçu comme « venant d'ailleurs » mais aussi d'une opportunité majeure pour les commerçants et les entreprises. L'environnement juridique des entreprises, à l'instar de leur environnement général, doit être maîtrisé. Le marché intérieur européen représente le premier partenaire commercial de chaque membre de l'UE. Les divergences entre les législations des États membres en matière de droit des affaires sont autant de freins à la bonne conduite des « affaires » de leurs tissus économiques respectifs. Si marché et environnement juridique convergeaient, les conditions du développement économique et de l'accroissement de compétitivité seraient réunies de façon plus optimales... Une harmonisation ou une unification des règles européennes en matière de droit des affaires constitue dès lors une sécurisation de l'environnement juridique des entreprises et plus largement de leur écosystème général.

Plusieurs États européens se sont ralliés à ce projet, notamment l'Allemagne et la France dont les parlements ont pris une résolutions communes sur ce projet de Code européen des affaires. La Belgique également, pionnière dans la construction européenne. En mai 2018, à la Délégation Wallonie-Bruxelles à Paris se tenait une conférence intitulée « Vers un Code européen des affaires ». c'est montrer à quel point la question est devenue un sujet d'actualité. Lors de cette conférence, il a largement été rappelé l'influence du droit OHADA sur le projet : « *en s'inspirant de l'unification du droit des affaires réalisée en Afrique par l'OHADA, un groupe de juristes européens travaille actuellement à l'élaboration d'un Code de droit des affaires européen. Pour la première fois dans son histoire, l'Europe s'inspire des pratiques africaines pour renforcer sa construction*⁹ ».

⁵ <http://www.codeeuropeendesaffaires.eu/>

⁶ <https://www.fondation-droitcontinental.org/fr/>

⁷ <http://www.henricapitant.org/>

⁸ P. Dupichot (2018), « Pour un Code européen des affaires », Bulletin Joly Sociétés, p.309. Voir : <http://www.codeeuropeendesaffaires.eu/2018/06/06/pour-un-code-europeen-des-affaires-editorial-bulletin-joly-societes-juin-2018-par-philippe-dupichot/>

⁹ <http://www.ohada.com/actualite/4151/conference-debat-vers-un-code-europeen-des-affaires-le-17-mai-2018-a-paris.html>

Droit des affaires, intelligence économique, sécurité juridique, influence...tels sont les ingrédients qui ont amené dans un premier temps le processus d'harmonisation des affaires en Afrique avec la création de l'OHADA. Fort de son succès, cette dernière est devenue un modèle à travers le monde. Il faut insister sur la puissance d'influence du droit OHADA tant sur le climat des affaires en Afrique que sur l'intérêt qu'elle suscite de par le monde. OHADAC et Projet de Code européen des affaires sont deux exemples dans lesquels respectivement les caribéens et les européens prennent exemple sur une réussite africaine pour initier des projets dans leurs régions. Il s'agit, en ce qui concerne l'Union européenne, de s'inspirer de l'Afrique pour poursuivre sa construction, cela mérite d'être largement souligné.