

**L'effectivité du droit OHADA**  
**Université du Luxembourg, octobre 2014**  
**Appel à communication**

Depuis bientôt vingt ans, la production de l'OHADA a bouleversé le paysage juridique de l'Afrique centrale et de l'ouest ainsi que des Comores. Neuf Actes uniformes ont été adoptés dans des domaines clefs du droit des affaires, certains ont déjà fait l'objet d'une révision en 2010. L'OHADA a ainsi prouvé sans conteste son efficacité en adoptant des normes et en assurant leur adaptation à l'écoulement du temps ou aux conclusions tirées de leur expérience. Ce résultat, qui doit bien être considéré comme un succès, est de nature à susciter un approfondissement. De nouveaux domaines sont envisagés et plusieurs Actes uniformes sont en cours d'élaboration. Pourtant, le fonctionnement de l'organisation n'est pas sans mélange et chaque nouvelle extension du droit de l'OHADA accroît les difficultés pour la Cour commune de justice et d'arbitrage. D'ailleurs, le processus d'élaboration des Actes uniformes en suspens semble se ralentir et, plus radicalement, certains auteurs réclament une pause afin de faire le point.

Sans adopter de position dans ce débat de politique juridique, le juriste ne peut manquer d'être frappé par la faiblesse, sinon l'inexistence, de la recherche sur l'incidence concrète de l'entrée en vigueur de cette importante quantité de normes juridiques régionales. De nombreux commentaires de grande qualité ont été publiés en dogmatique juridique comme de non moins importantes analyses sur l'opportunité ou l'inopportunité de telle ou telle solution. Pour compléter ces études dogmatiques, la présente manifestation scientifique a pour ambition de rassembler les réflexions théoriques et pratiques sur l'effectivité du droit de l'OHADA.

L'effectivité consiste dans le constat de l'application d'une règle. Une règle est ineffective lorsque, pour diverses raisons, elle n'est pas suivie par ses destinataires. Dès lors qu'une règle est obligatoire, comme le droit OHADA, il est clair que son ineffectivité ou son manque d'effectivité constitue un échec puisque la règle ne produit pas les effets qui en sont attendus. Il est clair que, au moment où des interrogations s'élèvent sur l'opportunité de produire de nouvelles normes, l'esquisse d'un bilan de l'effectivité du corpus existant serait particulièrement utile.

La réflexion sur l'effectivité du droit OHADA n'est pas nouvelle. Cependant, aucune grille d'analyse n'a jusqu'à présent été proposée. L'évaluation des législations et des politiques publiques est particulièrement à la mode. Il ne s'agit pas ici de proposer une évaluation globale des Actes uniformes en s'inspirant des classements divers mis au point par différentes instances internationales.

Plus modestement, l'ambition est de proposer un cadre théorique sur l'effectivité du droit dans une sous-région d'intégration juridique en croisant des données quantitatives et statistiques, des données sociologiques relatives aux acteurs de l'intégration juridique (tant les Etats que les opérateurs économiques) et des données judiciaires en tenant compte du rôle particulier du juge *lato sensu* dans la mise en œuvre concrète des droits énoncés dans les Actes uniformes. Le cadre théorique de réflexion sur l'effectivité du droit dans l'espace OHADA ne doit pas concerner que les Actes uniformes, mais porter plus largement sur l'effectivité du droit et des autres régulateurs sociaux dans la sous-région.

Un quelconque cadre théorique n'a de sens que s'il est corroboré et illustré par des exemples concrets. Les illustrations pratiques d'effectivité ou d'ineffectivité des Actes uniformes OHADA n'ont pas vocation à couvrir exhaustivement toute la législation uniforme, mais permettront d'envisager des solutions intégrant davantage les intérêts de chacun.

Une telle recherche appelle des compétences multiples, non réservées à des juristes traditionnels. Il ne s'agit pas en effet de produire des commentaires dogmatiques. Le colloque accueillera volontiers des spécialistes des politiques publiques, des sociologues du droit, des statisticiens, des économistes. Les seuls critères importants, qui seront en revanche appréciés avec une absolue rigueur, sont ceux de la scientificité et de l'adéquation stricte à l'objet spécifique du colloque. Afin de le préciser, plusieurs axes de réflexion sont proposés.

Axe 1: Approche quantitative.

Axe 2: Action des Etats.

Axe 3: Adéquation aux besoins pratiques.

Axe 4: L'implication du juge.

Chaque axe comportera un cadre théorique général qui sera ensuite illustré (ou contredit) par des exemples concrets.

### **Axe 1 Approche quantitative.**

*Cadre théorique :* L'évaluation statistique des législations et des politiques publiques mérite une appréciation critique et juridique. Sur la base d'une réflexion théorique sur l'approche quantitative de la normativité, il conviendra d'apporter des exemples de données statistiques. En effet, les premières données manquantes sur l'application des nouvelles règles de l'OHADA sont d'ordre quantitatif. Ce type de recherches n'est pas naturel aux juristes mais constitue une aide précieuse au législateur soucieux d'avoir une politique juridique efficace.

*Illustrations :* Plusieurs types de données mériteraient d'être recueillies: nombre comparé de sociétés inscrites sur le RCCM et sur les anciens registres nationaux, proportion des décisions de justice nationales impliquant une règle OHADA, nombre de garanties inscrites, nombre de liquidations judiciaires, évolution parallèle des investissements étrangers et du nombre de sociétés créées, délai effectif moyen des diverses procédures (immatriculations, procédures judiciaires...), coûts de mise en œuvre pour diverses parties prenantes (Etats, ONG, justiciables...)... Les faiblesses statistiques sont une des raisons de la rareté des recherches en la matière. Il ne sera donc pas toujours possible d'obtenir des données synthétiques mais, à défaut, des données plus partielles fourniront déjà des orientations utiles.

### **Axe 2: Action des Etats**

*Cadre théorique :* Dans une perspective classique de production et d'application de la norme juridique, les Etats jouent un rôle majeur. Par contraste, le rôle des Etats dans l'espace OHADA est ambivalent et mérite, dans une approche comparatiste des intégrations régionales une étude particulière.

*Illustrations :* A première vue, l'action des Etats intervient dans le processus d'élaboration des normes régionales mais, celles-ci une fois adoptées, leur entrée en vigueur est automatique et le rôle des Etats est tout à fait second. En pratique pourtant, la situation est un peu plus ambiguë. Tout d'abord, l'application des normes nouvelles peut supposer des actes positifs des Etats membres, soit par l'édition de normes d'application soit par la mise en place de structures administratives. En second lieu, la facilité d'application des normes, dont dépend leur effectivité, est liée à leur insertion dans le

droit national. Or le sort réservé aux lois anciennes est crucial de ce point de vue puisque, si les normes contraires au droit OHADA sont automatiquement abrogées, leur maintien théorique est très perturbateur pour le citoyen. Pour finir, certaines questions ne sont pas abordées par le droit OHADA, notamment les normes fiscales et pénales, ce qui requiert des compléments au droit OHADA. Les politiques publiques des Etats parties s'avèrent donc une question clef dans l'effectivité du droit OHADA lui-même.

### **Axe 3: Adéquation aux besoins pratiques**

*Cadre théorique :* La question peut sembler stupide ou irrévérencieuse : pourquoi un organisme régional adopterait-il des règles inutiles? Cette reformulation caricaturale de la question ne lui rend pas raison. Il convient cependant d'apprécier tant en amont de la production normative qu'en aval, la prise en compte des intérêts divergents dans l'adoption, l'application et la sanction de la norme. Cette prise en compte des intérêts des parties prenantes (*stakeholders*) est une question cruciale qui varie en fonction des objectifs que l'OHADA s'est fixé. La prise en compte des intérêts n'est pas identique selon que l'Organisation se fixe comme mission la mise en place d'un droit attractif pour les investisseurs étrangers ou la mise en place d'un droit adapté à la formalisation d'une économie plus locale. Le choix entre les destinataires de la norme n'est absolument pas neutre quant au contenu des règles et à leur adaptation.

*Illustrations :* Des recherches récentes sont menées sur les solutions possibles pour appréhender juridiquement l'informel, tant il est certain que le droit doit s'adapter aux phénomènes qu'il entend régir et non attendre que les faits se plient à lui. Ces perspectives, qui concernent plus des deux tiers des justiciables africains et constituent le réservoir de développement du continent, doivent être prolongées et approfondies. Parallèlement, l'analyse de l'adéquation des règles adoptées avec les besoins des investisseurs internationaux est peu développée par-delà des affirmations générales détachées d'une recherche systématique. L'analyse de l'attractivité du droit OHADA requiert certainement des critères spécifiques qui doivent être élaborés et expérimentés.

### **Axe 4: L'implication du juge**

*Cadre théorique :* L'effectivité du droit se mesure sans conteste par le juge. « The law is what the judge says it is ». En effet, le droit effectif, c'est-à-dire les solutions qui se pratiquent réellement, sont celles que les juges appliquent. Dans tous les systèmes juridiques, la place du juge est grandissante. Or la place du juge dans l'OHADA soulève de nombreuses questions. Au-delà des conflits classiquement constatés entre les juges nationaux et la Cour commune de justice et d'arbitrage, il convient de s'interroger sur les modes de résolution des litiges qui sont utilisés dans les pays de l'espace OHADA qui ne sont pas nécessairement judiciaires et qui ne sont pas non plus assimilables à ce que l'on désigne sous l'expression modes alternatifs de règlement des différends.

*Illustrations :* Bien-sûr, il s'agit de l'apport du juge à la construction proprement dite du droit OHADA dans des domaines précis. Mais la question est aussi celle de la participation de l'organisation à l'accessibilité au droit qu'elle crée, en ce inclus la compétence des juges nationaux pour appliquer ce droit nouveau.

Cependant le juge n'a véritablement de rôle social que s'il résout les litiges émanant de la société. Si en revanche ces litiges sont essentiellement résolus par d'autres autorités, c'est surtout leur vision de l'ordre social, et ses sources, qui comptent. En d'autres termes, il faut se demander dans quelle mesure

la majorité des litiges ne sont pas résolus par une voie non officielle, et si ces autorités non officielles appliquent le droit OHADA...

\*\*\*

Cet appel à communication s'adresse à tous les chercheurs, confirmés ou plus jeunes, qui s'intéressent au droit de l'OHADA. La seule condition pour proposer une communication, mais c'est une condition stricte, est de correspondre au sujet précis et d'apporter un traitement scientifique du sujet proposé.

Chaque proposition devra se présenter sous forme d'un texte d'environ une page présentant un exemple concret, une illustration, d'effectivité (ou d'ineffectivité) du droit OHADA s'inscrivant dans un des quatre axe ci-dessus décrit. La proposition comprendra : l'exposé de la problématique, le caractère innovant, son inscription dans un des quatre axes, une courte bibliographie et un plan sommaire.

Date de remise des communications : 1<sup>er</sup> octobre 2013.

Date des réponses : 15 décembre 2013.

**Comité scientifique : G. Bakandeja wa Mpungu, A. Komoin, B. Remiche, D. Hiez, S. Menétrey**

Pour toute information supplémentaire, veuillez contacter :

Séverine MENETREY  
Assistant Professeur  
Faculté de Droit, d'Économie et de Finance  
Université du Luxembourg  
Campus Kirchberg Weicker  
4 rue Alphonse Weicker L-2721 Luxembourg  
Tél.: (352) 46 66 44 63 06  
e-mail: severine.menetrey@uni.lu