

RÉPUBLIQUE DU CAMEROUN

Paix– Travail– Patrie

UNIVERSITÉ DE YAOUNDE II

FACULTÉ DES SCIENCES
JURIDIQUES ET POLITIQUES



REPUBLIC OF CAMEROON

Peace– Work– Fatherland

UNIVERSITY OF YAOUNDE II

FACULTY OF LAW AND
POLITICAL SCIENCES

DEPARTEMENT DE DROIT PUBLIC

Année académique 2014/2015

**DROIT OHADA ET DROIT CONSTITUTIONNEL
DES ETATS-PARTIES :
CONTRIBUTION A L'ANALYSE SOUS LE PRISME DE LA PRATIQUE CAMEROUNAISE**

Thèse soutenue publiquement en vue de l'obtention d'un Doctorat Ph. D. en Droit Public

Option : Droit Public Economique

Par :

Lazare N. KAMENI

D.E.A. en Droit Public Interne

Diplômé de l'E.N.A.M. (Inspecteur Principal des Régies Financières)

SOUS LA DIRECTION DU

Professeur ONDOA Magloire

Agrégé des Facultés de Droit, Professeur titulaire des Universités

Doyen de la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques

Université de Yaoundé II - SOA

Devant un Jury composé de :

- ✓ **Président** : -Pr. MOUDOUDOU Placide, *Université de Marien NGOUABI de Brazzaville - CONGO,*
- ✓ **Rapporteurs** : -Pr. ABANE ENGOLO Patrick, *Université de Yaoundé II - SOA;*
- Pr. ISSA ABIABAG, *Université de Douala;*
- ✓ **Membres** : - Pr. HOND Jean Tobie, *Université de Yaoundé II - SOA;*
- Pr. ONDOA Magloire, *Université de Yaoundé II - SOA, Directeur de la Thèse.*

Salle des Actes, Université de Yaoundé II-Soa, 08 Décembre 2015

EXTRAIT DU PROCES-VERBAL DE SOUTENANCE

L'an deux mil quinze, le huit Décembre
devant un jury constitué de :

Président: Professeur Placide Moudoudou
Université Mariem Ngouabi-Congo

Rapporteurs: Professeur Patrick Abame Engola
Université de Yaoundé II

Professeur Issa Abiabag
Université de Douala

Membres: Professeur Jean Tobie Hond
Université de Yaoundé II

Professeur Magloire Ondoa
Université de Yaoundé II, Directeur de thèse

Le jury, après avoir délibéré conformément
à la réglementation en vigueur, lui a décerné
le titre de Docteur /Ph. D. en Droit Public

avec la mention: TRES HONORABLE

Observations: Félicitations du Jury

Signatures



Prof. Placide
Moudoudou

Prof. Patrick
Abame Engola

Prof. Issa
Abiabag

Prof. Jean Tobie
Hond

Prof. Magloire
Ondoa

AVERTISSEMENT

Fabrice
ANDSA

Aux futurs succès

L'UNIVERSITÉ de Yaoundé II-SOA n'entend donner aucune approbation ni improbation aux commentaires ou idées émises dans les thèses.

Ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

Mr. KAMENI,
La lutte vers les sommets
suffit à remplir un cœur d'homme.
Bonne Continuation.

Dr. Jean Tobie HOND
08/12/2015

[Signature]

D. KAMENI
Des vives félicitations

[Signature]
RUSA ABIDJAN

Bon vent, après votre
brillante thèse de Doctorat...
Que le Droit vous accompagne toujours
Dr. Placide MOURDOROU
08/12/2015

DEDICACE

À mon Père bien-Aimé, rappelé *ad Patres*
Mille regrets pour l'éternité,
Pour qu'enfin ton âme obtienne la félicité éternelle.

Quant à toi, tendre Maman si pieuse
Trouves-en ces lignes le couronnement de tes œuvres,
Afin de savourer avec délectation
L'achèvement ultime de ton salvateur dessein.

En mémoire du très regretté Pr Roger Gabriel NLEP,
Quel tragique destin Maître, « Grand Prof' »,
Pour ta mémoire perpétuelle, que ton âme repose en paix,
Afin que la colombe de vie vole toujours plus haut que le faucon de la mort,
Salvateur reflet de ton laborieux effort.

REMERCIEMENTS

L'honneur revient d'abord à Monsieur le Doyen de la FSJP/UYII-SOA, notre Directeur de thèse, **le Professeur M. ONDOA**, à qui je dois tout ; bravant la distance et le temps malgré son agenda vraiment rempli, il a été présent et disponible, manifestant une rigueur méthodique et une sensibilité inouïes pendant la réalisation de ce travail. Je n'oublierai jamais cette réelle dette de reconnaissance.

Notre profonde gratitude va particulièrement à tout le **corps enseignant** de la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques et du Département de Droit Public Interne, dont le soutien a été remarquable pour guider nos premiers pas dans le chantier d'initiation à la recherche scientifique. Pour toutes ces bienheureuses œuvres, notre dette est bien réelle, inestimable.

Outre ce soutien académique et documentaire, ce modeste travail a bénéficié de l'apport financier et matériel de nombreuses personnes.

A cet égard, nous sommes éternellement redevables à nos **parents, frères et sœurs, amis et collègues de service** (*Direction Générale des Douanes*), **neveux et nièces, cousins et cousines**, lesquels à cause des rigueurs liées aux normes scientifiques, n'ont pu être nommément cités : l'ensemble de notre parcours académique et ce travail en particulier, se situent bien au-delà de toute estimation ; puissent-ils être récompensés au centuple.

A toi ma dulcinée « **Bebey chou** », puisses-tu y trouver le couronnement de tant de plaisirs oubliés à l'autel du sacrifice ? Et à **Pieyrinne L., Amaël Blondel, Nyck Karell, Feyleesha et BB. Llyodd**, bienheureux fruits de tes entrailles : c'est pour vous que je lutte et consens à mourir, pour une félicité lointaine et une cité nouvelle, dans laquelle je ne suis pas sûr d'entrer...

Une reconnaissance particulière à toi **Mado**, notre secrétaire "téméraire", de même qu'à **BOB** et son **équipe**, votre incomparable patience et votre extrême obligeance à effectuer la relecture de ce travail et à participer très activement aux travaux préparatoires à la soutenance de cette thèse, seront du reste, l'objet éternel de ma contemplation.

PRINCIPALES ABREVIATIONS

- AAI :** Autorités Administratives Indépendantes
- AEC/CEA :** African Economic Community/ Communauté Economique Africaine
- AFDI :** Annuaire Français de Droit International
- ALENA :** Accords de Libre Echange Nord Américain
- ARMP :** Agence de Régulation des Marchés publics
- ARSEL :** Agence de Régulation du Secteur de l'Electricité
- ASECNA :** Agence pour la Sécurité de la Navigation Aérienne
- A.U. :** Acte Uniforme
- BCE :** Banque Centrale Européenne
- BCEAO :** Banque Centrale des Etats de l'Afrique de l'Ouest
- BEAC :** Banque des Etats de l'Afrique Centrale
- BVMAC :** Bourse des Valeurs Mobilières de l'Afrique Centrale
- C.E.R ou S/CER :** Communauté Economique et Régionale/ ou sous Régionale
- CAA :** Caisse Autonome d'Amortissement
- CCJA :** Cour Commune de Justice et d'Arbitrage
- CEDEAO :** Communauté Economique Des Etats de l'Afrique de l'Ouest
- CEEAC :** Communauté Economique des Etats de l'Afrique Centrale
- CEMAC :** Communauté Economique et Monétaire d'Afrique Centrale
- CEN-SAD :** Communauté des Etats Sahélo-Sahariens
- CIMA (Code) :** Conférence Interafricaine des Marchés d'Assurances
- CMF :** Commission des Marchés Financiers
- CNC :** Conseil National de la Concurrence
- COMESA :** Marché Commun pour l'Afrique Australe et de l'Est
- COSUMAF :** Commission de Surveillance du Marché Financier de l'Afrique Centrale
- CP/SIPC :** Comité Paritaire de suivie de la Stabilité des Incitations à l'investissement Privé au Cameroun
- CREPMF :** Conseil Régional de l'Epargne et des Marchés Financiers
- DGI :** Direction Générale des Impôts

DSCE :	Document de Stratégie pour la Croissance et l'Emploi
DSFE :	Déclaration Statistique et Fiscale des Entreprises
ERSUMA :	Ecole Régionale Supérieure de Magistrature
GIE :	Groupement d'Intérêt Economique
Ibid :	Ibidem (même référence)
IGAD :	Inter-Governmental Authority for African Development / Autorité Inter Gouvernementale pour le Développement de l'Afrique
INS :	Institut National des Statistiques
LGDJ :	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
MERCOSUR :	Mercado Comun del Sur
MP :	Ministère public
OHADA :	Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires /
OHBLA :	Organization for Harmonized Business Law in Africa
Op.Cit. :	Opere Citatum (précédemment cité)
PAD :	Port Autonome de Douala
PRERETD :	Projet de Renforcement et d'Extension des Réseaux Electriques de Transport et de Distribution
PUA :	Presses Universitaires d'Afrique
PUF :	Presses Universitaires de France
RDP :	Revue du Droit Public et de science politique en France et à l'étranger
RFDC :	Revue Française de Droit Constitutionnel
RIDC :	Revue Internationale de Droit Comparé
RJPIC :	Revue Juridique et Politique Indépendance et Coopération
S.C.O :	Système Comptable de l'OHADA
SADC :	South African Development Community / Communauté de Développement de l'Afrique Australe
UE :	Union Européenne
UEMOA :	Union Economique et Monétaire Ouest Africaine
UMA :	Union du Maghreb Arabe

RESUME

Dans l'intérêt bien compris de lutter contre l'insécurité juridique et judiciaire qui entachait les activités économiques dans la sous-région où il se situe, le Cameroun s'est engagé avec d'autres pays à créer une Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA). Cette réponse supranationale implique un transfert de certaines compétences étatiques aux organes communautaires. Aussi est-elle souvent perçue comme une menace à la souveraineté de l'Etat qui provoque des réticences et même des résistances de la part des autorités nationales, empêchant les normes communes de produire tous leurs effets. La matière reste la chasse gardée des affairistes, alors qu'elle interpelle les constitutionnalistes au premier rang. La présente étude s'attache ainsi à analyser les techniques juridiques par lesquelles la Constitution camerounaise règle l'application de ce droit supranational dans l'ordre interne. Ainsi l'OHADA agit en s'appropriant partiellement d'une part, certains pouvoirs que le constituant a octroyés au législateur, et d'autre part en bouleversant l'hégémonie du pouvoir judiciaire. Il en ressort que l'ordre constitutionnel camerounais recherche en tout la conciliation permanente entre le droit OHADA et la souveraineté nationale. Cette démarche réaliste apparaît dans la conjonction de deux techniques classiques de soumission au droit. Il s'agit de la conformité et de la compatibilité dont l'adéquation est consolidée par la marge importante de responsabilité que le législateur OHADA laisse aux autorités nationales.

ABSTRACT

In the well understood interest to fight against judicial insecurity that marred economic activities in the sub region where it is found, Cameroon engaged with other countries to create an "Organization for Harmonized Business Law in Africa (O.H.B.L.A.)". This supranational response implied the transfer of certain state of competence to community organs. At times perceived as a threat to state sovereignty that provokes reticence and resistance from national authorities - thus, preventing community norms from producing their full effects. The subject remains the centerpiece of corporate jurist, meanwhile constitutionalists are related to it in the front line. The present study focuses in analyzing judicial know-how through which the Cameroon constitution regulates the application of this supranational law internally. It is clear by all evidence that the constitutional order in Cameroon seeks clearly permanent conciliation between O.H.B.L.A. law and national sovereignty. Otherwise in the internal law, O.H.B.L.A. deeply acts in the appropriation of the partial parliament empowerment given up by the constitutionalists in one hand, but also radically change the judicial power hegemony in the other hand. This realistic approach appears in the union of two classical submission technics to the law. It is in actual conformity and compatibility whose appropriateness is consolidated by the important margin of action and responsibility which the O.H.B.L.A. legislator allows to national authorities.

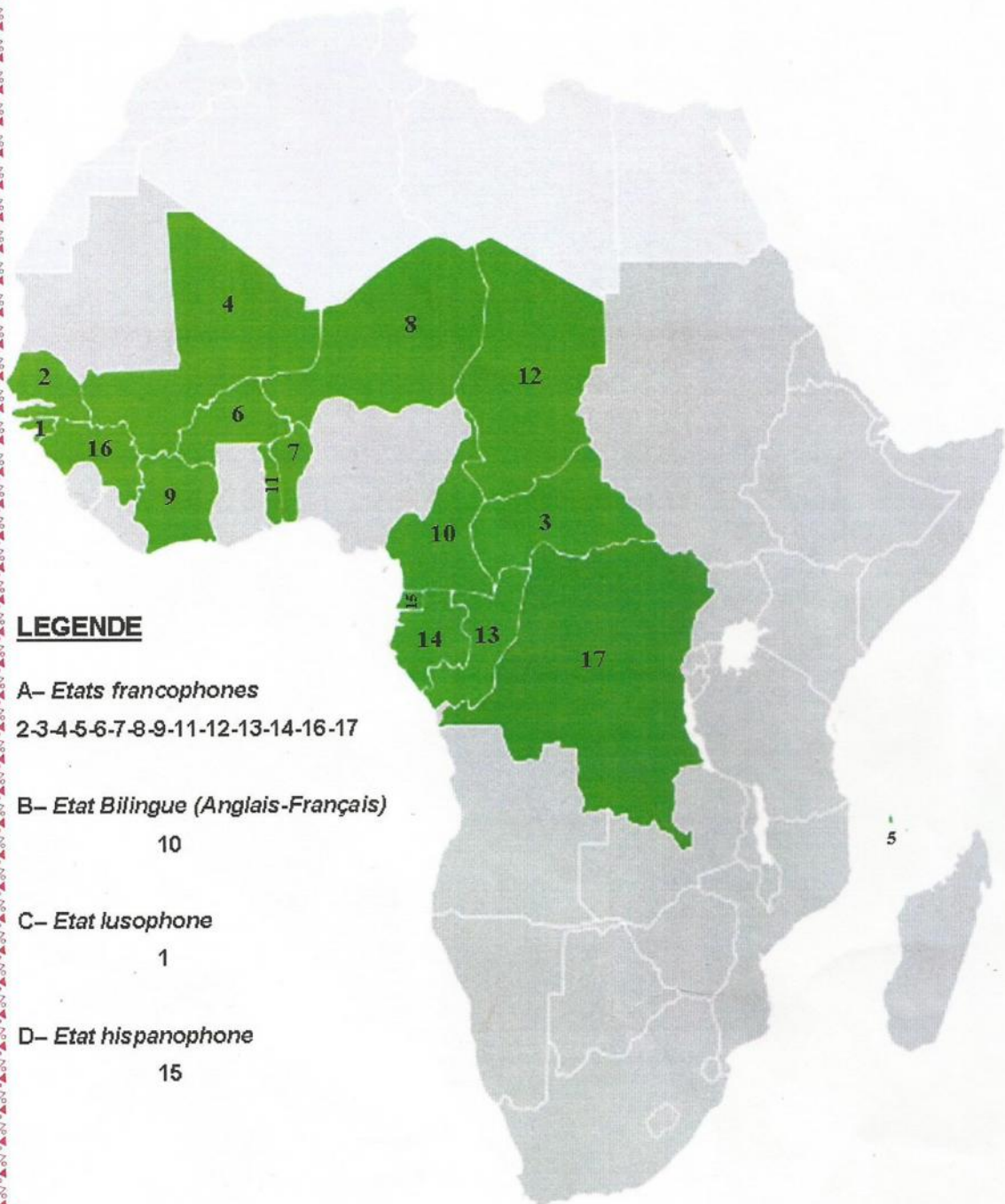
SOMMAIRE

<i>INTRODUCTION GENERALE</i>	1
<i>PREMIERE PARTIE :L'APPLICATION CONFORME DU DROIT OHADA EN DROIT CONSTITUTIONNEL CAMEROUNAIS</i>	35
TITRE I : LES TECHNIQUES D'APPLICATION TEXTUELLE	37
CHAPITRE I : LES MESURES LEGISLATIVES D'APPLICATION	44
CHAPITRE II : LES MESURES REGLEMENTAIRES D'IMPLEMENTATION	76
TITRE II : LES TRADUCTIONS JURISPRUDENTIELLES	109
CHAPITRE I: L'OFFICE DE LA COUR COMMUNE DE JUSTICE ET D'ARBITRAGE	113
CHAPITRE II : L'OFFICE DES JURIDICTIONS NATIONALES	152
<i>SECONDE PARTIE :L'APPLICATION COMPATIBLE DU DROIT OHADA AVEC LA CONSTITUTION CAMEROUNAISE</i>	184
TITRE I : LE DROIT OHADA COMPLETE PAR LE DROIT CONSTITUTIONNEL	186
CHAPITRE I: L'ADJONCTION DES NORMES SUPPLETIVES AU DROIT OHADA 193	
CHAPITRE II : LES DIFFICULTES CONSTITUTIONNELLES SUBSEQUENTES 226	
TITRE II: LE DROIT OHADA SUBSTITUE PAR LE DROIT CONSTITUTIONNEL CAMEROUNAIS	285
CHAPITRE I : LA SUBSTITUTION SUR LA BASE DES NORMES PERMISSIVES 290	
CHAPITRE 2 : LA SUBSTITUTION DU FAIT DU SILENCE DU LEGISLATEUR OHADA	322
CONCLUSION GENERALE	357

INTRODUCTION GENERALE

SITUATION GEOGRAPHIQUE DES PAYS MEMBRES DE L'OHADA

Suivant la date d'adhésion (par ordre chronologique)



Dans le monde contemporain, qui vit une intensification de l'interdépendance entre les Etats et qui montre l'inadéquation, ainsi que le déphasage conceptuel et pratique de certains de ses éléments constitutifs, la discussion sur la supranationalité¹ est une réponse ou une option, face aux nouveaux défis des relations et de l'ordre international. On comprend dès lors qu'elle apparaît de plus en plus spontanément et de façon croissante.

Si le système international² vit des transformations radicales, il faut évidemment que les concepts qui sont forgés pour l'expliquer s'adaptent à cette nouvelle réalité, sinon ils risquent de perdre toute valeur analytique. En s'inscrivant ainsi dans cette perspective, la souveraineté, qui est à la base de la configuration de l'ordre international, est le concept-clé à étudier.

Il est évident que le processus de la mondialisation de l'économie³ et des marchés financiers communautaires⁴ affecte le rôle de l'Etat sur la scène

¹Henri TCHANTCHOU, *La supranationalité judiciaire dans le cadre de l'OHADA, Etude à la lumière du système des Communautés européennes*, L'Harmattan, 2009, 370 p ; Djibril ABARCHI, « La supranationalité de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA) », *Revue burkinabé de droit* n° 37, 1^{er} semestre 2000, p. 5. Partant de ce que cette supranationalité de l'OHADA se manifeste d'abord du point de vue organique par une prééminence des institutions communautaires sur les institutions nationales, ensuite du point de vue normatif parce qu'un droit communautaire, soutenu par l'idée d'intégration et d'unification, entraîne une suprématie des normes communautaires sur les normes internes, nous aborderons la question par l'analyse de :

- la supranationalité politique découlant des prérogatives reconnues au Conseil des ministres de l'OHADA ;
- la supranationalité judiciaire tenant aux prérogatives dévolues à la Cour commune de justice et d'arbitrage ;
- la supranationalité normative découlant de la prééminence du droit communautaire des affaires, sur les droits nationaux.

² Philippe BRAILLARD, *Théorie des systèmes et relations internationales*, Bruxelles, Bruylant, 1977, 585 p.

³ Didier LOUKAKOU, « L'acte uniforme OHADA relatif au droit des sociétés commerciales : aspects de droit des marchés financiers », http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/10-L'acte_uniforme_OHADA_relatif_au_droit_des_societes_commerciales_aspects_de_droit_des_marches_financiers.pdf, (Consulté, le 31 juillet 2014). La mondialisation de l'économie s'est notamment traduite par la globalisation financière et l'internationalisation des marchés financiers. Il en est résulté un accroissement exponentiel des transactions sur les marchés financiers internationaux, grâce à l'apparition de nouvelles technologies de l'information et de la communication et à la faveur d'une interconnexion.

⁴*Ibid.* La mise en place de ces organisations s'est réalisée dans un contexte caractérisé par la mondialisation de l'économie et des marchés financiers, laquelle, on le sait, a imposé des défis nouveaux à différents pays et régions du monde, et notamment en Afrique, lesquels, pour endiguer ce mouvement, se sont vus contraints d'œuvrer pour le renforcement de leur intégration régionale.

Le Marché Financier de l'Union Economique et Monétaire Ouest-Africaine (UEMOA) a été institué par Convention en date du 3 juillet 1996 portant création du Conseil Régional de l'Epargne Publique et des Marchés Financiers (CREPMF).

Trois textes fondamentaux consacrent la création d'un marché financier régional au sein de la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale (CEMAC) : l'Acte additionnel n° 11/00-CEMAC-CCE 02 du 14 décembre 2000 fixant le siège de la Bourse des Valeurs Mobilières de l'Afrique Centrale (BVMAC) à Libreville (Gabon) ; l'Acte additionnel n° 03/01-CEMAC-CE-03 du 8 décembre 2001 portant création de la Commission de Surveillance du Marché Financier de l'Afrique Centrale (COSUMAF) en lui

internationale⁵, qu'il l'atteint dans son essence à cause du changement lié à la souveraineté. Il a des effets importants sur l'ordre international. Parmi ceux-ci nous pouvons citer le phénomène de formation des blocs régionaux. Curieusement, le renforcement du rôle de l'Etat dans l'ordre international passe par la création de blocs régionaux avec des institutions dotées de pouvoirs supranationaux.

En tout cas, l'émergence en Afrique noire francophone, d'un droit uniforme des affaires, dans le cadre de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), constitue, pour les pays membres, l'un des événements juridiques majeurs de la fin du XX^{ème} siècle dont l'onde de choc est encore perçue à travers leur espace géographique. L'adoption du Traité de l'OHADA⁶ et des Actes uniformes donne lieu, en effet, à de véritables bouleversements. Elle a ainsi entraîné l'abrogation, pas toujours certaine au demeurant, de textes quelquefois centenaires.

De ce vaste mouvement des réformes, est résulté une plus grande visibilité du droit applicable à la vie des affaires, une simplification et une meilleure adaptation des règles, davantage de sécurité juridique et judiciaire, bien que, sur ces divers points, des progrès notables soient encore attendus. A bien des égards, en dépit d'indéniables avancées, l'œuvre d'uniformisation entreprise n'a pas apporté toute la simplicité souhaitée et a laissé surgir des difficultés, qui ont interpellé la doctrine, notamment sur le terrain de l'interprétation et de l'application des règles. Ces difficultés concernent, entre autres sujets, le champ d'application matériel du droit uniforme, son application dans le temps et la portée de ses dispositions. Elles engendrent *ipso facto*, une insécurité juridique, liée aux incertitudes quant aux modalités d'application et de mise en œuvre du droit uniforme.

conférant les pouvoirs de tutelle, de régulation et de contrôle dudit marché ; le Règlement n°06/03-CEMAC-UMAC du 12 novembre 2003 portant organisation, fonctionnement et surveillance du marché financier de l'Afrique Centrale.

⁵Charles ETONDE, *L'OHADA ou la sécurisation du droit des affaires en Afrique*, 113 p, p.1. Confrontés à la mondialisation qui permet l'universalisation des marchés et est favorable à la libéralisation des échanges, les pays africains ont voulu apporter leur pierre à l'édifice. Cela est légitime quand on sait que la mondialisation a des aspects inévitables auxquels il est vainde s'opposer. Parmi ces aspects, on peut noter, comme le signale un auteur, la compression du temps et de l'espace.

⁶ Le Directoire prépare le projet de Traité et le soumet à la réunion des ministres de la justice, tenue à Libreville les 7 et 8 juillet 1993. Le projet est adopté après avoir été amendé et réfléchi. Il est finalisé à Abidjan les 21 et 22 septembre 1993 par la réunion des ministres de la justice, puis celle conjointe des ministres des finances et de la justice, réunion précédée d'un rapport d'experts. Enfin le 17 octobre 1993, se tient à Port-Louis (Ile Maurice), la conférence des pays ayant en commun l'usage du Français. A cette occasion, le projet fut soumis à la signature des Chefs d'Etats et de délégations des pays africains francophones.

A y regarder de près, la réalité actuelle des organisations africaines d'intégration régionale⁷ comme l'OHADA, est fondamentalement marquée par la prééminence du phénomène juridique dans le processus de réalisation du marché commun. En effet, séduite par le succès indiscutable du modèle européen dans la conduite du processus d'intégration au cours du siècle dernier, l'OHADA s'est muée en une sorte de « *réplique institutionnelle et juridique* » de l'UE au cours des dix dernières d'années. Cet état de fait a eu pour principale conséquence la naissance au sein de l'OHADA d'un véritable droit communautaire⁸ à l'instar du droit communautaire européen, nourris par une réelle expansion normative communautaire sans précédent en Afrique Centrale.

Cependant, l'OHADA concoure-t-elle à la promotion de l'unité africaine ? Répondre par l'affirmative équivaudrait à accepter deux autres affirmations : d'une part, l'OHADA est une organisation africaine ; d'autre part, elle est fondamentalement reliée au système d'intégration africaine. Et pourtant, il n'en est rien de tout cela.

En premier lieu, l'OHADA n'est pas une organisation exclusivement africaine. Certes, son Traité constitutif est-il ouvert à l'adhésion de tout État membre de l'Organisation de l'unité africaine (OUA), commuée en Union africaine (UA) par l'Acte constitutif du 11 juillet 2000⁹. Mais, étant donné que tout État non-africain peut être invité à y adhérer, du commun accord des États signataires, la vocation territoriale de l'OHADA déborde, incontestablement, les frontières de l'Afrique. On ne peut

⁷ Aly SYLLA, *L'intégration africaine en question !*, Publié le 14 Juillet 2012, <http://gereaphilo.overblog.com/article-l-integration-africaine-en-question-i-108125860.html>, (Consulté, le 31 juillet 2014). Parmi les organismes d'intégration régionale, on peut distinguer deux grandes catégories, les uns à vocation générale d'intégration économique, les autres à vocation sectorielle. L'objectif des organismes à vocation générale d'intégration est d'aboutir à une communauté économique plus ou moins poussée (libre-échange, tarif douanier extérieur commun, harmonisation des politiques économiques et financières ou véritable communauté économique). La plupart de ces organismes ont pour champ d'action l'ensemble d'une grande région d'Afrique, comme l'Afrique de l'Ouest, l'Afrique Centrale, l'Afrique Orientale ou l'Afrique Australe ; d'autres par contre concernent des espaces plus limités, comme celle de l'Union de la Rivière Mano ou la Communauté Économique des Pays des Grands Lacs ; d'autres enfin n'ont qu'une existence symbolique, comme la Communauté Économique des États d'Afrique Centrale (dix États). Par rapport aux organisations à vocation générale, celles à vocation sectorielle ont des objectifs et des actions limités. Certaines opèrent dans le commerce et dans l'industrie, comme Air-Afrique et l'ASECNA (Agence pour la Sécurité de la Navigation Aérienne) ; d'autres se consacrent surtout à des études ou à des missions de concertation comme l'aménagement de grands bassins fluviaux (Niger, Sénégal, Gambie, lac Tchad) ; d'autres encore cherchent à renforcer la position des pays africains sur le marché mondial en présentant un front uni (par exemple pour l'arachide, le bois, le café, le bétail, le pétrole).

⁸ Gibert ISAAC, *Droit communautaire général*, Paris, Armand Colin, 1998, p.171.

⁹ Oswald NDESHYO RURIHOSE, *L'héritage de l'OUA à l'UA : la quête permanente de l'unité africaine*, Kinshasa, Editions universitaires africaines, 2010.

trouver aucune disposition pareille dans aucun autre des traités en vigueur créant les organisations internationales panafricaines. En tout cas, le statut d'Etat africain est un critère péremptoire pour en devenir membre¹⁰.

Ceci n'a rien d'étonnant, car l'ouverture de l'OHADA à des Etats non-africains confirme plutôt son origine coloniale. L'on pourrait penser qu'elle est le produit de l'ancien empire colonial français, dont les pays devenus indépendants, regroupés dans la Zone Franc¹¹, sous l'impulsion de la France, ont en partage une monnaie unique, le Franc CFA, alors même que la lutte contre le colonialisme, le néo-colonialisme, l'injustice dans les relations économiques et juridiques internationales et le sous-développement sont au cœur des objectifs de chaque organisation panafricaine.

En second lieu, l'OHADA ne fait pas formellement partie du système d'intégration africaine, bien que son Traité constitutif se réfère à l'objectif de réalisation de la Communauté économique africaine (AEC)¹². Il convient d'objecter qu'il s'agit là d'un *camouflage juridique*, qui entraîne une confusion grave sur le statut juridique de l'OHADA.

En bref, la vérité est que le *Traité d'Abuja du 3 juin 1993* portant création de l'AEC a codifié le système d'intégration africaine suivant un modèle pyramidal à trois niveaux. La pyramide d'intégration africaine comprend les Etats africains à la base, les communautés économiques régionales (CER)¹³ et sous-régionales (S/CER)¹⁴ au centre, l'Union africaine (UA) et l'AEC, qui en fait partie intégrante, au sommet.

¹⁰ Gabriel. BANZA MALELA MAKUTA, *Les aspects juridiques dans les enjeux des crises congolaises : des origines à nos jours (1860-2006)*, Thèse de Doctorat, UNILU, Faculté de Droit, 2008-2009, 1036 p; Oswald NDESHYO RURIHOSE, «Le contexte historique international et l'effort d'intégration nationale au Zaïre», *Annales de la Faculté de Droit*, vol. IV-VII, Kinshasa, Presses de l'Université de Kinshasa, 1984, pp. 1-43.

¹¹Comme l'explique David FIELDING : « *La zone Franc correspond à un système monétaire fondé sur les institutions de l'empire français et qui réunit la plupart des anciennes colonies de ce pays. Pierre angulaire de cette zone, l'utilisation des monnaies pour lesquelles le Trésor français garantit une parité fixe vis-à-vis du franc français-et, désormais, de l'Euro. Chacun des deux ensembles regroupant les pays de l'Afrique continentale membres de la zone franc dispose d'une monnaie unique émise par une banque centrale unique : La Banque des États de l'Afrique Centrale (BEAC) -qui couvre la Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique Centrale (CEMAC)- et la Banque Centrale des États de l'Afrique de l'Ouest (BCEAO)- pour l'Union Économique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA). Ces deux monnaies portant le nom de "franc CFA" et toutes deux sont librement convertibles en Euro, à un taux fixe de 1 Euro = 655,957 F CFA* » (David FIELDING, *Zone franc : l'expérience africaine peut-elle inspirer la Banque Centrale Européenne*, Université de Nations Unies, Note d'orientation n° 1, 2005, P. 1).

¹²Ahmed MAHIU, « *La Communauté économique africaine* », *AFDI*, Année 1993 Vol. 39, n°39, pp. 798-819.

¹³L'Union africaine reconnaît huit communautés économiques régionales, à savoir, l'Union du Maghreb arabe (UMA), la Communauté des États sahélo-sahariens (CEN-SAD), le Marché commun pour l'Afrique australe et

Au vu de ce qui vient d'être dit, il n'est pas exagéré d'avancer la proposition selon laquelle le problème des incidences de l'intégration juridique OHADA¹⁵ sur l'ordre juridique constitutionnel camerounais est, à l'heure actuelle, l'une des questions juridiques les plus redoutables et cruciales. Il s'agit donc pour nous de faire le point sur le problème des rapports entre droit OHADA et Constitution, eu égard à cette mise à l'épreuve, perceptible et implacable, de l'ordre juridique constitutionnel camerounais par le traité OHADA.

Autrement dit, l'intérêt de cette étude tient au renouveau des rapports entre droit communautaire et droit constitutionnel que semblent receler les implications constitutionnelles¹⁶ de ratification par le Cameroun. Un tel intérêt ne saurait être démenti au regard de nombreux colloques et contributions contemporains à cette insertion du Traité OHADA non seulement dans l'ordre juridique constitutionnel camerounais mais également dans les ordres juridiques constitutionnels des autres Etats membres de l'OHADA.

de l'Est (COMESA), la Communauté de l'Afrique orientale (CAO), la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), la Communauté économique des États de l'Afrique centrale (CEEAC), l'Autorité intergouvernementale pour le développement (IGAD) et la Communauté de développement de l'Afrique australe (SADC).

¹⁴BALINGENE KAHOMBO, « L'adhésion de la RDC à l'OHADA : vers la prospérité nationale par l'unification du droit? », 24 p, p. 11. Par définition, les CER sont des *organisations internationales africaines d'intégration, désignées comme telles par l'UA*, qui œuvrent à l'intérieur de cinq régions africaines. Elles sont à vocation régionale et sont dotées des *compétences générales dans tous les domaines de coopération et d'intégration*. Aussi bien l'Acte final de Lagos que le Traité d'Abuja ont prévu le renforcement des CER et leur création dans les régions où elles n'existaient pas encore. En revanche, les S/CER sont des organisations d'intégration à *vocation sous-régionale*, c'est-à-dire celles dont les *compétences générales* sont territorialement limitées aux *sous-régions africaines*. D'après le Traité d'Abuja, il faut entendre par sous-région, « au moins trois Etats d'une même ou plusieurs régions ».

¹⁵Gaston KENFACK DOUJANI, «L'abandon de souveraineté dans le Traité OHADA», *Revue Penant* n° 830 mai-août 1999, p. 125; Joseph FOMETEU, «Le clair-obscur de la répartition des compétences entre la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA et les juridictions nationales de cassation», *In : Les mutations juridiques dans le système OHADA*, l'Harmattan, Paris, 2009, pp. 40-41; Spener YAWAGA, «Regard sur l'émergence d'un droit pénal des affaires en Afrique: le cas du droit pénal OHADA», *In : Mutations juridiques dans le système OHADA, op.cit.*, p. 75 ; Joseph ISSA SAYEGH, «L'intégration juridique des Etats africains dans la zone franc», *Revue Penant*, 2^e partie, n° 824, 1997, pp. 147-148; H. M. NOAH, «L'espace dual du système OHADA», *In : L'effectivité du droit OHADA*, PUF, Yaoundé, 2006, pp. 37-38, p. 77. Anne Marie MDONTSA FONE, «A propos d'Extension de la Compétence Pénale OHADA», *Révue Africaine de Science Juridique*, Vol. 5, n°1, Université de Yaoundé II, 2008, 77.; Roger SOCKENG, *Droit pénal des affaires*, collection Lebord, Presses MINSI, 2007, pp. 14-17.; Michel AKOUETE AKUE, «Droit pénal OHADA...Mythe ou Réalité», *Revue de Droit Uniforme Africain*, n° 00/1^{er} trimestre 2010, pp. 2-3. Maurice TEMATIO, «Droit OHADA face à la souveraineté des Etats», <http://tematio.blogspot.com/2012/03/droit-ohada-face-la-souverainete-des.html>, (Consulté, le 25 juillet 2014).

¹⁶Jacqueline DUTHEIL DE LA ROCHERE, *Droit communautaire matériel*, col. Les fondamentaux, Ed.Hachette, 2001.

Bien entendu, il faut dire pour ce qui concerne la plupart des Etats membres de l'OHADA, autres que le Cameroun, qu'ils ont dû adapter leurs ordres juridiques constitutionnels respectifs aux exigences de la construction communautaire. Il est donc compréhensible de savoir que les textes constitutionnels des différents Etats ont été aménagés dans le sens d'une meilleure adéquation aux réalités du phénomène communautaire. De plus, dans les Etats disposant des juridictions constitutionnelles ou suprêmes, l'intégration OHADA a très souvent engendré de riches débats de théorie constitutionnelle, sur le concept de souveraineté nationale, la notion de citoyenneté ou les exigences de démocratie.

De toute façon, il sera ainsi intéressant de voir que, comme au Cameroun, la question des incidences de la construction de l'OHADA sur l'ordre juridique constitutionnel national se pose également, et avec autant d'acuité, dans les autres Etats membres de l'OHADA. Par ailleurs, le constat que l'on fait ici d'un renouveau des rapports entre le Droit OHADA et la Constitution¹⁷ a connu un prolongement et une confirmation avec les implications constitutionnelles de la ratification par le Cameroun du Traité OHADA de 1993¹⁸.

Une mise en perspective supplémentaire des interactions entre l'intégration OHADA et l'ordre juridique constitutionnel camerounais s'avérait donc nécessaire. Il fallait rechercher comment la Constitution camerounaise faisait face au défi que comportait, pour les principes fondamentaux de l'ordre juridique constitutionnel, l'intensification de cette intégration. Le droit constitutionnel camerounais en matière internationale en sort-il fondamentalement bouleversé ? Il faut dire que, par rapport à cette interrogation, que le droit constitutionnel camerounais en matière internationale a sans nul doute évolué mais, nous semble-t-il, dans le sens d'une meilleure articulation entre construction communautaire et l'ordre juridique constitutionnel national et, précisément, dans le sens d'une prise en compte appréciable du phénomène spécifique que constitue l'intégration européenne.

¹⁷ Sadok BELAID, « Droit international et droit constitutionnel : les développements récents », *In* : droit international et droits internes, développements récents, pp. 47-49.

¹⁸ En effet c'est le 20-10-1995 que le Président de la République du Cameroun procédait à la ratification, suivie du dépôt des instruments d'adhésion (4-10-1996) d'une part, et à la promulgation le 15-07-1998, d'autre part du Traité constitutif de l'OHADA après habilitation législative.

Autrement dit, notre objectif dans cette étude est de montrer que, loin d'avoir « baissé la garde » vis-à-vis du droit communautaire, le droit constitutionnel camerounais tient fondamentalement à concilier les exigences constitutionnelles nationales tenant à la préservation de certains principes fondamentaux et les nécessités liées à la poursuite de l'intégration communautaire.

Dans ce contexte, mettre en présence le droit communautaire¹⁹ et la Constitution camerounaise revient à rechercher les différentes interactions²⁰ entre le droit constitutionnel et le droit communautaire OHADA. Dans la recherche d'une harmonie avec le droit constitutionnel des Etats parties, il y a lieu d'explorer les voies et moyens d'affirmer nettement l'unicité institutionnelle de l'OHADA afin d'accroître son efficacité sans pour autant fragiliser ou affaiblir les Etats. Son originalité conceptuelle est vantée d'une part, mais stigmatisée d'autre part dans sa fragilité fonctionnelle²¹.

A vrai dire, il faut observer que ces interactions sont multiples et complexes. Il pourrait même s'agir de part et d'autre d'un enjeu vital car seront confrontées, dans cette étude, les données fondamentales de chacun des systèmes juridiques²² en présence. Après avoir défini, ou à tout le moins, recensé ce que recouvrent les notions de Constitution camerounaise et droit communautaire, il faudra essayer de cerner le

¹⁹Jean-Louis CLERGERIE/Véronique TRONCHE FAURE, *Le système juridique de l'Union européenne*, Ellipses, 2004, 126 p ; Jean-Louis CLERGERIE/Gilbert WASSERMAN, *Référendum. Les conséquences du non*, Éditions d'Organisation, 2005, 67 p ; Robert SCHUMAN, *Pour l'Europe*, Éditions Nagel SA, 4^e éd., 2005 ; Charles ZORGBIBE, *Histoire de la construction européenne*, PUF, 1993, 376 p ; Jean-Louis CLERGERIE/Annie GRUBER/ Patrick RAMBAUD, *L'Union européenne*, Précis Dalloz, 6^e éd., 2006, 905 p ; Louis DUBOUIS, (dir.), *L'Union européenne*, Les Notices de la Documentation française, La Documentation française, 2004, 224 p ; Gilles FERREOL (dir.)/Yves Jean BELOEIL- BENOIST/Marc BLANQUET/Dominique BREILLAT/Noël FLAGEUL, *Dictionnaire de l'Union européenne*, Armand Collin, 2000, 191 p ; Philippe MANIN, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, Paris, Pedone, 2004, 556 p ; Jean Paul JACQUE, *Droit institutionnel de l'Union Européenne*, Paris Dalloz, 7^e édition, 2012, 780 p ; Rostane MEHDI, *Institutions européennes*, Paris Hachette supérieur, 2007, 320 p ; Joël RIDEAU, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Paris LGDJ, 2010, 1464 p ; Simon DENIS, *Le système juridique communautaire*, Paris PUF, 2001, 779 p.

²⁰Alain ONDOUA, *Etude des rapports entre le droit communautaire et la constitution en France*, Paris, L'Harmattan, 2001, 480 p.p. 22.

²¹ Lire à ce propos la préface de S.E. ABDOU DIOUF, S.G. de la Francophonie in P.G. POUGOUE (ss. dir.), Yvette – Rachel KALIEU ELONGO, *Introduction critique à l'OHADA*, P.U.A Ydé, 2008, 230 P.

²² « Systèmes juridiques », http://fr.wikipedia.org/wiki/Systèmes_juridiques, (Consulté, le 29 juillet 2014). Le système juridique rassemble les structures et modes de fonctionnement des instances reliées à l'application des règles de droit ainsi que les services qui en découlent. Le système juridique comprend ainsi l'appareil juridictionnel, mais aussi l'appareil non-juridictionnel. LEVADE (Anne), « Constitution et Europe ou le juge constitutionnel au cœur des rapports de systèmes », *Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 18, 2005.

type de rapports qu'il conviendra de privilégier tout au long de cette étude. Sur cette base, il ne nous restera plus qu'à déterminer la démarche qui sera retenue s'agissant de l'étude des rapports²³ entre le droit communautaire²⁴ OHADA et la *Constitution* camerounaise.

A titre préliminaire et afin d'éclairer l'analyse qui va suivre, quelques précisions doivent être apportées sur deux points qui concernent :

D'abord, les piliers fondamentaux respectifs de l'ordre juridique OHADA et de l'ordre juridique constitutionnel camerounais (Paragraphe 1) et ensuite, les considérations opératoires sur les rapports entre droit communautaire et Constitution camerounaise tels qu'envisagés dans cette étude (Paragraphe 2).

PARAGRAPHE 1 : Le droit OHADA et la Constitution camerounaise du 14 avril 2008 : Des piliers fondamentaux respectifs de l'ordre juridique OHADA et de l'ordre constitutionnel camerounais

Il convient donc, au préalable, de définir ce que l'on entend par *Droit OHADA* (A), *Constitution* (B) et *Etats-parties* (C).

A. La notion de Droit OHADA

L'entreprise n'est pas sans écueils. Le sujet étant en effet difficile, en raison des contours flous de la notion de "*Droit OHADA*",²⁵ qui semblent rejaillir

²³ Bertrand MATHIEU, « Les rapports normatifs entre le droit communautaire et le droit national. Bilan et incertitudes relatifs aux évolutions récentes de la jurisprudence des juges constitutionnel et administratif français », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2007/4 (n° 72), pp.675 – 693, p. 675. Si le rapport entre les normes juridiques à l'intérieur d'un ordre juridique obéit essentiellement à un système hiérarchique, la confrontation de normes issues de systèmes juridiques différents obéit à d'autres logiques ou plus exactement à des rapports hiérarchiques distincts, ces rapports n'étant le plus souvent pas identiques dans les deux ordres juridiques considérés.

²⁴ Antoine MASSON, *Droit communautaire: Droit institutionnel et droit matériel*, Paris, Larcier, 2009, 584 p ; Roland BIEBER (dir.), *Droit constitutionnel de l'U.E.*, Nomos, 3^e éd., Baden-Baden, 2002, 815 p.

²⁵ COFFY DE BOISDEFRE, « Le rapprochement des normes de l'OHADA avec la législation des pays d'Afrique anglophone à la lumière de l'expérience du droit des affaires des pays de l'Union européenne », *Recueil Penant*, 2004, pp. 425-437. DICKERSON, C.M, «Harmonizing Business Laws in Africa : OHADA Calls the Tune», *Columbia Journal of Transnational Law*, 2005, pp. 17-73; Entretien. Trois questions à C.M. DICKERSON, *Le droit de l'OHADA*, In : Dalloz, 2007, p. 560 ; Salvatore MANCUSO, «Trends on the Harmonization of Contract Law in Africa, Golden Gate University; School of Law», *Annual Survey of*

malencontreusement sur la signification du concept même de *Législatif*, qu'il importera, malgré tout, de préciser sa naissance (1) et son contenu (2).

1. La naissance du Droit OHADA

Ce droit naît de la volonté de créer un climat de confiance propice à l'investissement et pouvant propulser au développement économique durable : ainsi « l'OHADA est un outil juridique imaginé et réalisé par l'Afrique pour servir à l'intégration économique et à la croissance »²⁶.

Sans surmonter la nuit des temps, l'on pourrait simplement dire que l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA) est créée par le Traité relatif à l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique signé le 17 octobre 1993 à Port-Louis et révisé à Québec au Canada, le 17 Octobre 2008²⁷. Tout compte fait, le Traité OHADA est ouvert à l'adhésion de tout Etat membre de l'Organisation de l'Unité Africaine (OUA) ainsi qu'à l'adhésion de tout autre Etat non membre de l'OUA invité à y adhérer de commun accord de tous les Etats parties. Entendu ainsi, son domaine géographique va au-delà des frontières de la zone *franc*²⁸.

Cependant, on ne peut s'empêcher de faire remarquer que, l'objectif premier du Droit OHADA étant de régler le problème de la disparité des normes juridiques en matière de droit des affaires à l'intérieur de l'espace juridique des Etats signataires du traité de Port-Louis, il va de soi que cette harmonisation qui est en réalité, une unification, malgré la terminologie adoptée pour désigner l'organisation, implique un organe législatif commun aux parties prenantes.

International & Comparative Law, vol. XIII, 2007, pp. 157-178 ; Roger MASAMBA MAKELA, « La perspective d'adhésion de la RDC à l'OHADA et le rapprochement avec les pays anglophones », à : http://www.congolegal.cd/article.php3?id_article=12. Fidèle TEPPI KOLLOKO, « Droit et pratique de la common law à l'épreuve du droit OHADA », *Recueil Penant*, 2006, pp. 345-352.

²⁶KEBA M'BAYE, cité par P.G. POUGOUE, (ss. dir.) *Introduction critique à l'OHADA*, op. cit. p. 25 et ss.

²⁷Abdoullah CISSE, « L'harmonisation du droit des affaires en Afrique : l'expérience de l'OHADA à l'épreuve de sa première décennie », *Revue internationale de droit économique*, 2004, pp. 197-225. Emmanuel DARANKOUM, « La pérennité du lien contractuel dans la vente commerciale OHADA », *Recueil Penant*, 2005, pp. 500-518 ; Bakary DIALLO, « Réflexions sur le pouvoir d'évocation de la Cour commune de justice et d'arbitrage dans le cadre du Traité de l'OHADA », *Recueil Penant*, 2007, pp. 40-61 ; Claudia Inès FEVILIYE-DAWEY « La problématique de l'interprétation et de l'application d'un droit commun : l'exemple du droit des affaires en Afrique francophone », *Recueil Penant*, 2004, pp. 133-140.

²⁸Tristan Gervais de LAFOND, « Le traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique », *Gazette du palais* 20 et 21 septembre 1995.

C'est le plus grand des instruments juridique et judiciaire africain et l'une des plus fortes avancées d'uniformisation juridique au monde. Le Droit OHADA entend favoriser l'intégration régionale et promouvoir l'amélioration de l'environnement des affaires en misant sur la sécurité juridique et judiciaire. Pour ce faire, il harmonise le droit des affaires par des règles simples, modernes et adaptées à la situation des économies des Etats parties. Dans la même perspective, il encourage l'arbitrage comme mode de règlement des différents contractuels ainsi que la formation des gens de justice. Et que faut-il entendre par « Droit OHADA » ?

2. Le contenu du Droit OHADA

Au-delà du goût pour les paradoxes, l'interrogation sur la définition du *Droit OHADA* prend tout son sens et sa pertinence, si l'on s'attache à la sphère du Droit des Affaires.

Déjà le *Dictionnaire du Droit OHADA* donne la définition suivante Du Droit OHADA « *un droit international, secrété par un organe spécifique qui vient se superposer aux normes internes* ». il est le meilleur témoignage de soumettre le droit constitutionnel au droit communautaire c'est-à-dire que ce droit acquiert automatiquement le statut de droit positif dans l'ordre constitutionnel interne des Etats. De la sorte, le droit OHADA et le droit constitutionnel forment un seul et même système juridique, mais avec la primauté du droit communautaire. La pertinence de notre propos est renforcée par le dispositif même de l'OHADA qui confère un effet rétroactif au *principe de l'applicabilité directe* : il en résulte de ce que ce droit se substitue au droit constitutionnel en vigueur en l'effaçant. Le droit communautaire acquiert une force abrogative sur les droits internes antérieurs qui lui sont contraires dans leurs dispositions, mais aussi une primauté sur ceux qui lui soient postérieurs. C'est à ce demander ici relativement au Traité de MAASTRICHT de 1992, si la constitution est encore la *grundnorm*, c'est-à-dire la norme fondamentale et suprême de l'Etat, dont faisait allusion un constitutionnaliste contemporain²⁹.

²⁹ Christophe TCHAKALOFF & Olivier GOHIN, « La constitution est-elle encore la norme fondamentale de la République ? », éd. DALLOZ chroniques, 1999, pp.121 et ss.

Assurément au plan formel, elle le demeure encore. Puisqu'elle reste seule juge de l'opportunité et des conditions de ratification d'un Traité International.

Cependant sur le plan matériel, elle apparaît d'autant plus soumise au droit communautaire qu'en cas de contrariété avec lesdites normes communautaires, elle doit être irrémédiablement révisée³⁰.

Cette situation a ainsi eu pour conséquence de masquer la question plus redoutable des incidences de l'intégration juridique³¹ OHADA sur la Constitution camerounaise. Cette question n'avait fait l'objet que de peu d'attention de la part de la doctrine.

Visiblement, ce sont finalement des difficultés constitutionnelles engendrées au Cameroun qui contribueront à remettre au goût du jour la question plus spécifique des rapports entre traités communautaires et Constitution. On pouvait en outre entrevoir une intensification de ces difficultés constitutionnelles car, le Traité OHADA³² prévoyait en son article 8 une convocation d'une conférence intergouvernementale ou d'un conseil des Ministres en vue de l'adoption des actes uniformes à l'unanimité des représentants des Etats parties présents et votants.

³⁰ Christophe TCHAKALOFF & Olivier GOHIN, « La constitution est-elle encore la norme fondamentale de la République ? », *ibid.*

³¹ *Ibid.*, p. 84. L'intégration se justifie par le souci de réaliser un environnement juridique commun en atténuant, voire en éliminant les distorsions entre systèmes juridiques. Au delà, l'intégration juridique qui peut se traduire par l'unification ou l'harmonisation des normes présente un double avantage au plan de la sécurité juridique. Le premier est la connaissance de la législation unifiée d'un pays donné, garantissant qu'il s'agit de la même dans les autres Etats faisant partie de l'espace juridique intégré. Le second est que toute modification de la loi unifiée se fait selon une procédure communautaire plus lente qu'une procédure nationale. Enfin, l'intégration juridique élimine ou atténue les conflits de lois dans les relations entre ressortissants des Etats membres d'une même organisation. Voir également Joseph. ISSA SAYEGH, « L'intégration juridique des Etats africains dans la zone franc », *Revue Penant*, 2^e partie, n° 824, 1997 ; Joseph Issa SAYEGH / J. LOHOUES-OBLE, *op.cit.*, p. 42. André AKAM AKAM, « L'OHADA et l'intégration juridique en Afrique », *In* : Les mutations juridiques dans le système OHADA, *op.cit.*, pp. 21-22. - Voir entre autres Jean François GAULME, l'intégration régionale dans le cadre de la zone franc : un mouvement promoteur, marchés tropicaux 15 novembre 1991 p.2921 ; JFC et DGS, vers un droit unifié des affaires pour toute la zone Franc, Tribune de l'expansion, du vendredi 4 octobre 1991 ; Joseph ISSA-SAYEGH, « L'intégration juridique des Etats africains dans la zone franc », *Recueil Penant* N°823, 1997, 5 et s. et N°824, 1997, 125 et s ; Tristan Gervais de LAFOND, « Le traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique », *Gazette du palais*, 21 septembre 1995, p.1 et s.

³² Le Traité instituant l'OHADA a été signé à Port-Louis (Ile Maurice), le 17 octobre 1993. Cette organisation regroupe les pays membres de la zone franc et les Comores. Les Etats membres de l'OHADA exercent leur souveraineté par le biais des organes et instruments visant l'intégration juridique. Toutefois, le mécanisme d'intégration juridique procède d'une solution raccourcie à l'aune des théories classiques sur l'expression de la souveraineté. Voir Le Rapport Provisoire Mai 2009, Mise en Conformité OHADA des textes législatifs de la République Centrafricaine, 21 pp, p. 8. Le Traité OHADA a pour objectif principal l'élaboration de règles communes relatives au droit des affaires dans ses Etats Membres. Ces règles sont édictées sous la forme d'Actes Uniformes votés par le Conseil des Ministres de l'OHADA. Conformément à l'article 10 du Traité, ces Actes Uniformes sont directement applicables dans les Etats Membres, ont un effet abrogatoire sur le droit interne de ces derniers et y jouissent d'une prévalence absolue.

B- La notion de Constitution

La notion de *Constitution*³³ est une des notions juridiques les plus complexes et est susceptible de définitions divergentes. Chercher à déterminer le sens de la notion de constitution relève de la «*mission impossible*» car cette notion se caractérise avant tout par une pluralité de dimensions et par sa polysémie. Déjà dans le langage courant il peut prendre plusieurs sens. Il en est ainsi de l'allemand «*Verfassung*» comme du français «*Constitution*» qui peuvent tour à tour désigner l'état physique dans lequel se trouvent une personne, une chose ou un pays ou bien l'ensemble de règles fondamentales formant la *Constitution* d'un État au sens juridique. Dans les développements qui suivront, il convient de mettre en exergue en amont, la naissance de la notion de *Constitution* (1) et en aval préciser son contenu (2).

1. La naissance de la notion de Constitution

Il convient d'indiquer, d'entrée de jeu, que pour comprendre l'histoire de la Constitution peut être est-il commode de rappeler brièvement et d'interroger légèrement sur son passé, question de revisiter quelques séquences de l'histoire de ce concept : la détermination de son essence (a) et son implantation (b).

a) La première séquence de l'histoire de la notion de Constitution : la détermination de son essence

Il faut en effet, commencer par dire qu'à l'origine, le terme de *Constitution* qui vient du latin *constitutio*³⁴, renvoie tantôt aussi bien à la médecine (où il décrit l'idée d'état, d'ordre ou d'organisation d'un tout), qu'au droit où il désigne à la fois un

³³ Jörg GERKRATH, « Signification et fonctions d'une constitution ». La Constitution a pour objet primordial de régler l'organisation d'un État. Celui-ci étant une personne morale, il a besoin d'un statut pour exister et pour fonctionner. Ce statut est sa constitution.

³⁴ Olivier BEAUD, « L'histoire du concept de constitution en France. De la constitution politique à la constitution comme statut juridique de l'Etat », <http://www.juspoliticum.com/L-histoire-du-concept-de.html?artpage=2-6>, (Consulté, le 25 juillet 2014).

ensemble de textes pontificaux ou monastiques³⁵ et un acte de procédure ou d'établissement d'un acte authentique. De même, elle se réfère autant au corps d'un individu (« la Constitution humaine ») qu'à un corps social ou abstrait - désignant par là, très tôt, « *la manière dont une chose est faite, la composition d'une chose* »³⁶.

Courant de pensée apparu au XVIII^e siècle, le constitutionnalisme développe une réflexion déjà ancienne sur le pouvoir³⁷. La thèse de l'origine divine du pouvoir avait depuis longtemps été tempérée par l'idée que ce dernier laissait aux hommes l'initiative d'en aménager l'exercice et n'imposait à aucune forme particulière de gouvernement (par exemple dès le V^e siècle saint Augustin, et au XVII^e siècle saint THOMAS D'AQUIN)³⁸.

Au XVII^e siècle, la théorie politique trouve le fondement et la source du pouvoir sans le consentement des gouvernés. Le Roi et ses sujets seraient liés par un contrat implicite incluant un Etat garant de l'ordre (Thomas HOBBS et John LOCKE)³⁹.

b) La seconde séquence de l'histoire de la notion de Constitution : son implantation et son évolution

L'on devrait, à cet égard, commencer par préciser qu'au XVIII^e siècle, la philosophie des Lumières rejette la thèse du consentement implicite et popularise la recherche d'un pouvoir conforme aux exigences de la raison⁴⁰. C'est le lieu de relever que, le consentement doit être explicite, pour garantir la liberté. Dans le même sens, on peut observer qu'il faille limiter le pouvoir au moyen de quelques règles

³⁵Pour le droit, l'origine romano-canonique du terme ne fait aucune doute : « Ce mot reçoit en droit canonique une signification qui lui vient du droit romain où il servait à désigner les prescriptions émanant de l'empereur (v. Ulpian, Dig. I, I, tit IV sont . I, §1) ». « Constitution » In : Raymond Naz, *Dictionnaire de droit canonique*, Paris, Letouzey, 1949, t. IV, p. 427.

³⁶Olivier BEAUD, *op.cit.*

³⁷ Jean-Philippe FELDMAN, « *Le constitutionnalisme selon Benjamin Constant* », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2008/4, n° 76, 675 – 702, p. 675.

³⁸ Adhémar ESMEIN, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 6^e éd. par Joseph Barthélemy, Paris, Sirey, 1914, p. 554 & 559.

³⁹ Jean-Philippe FELDMAN, *op.cit.*, p. 675.

⁴⁰Edouard TILLET, « Les ambiguïtés du concept de constitution au XVIII^e siècle : l'exemple de Montesquieu », In : AFHIP, (dir.), *Pensée politique et droit*, Presses Univ. Aix Marseille, 1998, p. 382, qui se réfère ici à la constitution « envisagée par les révolutionnaires américains ou lors des débats à la Constituante ».

d'organisation cohérente et rationnelle. De ce fait, ces règles sont appelées « *Constitution* », terme à cette époque d' « *organisation* » ou de « *structure* ».

Il faudrait toutefois s'empresse d'observer que, le pouvoir que l'on entendait ainsi limiter n'était pas celui de la famille, de l'armée ou d'une Eglise, mais seulement le pouvoir politique qui s'était développé au XVIII^e siècle, notamment en France, et que l'on appelle l'Etat. Pour tout dire, la *Constitution* fixe le statut du pouvoir en précisant en particulier au nom de qui celui-ci va être exercé : il s'agit donc d'une logique d'encadrement du pouvoir politique.

2. Le contenu de la notion de Constitution

Il convient de s'attarder sur le contenu de la *Constitution*. Que regorge la notion de Constitution ? C'est alors dans ce sens que l'on analysera son contenu sur la base des critères matériel (a) et formel (b).

a) *Le critère matériel de la Constitution*

Dans cette conception, la *Constitution* est considérée comme l'ensemble des règles relatives à l'accès, à l'exercice, à la sortie ou à la fin du pouvoir politique, qu'elles soient écrites ou non ; c'est un ensemble des règles liées à l'organisation et au fonctionnement des pouvoirs publics. C'est-à-dire la désignation des hommes qui exercent ce pouvoir, leurs compétences, leurs rapports mutuels. Ce critère s'applique indépendamment de l'auteur (le peuple ou le parlement) ou de la forme du texte (loi votée par le Parlement, coutume, décision de justice). Cette conception se caractérise par les sujets visés. Ce sont, en termes juridiques, les institutions politiques, et en termes sociologiques, les gouvernants. Cette conception se caractérise aussi par l'objet de ces règles. Elles sont relatives à l'organisation et à la composition des organes ainsi qu'au fonctionnement interne et externe de ces organes. Cette conception correspond à ce que le doyen HAURIOU appelait la *Constitution politique*⁴¹.

⁴¹Lire en ce sens le Doyen Maurice HAURIOU, *Les Institutions politiques*, et principalement la fiche n°4 : la notion de constitution, in La gazette.fr, op. cit.

Sur la foi de ce raisonnement, cette définition possède des contours imprécis. Car, les citoyens eux-mêmes disposent de droits politiques, économiques et sociaux. Lesquels droits sont reconnus dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 pour ce qui est des droits politiques, et par les principes du Préambule de la Constitution de 1946. Visiblement, ces deux éléments faisant partie intégrante de la Constitution actuelle depuis la décision historique du Conseil constitutionnel du 16 juillet 1971 "*Liberté d'association*".

A cet égard, il y a lieu de préciser que sont visés ici les gouvernés et non plus les gouvernants. Il s'agit de ce que le doyen HAURIOU appelait la Constitution sociale⁴². Aujourd'hui au Cameroun, la Constitution c'est non seulement l'ensemble des règles fixant le statut de l'Etat, mais c'est aussi l'ensemble des règles fixant le statut du citoyen, c'est la Constitution politique et la Constitution sociale.

b) Le critère formel de la Constitution

Au sens formel, la Constitution est un acte élaboré de manière plus solennelle, plus exceptionnelle que tous les autres actes juridiques. C'est-à-dire qu'elle est un ensemble de règles juridiques qui ne peuvent être élaborées ou modifiées que par un organe spécifique et selon une procédure spéciale, différente de la procédure applicable aux règles de droit. C'est le souverain lui-même.

Ainsi, la Charte de 1814 a-t-elle été "octroyée" par Louis XVIII : « *Nous avons volontairement, et par le libre exercice de notre autorité royale, accordé et accordons, fait concession et octroi à nos sujets, tant pour nous que pour nos successeurs, et à toujours, de la Charte constitutionnelle qui suit*⁴³ ».

C'est le peuple lui-même, dans le cadre de la démocratie directe ou semi-directe : « *La présente Constitution sera offerte de suite à l'acceptation du peuple français*⁴⁴ », Ou alors dans le cadre de la démocratie représentative : ce sont les Assemblées

⁴² Ibid.

⁴³ Cf. le Préambule de la Charte de 1814

⁴⁴ Voir article 95 de la Constitution du 22 frimaire an VIII (13 décembre 1799).

constituantes, qu'il s'agisse d'assemblées auto-proclamées - l'Assemblée Nationale Constituante de 1789 - ou encore des assemblées convoquées par un gouvernement provisoire - 1848, 1871. Les définitions matérielles et formelles sont complémentaires. Alors que la première vise le contenu, la seconde a trait à la procédure et à la forme.

C. La notion d'Etats-parties

Pour schématiser, on pourrait dire que la définition de la notion d'Etats-parties porte sur deux points principaux, à savoir : le contenu du concept d'Etats-parties (1), et l'identification des Etats-parties d'autre part (2).

1. Le contenu

Quoiqu'il en soit définir le concept d'*Etats-parties* n'est pas une mince affaire. Sinon que l'expression « *partie* » s'entend d'un Etat qui a consenti à être lié par un traité International et à l'égard duquel le traité est en vigueur⁴⁵; Cette notion d'*Etats-parties* se rapproche quelque peu des expressions voisines que sont : l'*Etat contractant* Etat ayant participé à la négociation. Si l'expression « *Etat contractant* » s'entend d'un « *Etat qui a librement consenti à être lié par le traité, que le traité International soit entré en vigueur ou non* »⁴⁶; l'expression « *Etat ayant participé à la négociation* » s'entend quant à elle d'un « *Etat ayant participé à l'élaboration et à l'adoption du texte du traité* »⁴⁷.

Synonyme de *Pays membres*⁴⁸, les *Etats-parties* désignent l'ensemble des pays africains francophones, en dehors de la Guinée Bissau, ayant déjà ratifié le traité de l'OHADA. Toutefois, c'est le lieu de préciser que les Etats-parties à un Traité ne

⁴⁵ Voir l'article 2 du (f) de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969. Sinon qu'il fut abord élaboré sous la forme d'un projet d'articles sur le Droit des Traités en 1966 et Texte adopté par la Commission à sa dix-huitième session, en 1966, et soumis à l'Assemblée générale dans le cadre de son rapport sur les travaux de ladite session. Le rapport, qui contient également des commentaires sur le projet d'articles, est reproduit dans l'*Annuaire de la Commission du droit international, 1966*, vol. II.

⁴⁶ Voir l'article 2 du (g) de la Convention sur le droit des Traités du 23 mai 1969.

⁴⁷ Voir l'article 2 du (e) de la Convention sur le droit des Traités du 23 mai 1969.

⁴⁸ Didier LOUKAKOU, « L'acte uniforme OHADA relatif au droit des sociétés commerciales : aspects de droit des marchés financiers », http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/10-L_acte_uniforme_OHADA_relatif_au_droit_des_societes_commerciales_-_aspects_de_droit_des_marches_financiers.pdf, (Consulté, 31 juillet 2014).

sauraient se soustraire aux engagements assumés par là même, en se prévalant d'actes contraires d'administration ou de législation interne, parce que les obligations du Traité abrogent ce qui est contraire dans le Droit interne.

2. L'identification

Ces Etats sont situés en Afrique de l'Ouest et en Afrique Centrale. A ce jour, ils sont au nombre de dix-sept (17) ; la R.D.CONGO⁴⁹ ayant été le dernier pays à déposer

⁴⁹ Ce sont:

- **Le Bénin**: Etat de l'Afrique occidentale, sur le Golfe du Bénin ; 113.000km² ; 4.800.000habitants. Cap. Porto-Novo. Langue officielle: français. Monnaie : franc CFA. Au sud équatorial et partiellement forestier, s'oppose le Nord, tropical et recouvert de savanes. Le manioc est la base de l'alimentation ; l'huile de palme, le coton et l'arachide sont les principaux produits d'exploitation passant par le port de Cotonou, principale ville. A partir de 1990, le Bénin s'est engagé sur la voie de la démocratisation. C'est au Bénin que se trouve le siège de l'ERSUMA.

- **Le Burkina Faso** : Etat d'Afrique : occidentale, 275.000 km² ; 10 millions d'habitants (Burkinabés). Cap-Ouagadougou- Langue : Français. Monnaie : franc CFA. Enclavé au cœur du Sahel et peuplé surtout de Mossi, c'est un pays souvent aride, domaine d'une agriculture vivrière difficile (Sorgho, mil) avec quelques plantations commerciales (coton, arachide). L'élevage (bovin et surtout ovin) souffre de fréquentes sécheresses. Depuis 1991, une nouvelle constitution, adoptée par référendum, consacre le multipartisme.

- **Le Cameroun** : Etat de l'Afrique Centrale, sur le golfe de guinée ; 475.000 km² ; 12.800.000 habitants, capitale Yaoundé. Langues : Français et Anglais. Monnaie : Franc CFA. Le Cameroun est formé de plaines (sur le littoral), de hauteurs volcaniques isolées (Mont Cameroun [4070 m], au nord de Douala, qui est le débouché maritime du pays), des chaînes massives au centre (Adamaoua), de collines et de plateaux aux extrémités Sud et Nord. Toujours chaud, le climat devient plus sec vers le nord. On passe de la forêt dense (fournissant du bois précieux et trouée par des cultures de cacao et de café) à la savane (domaine de l'élevage bovin et des cultures vivrières (mil, sorgho, manioc). En dehors des branches alimentaires, l'industrie est représentée par la production de l'aluminium et surtout le pétrole. Depuis 1990, le multipartisme est rétabli.

- **Centrafricaine(République)** : Etat de l'Afrique centrale ; 620.000 km² ; 3.100.000 habitants. Cap. Bangui. Langue: français. Monnaie : franc CFA. C'est un pays de savanes, ou, à côté des cultures vivrières (mil, maïs, manioc), quelques plantations (coton, café) et les diamants (richesses essentielles du sous-sol avec l'uranium) fournissent l'essentiel des exportations. En 1991- 1992, le pays s'ouvre au multipartisme.

- **Les Comores** : Etat de l'Océan indien, au nord-ouest de Madagascar. Il comprend les îles de Ngazidja, Moili et de Ndzouani. Cap. Moroni. Langues : français et arabe. Monnaie : franc CFA. La population composée d'éléments variés, est musulmane. Production de vanille, de corah, d'huiles essentielles. Sous le protectorat français depuis1886, les Comores formèrent un territoire français d'outre-mer (1958- 1975). La République fédérale et islamique est proclamée en 1978.

- **Le Congo** : Etat de l'Afrique équatoriale ou centrale ; 342.000 km² ; 4.662.446 habitants Congolais, (suivant une estimation de la Banque Mondiale en 2014).Cap. Brazzaville. Langue : Français. Monnaie : franc CFA. Chevauchant l'Equateur, le pays est partiellement recouvert par la forêt dense, localement exploitée. Le manioc est la base de l'alimentation. Le pétrole est la principale ressource d'exportations qui passent en majeure partie par le port de Pointe-Noire (Capitale économique du Congo), vient en deuxième position, l'exploitation forestière. A partir de 1990, un processus de démocratisation est engagé (retour au multipartisme, abandon des références au marxisme).

- **R.D.Congo** : Capitale Kinshasa, date de fondation 30 juin 1960, ancienne colonie belge autrefois appelée Zaïre, sous le Maréchal Président MOBUTU SESE SEKO. L'actuel Président est Joseph Désiré KABILA (depuis janvier 1996), c'est en effet le premier pays le plus vaste d'Afrique Centrale avec 2.345.410 km² de superficie, monnaie ou devise : franc congolais, premier pays francophone le plus peuplé, le quatrième pays le plus peuplé d'Afrique avec 67,615 millions d'âmes (suivant les statistiques de la banque mondiale 2014), langue officielle : français. pays aux richesses incommensurables et d'une riche variété des espèces écologiques : on dit alors qu'il est « *un scandale géologique et minier* », principales cités : LUBUMBASHI, KISANGANI, BUKAVU.

- **La Côte d'Ivoire** : Etat de l'Afrique de l'Ouest, sur la Côte nord du golfe de Guinée ; 322.000 km² ; 13.400.000 habitants. Cap. Yamoussoukro Langue: français. Monnaie : franc CFA. En arrière de la région littorale bordée par des lagunes et occupée par la forêt dense, des plateaux recouverts par la savane apparaissent au nord. La côte d'ivoire, encore surtout rurale, associe les cultures commerciales (café, cacao, fruits tropicaux) et vivrières (manioc) à l'exploitation forestière (acajou) au tourisme. Elle a connu une notable expansion liée à une forte immigration des pays

récemment auprès des autorités de la République du Sénégal, (par ailleurs dépositaire du traité OHADA), ses instruments d'adhésion le 13 juillet 2012.

voisins, mais l'économie demeure dépendante de l'évolution des cours des matières premières. En 1990, le pays est ouvert au multipartisme.

- Le Gabon : Etat de l'Afrique équatoriale, 268.000 km² ; 1.200.000 hab. Cap. . Libreville. Langue : français. Monnaie : franc CFA. Correspondant au bassin de l'Ogoué, le Gabon est un pays peu peuplé, au climat équatorial, recouvert par la forêt dense, dont l'exploitation constitue une ressource importante, à côté des industries extractives (uranium, manganèse et pétrole surtout). En 1990, après plus de vingt ans de parti unique, OMAR Bongo ODIMBA qui dirigeait le pays depuis 1967, instaure le pluralisme. Décédé au pouvoir, Son fils ALI BONGO le remplace en 2012.

- La Guinée : Etat de l'Afrique Occidentale ; 250.000 km² ; 7500.000 hab. cap. Conakry. Langue : français. Monnaie : franc CFA. Le massif du Fouta-Djalón, domaine de l'élevage bovin, sépare une plaine côtière, humide, densément peuplée, cultivée de riz et possédant des plantations de palmiers à huile et de bananiers, de la partie orientale, pays plat, plus sec, fournissant surtout du mil et du manioc. La bauxite (transformée en partie sur place en alumine, à Fria assure l'essentiel des exportations, passant par Conakry, seule ville importante. En 1990, une nouvelle constitution, approuvée par referendum, met fin au régime militaire et introduit le multipartisme.

- Guinée-Bissau : Etat de l'Afrique occidentale, au Sud du Sénégal ; 36125 km² ; 1.000.000 hab. Cap. Bissau. Langue : Portugais. Monnaie : Peso. On y exploite l'arachide et le riz. En 1991, le multipartisme est instauré.

- Guinée Equatoriale : Etat du golfe de guinée ; 28.100 km² ; 400.000 hab. Cap. Malabo. Langue : Espagnol. Monnaie : franc CFA. Elle comprend deux parties : l'une, qui regroupe diverses îles, dont BIOCO et Annobón; l'autre, qui correspond au territoire continental du Mbini entre le Cameroun et le Gabon. Matières premières exploitées : pétrole, bois, cacao... Le pays s'engage sur la voie du multipartisme en 1992.

- Le Mali : Etat de l'Afrique de l'Ouest, s'étendant sur l'ancien Soudan français ; 1240.000 km² ; 8. 900.000 hab. Cap. Bamako. Langue : français. Monnaie : franc CFA. Le nord et le centre appartiennent au Sahara et à la bordure ; c'est le domaine de l'élevage nomade (bovins, et surtout ovins et caprins). C'est un pays qui souffre de l'absence de débouché maritime et de ressources minérales notables. Le sud, plus humide est mis partiellement en valeur par les travaux réalisés dans les vallées du Sénégal et du Niger (Macina), fournit du mil et du Sorgho, du riz, du coton, de l'arachide. En 1991, l'armée sous la direction du Général Amani TOUMANI TOURE (A.T.T), renverse le président Moussa Traoré pour restaurer la démocratie en 1992. Dix ans après le général A.T.T devient président élu du Mali, lui-même renversé à son tour vers la fin officielle de son 2^e mandat par une junte militaire, entraînant ainsi le pays dans une instabilité politique chronique depuis lors.

- Le Niger : Etat d'Afrique occidentale, 1267.000 km² ; 8.500.000 hab. cap. Niamey. Langue : Français. Monnaie : franc CFA. Très étendu, mais steppique ou désertique en dehors de la vallée du Niger, le pays enclavé, vit de l'élevage ; de quelques cultures (mil et arachide) . Le sous-sol recèle de l'uranium. En 1990, le pouvoir engage la transition vers le multipartisme.

- Le **Sénégal** : Etat de l'Afrique occidentale, au Sud du fleuve Sénégal, 197.000 km² ; 7.900.000 habitants. Cap. Dakar. Langue : français. Monnaie : franc CFA. C'est un pays plat, au climat tropical, dont la population est concentrée dans l'Ouest du pays. Les deux tiers des actifs travaillent dans l'agriculture (arachide, riz, mil, élevage). Les industries sont localisées dans la presqu'île du cap- vert. Le sous-sol recèle des phosphates, et le potentiel hydro-électrique a été aménagé. Le tourisme ne comble par le déficit commercial. Depuis 1981, le multipartisme est légalisé.

- Le Tchad : Etat de l'Afrique centrale, à l'Est du lac Tchad. 1284.000 km² ; 5400.000 habitants. Capitale : Ndjamena. Langue : français et arabe. Monnaie : franc CFA. Au nord, le Tchad s'étend sur le Sahara méridional, partiellement montagneux et volcanique (Tibesti), peu peuplé, domaine de l'élevage transhumant (bovin, ovin et caprin). Plus de la moitié de la population vit dans les vallées du chair et du Logone (mil, arachide, coton). Le pays s'attend à mettre en valeur l'exploitation pétrolière. En 1990 le président H Habré est renversé par le président Idris Deby, qui du reste a été élu par le peuple Tchadien en 2001.

- Le Togo : Etat de L'Afrique de l'Ouest, sur le golfe de Guinée ; 56.600 km² ; 4.100.000 habitants. Cap. Lomé. Langue français. Monnaie : franc CFA. Pays de savanes, le Togo est essentiellement rural. Les exportations de produits agricoles (palmistes, café, cacao, coton) viennent loin derrière celles de phosphates du lac Togo. En 1991, sous la pression de l'opposition, le général Etienne Eyadema doit restaurer le multipartisme.

Les États-Parties

N°	États- Parties	Ratification / adhésion	Dépôt instrument de ratification	Entrée en vigueur
1	Guinée Bissau	15 Janvier 1994	26 Décembre 1995	20 Février 1996
2	Sénégal	14 Juin 1994	14 Juin 1994	18 Septembre 1995
3	Centrafrique	13 Janvier 1995	13 Janvier 1995	18 Septembre 1995
4	Mali	7 Février 1995	23 Mars 1995	18 Septembre 1995
5	Comores	20 Février 1995	10 Avril 1995	18 Septembre 1995
6	Burkina Faso	6 Mars 1995	16 Avril 1995	18 Septembre 1995
7	Bénin	8 Mars 1995	10 Mars 1995	18 Septembre 1995
8	Niger	5 Juin 1995	18 Juillet 1995	18 Septembre 1995
9	Côte d'Ivoire	29 Septembre 1995	13 Décembre 1995	11 Février 1996
10	Cameroun	20 Octobre 1995	4 Octobre 1996	3 Décembre 1996
11	Togo	27 Octobre 1995	20 Novembre 1995	19 Janvier 1996
12	Tchad	13 Avril 1996	3 Mai 1996	2 Juillet 1996
13	Congo	28 Mai 1997	18 Mai 1999	17 Juillet 1999
14	Gabon	2 Février 1998	4 Février 1998	5 Avril 1998
15	Guinée Equatoriale	16 Avril 1999	15 Juin 1999	13 Août 1999
16	Guinée	5 Mai 2000	22 Septembre 2000	21 Novembre 2000
17	R.D.Congo	27 Juin 2012	13 Juillet 2012	13 Septembre 2012

Tableau présentant la carte de visite des Etats-parties
Source : <http://www.ohada.org/historique-de-lohada.html>

De ce tableau, il ressort les constats suivant :

Le premier constat est que, la majorité des Etats parties appartient actuellement à l'Afrique francophone : Bénin, Burkina Faso, Centrafrique, Comores, Congo-Brazzaville, R.D.Congo, Côte d'Ivoire, Gabon, Guinée (Conakry), Mali, Niger, Sénégal, Tchad et Togo.

Le deuxième constat est que, l'un des Etats parties présente la particularité d'être à la fois francophone et anglophone : le Cameroun.

Le troisième constat est que, deux Etats parties ne sont ni francophones, ni anglophones : Guinée Bissau (lusophone) et Guinée Equatoriale (hispanophone).

Et le quatrième constat est que, plusieurs Etats africains examinent la possibilité d'un rapprochement avec l'OHADA (essentiellement les pays anglophones, au premier rang desquels le Ghana et le Nigeria).

Sinon que, les objectifs nobles que se sont fixés les 17 Etats membres de l'OHADA ont suffisamment été mis en lumière pour que l'on ait besoin d'insister outre mesure. Comme on l'a déjà relevé, la naissance de l'OHADA apparaît comme une œuvre juridique salubre présentant plus d'un avantage. En tant que moyen d'intégration juridique, cette organisation traduit une prise de conscience des Etats membres, de l'enjeu que représente le mouvement inéluctable de la mondialisation des échanges, et dans lequel s'inscrit parfaitement la naissance de cette institution.

Cependant, à l'heure où elle prend son « *envol* » avec l'entrée en vigueur des premiers actes uniformes, l'OHADA, organisation supranationale, suscite déjà certaines interrogations voire des inquiétudes que l'on peut parfaitement comprendre. Cela est inhérent à toute innovation. Et l'OHADA constitue assurément une œuvre novatrice de par ses règles et mécanismes, qui viennent troubler dans leur tranquillité intellectuelle, de nombreux juristes (qu'ils soient praticiens ou théoriciens du droit), habitués à évoluer dans un cadre juridique qui, pour être souvent le lieu de prédilection des lois ancestrales et souvent vétustes, appelle moins d'effort. Beaucoup s'en accommodent fort bien et répugnent tout bouleversement obligeant à sortir de la routine, pour s'imprégner de nouvelles règles.

Assurément, pour tous les habitués d'un droit interne parfois négativement stable, l'avènement de l'OHADA est source d'efforts intellectuels supplémentaires à fournir, et perturbe l'environnement juridique existant.

PARAGRAPHE 2 : Les considérations opératoires sur les rapports entre droit communautaire et Constitution camerounaise tels qu'envisagés dans cette étude

La problématique et les hypothèses de travail sont les éléments majeurs de la détermination de l'étude. En ce sens qu'elle participe du découpage de l'objet et de sa construction. Pour ainsi dire, problématique et objet sont intimement liés (A). Quant au bloc des hypothèses de travail (B), elles sont le point de départ et la boussole de tout raisonnement expérimental.

A- La construction d'une problématique du rapport entre le Droit communautaire OHADA et la Constitution camerounaise

Avant d'aborder ce beau et vaste sujet, il serait loisible de rendre compte de l'état difficile des savoirs constitués sur la question (1) et de formuler la question de recherche (2).

1. L'état difficile des savoirs constitués sur la question

Un examen attentif de la littérature montre pourtant que, du point de vue de la recherche positive, il demeure encore en la matière beaucoup de terrain à parcourir.

Joseph KAZADI MPIANA⁵⁰, la République Démocratique du Congo est unanimement présentée comme un État de tradition moniste avec primauté du droit international. Cependant, aux termes d'une analyse critique, tant du point de vue de la théorie que de la pratique, l'auteur offre une nouvelle approche qui accrédite mieux la

⁵⁰Joseph KAZADI MPIANA, *La position du droit international dans l'ordre juridique congolais et l'application de ses normes*, Paris, Amazon, 2013, 556 p.

thèse dualiste. En soutenant cette opinion, l'on se rend compte que la primauté du droit international, en droit congolais, n'est nullement constitutive d'un rapport hiérarchique, mais se traduit par une préférence, pas absolue, de la norme internationale au détriment de la norme interne. Cette approche dualiste s'étend également au droit dérivé des organisations internationales.

Au moment où le juge congolais "s'internationalise", notamment par le biais de l'application du statut de Rome de la Cour pénale internationale, et au regard de l'entrée en vigueur, en droit congolais, du droit découlant de l'OHADA, une étude approfondie sur les rapports entre le droit international et le droit congolais s'avère indispensable⁵¹. En plus de la réussite de sa lecture réaliste des normes constitutionnelles de la RDC en matière de traités et d'actes normatifs des organisations internationales, les travaux de Joseph KAZADI MPIANA s'avèrent être d'un poids pour la jurisprudence congolaise dans l'application du droit international.

Roger MASAMBA⁵² étudie le processus de mise en conformité du droit national par rapport au droit OHADA et vice versa. Il fait savoir que la mise en conformité consiste à examiner et identifier les dispositions nationales abrogées et d'indiquer celles qui survivent, soit parce qu'un Acte uniforme y fait un renvoi, soit parce que la règle nationale n'est ni contraire, ni identique aux dispositions du droit uniforme (conformément à l'article 10 du Traité et à l'avis rendu par la CCJA en ce domaine le 30 avril 2001). Tel est l'objet, en RDC, de l'ouvrage intitulé « *Harmonisation du droit congolais avec les Actes uniformes de l'OHADA* »⁵³. Par souci de mise en conformité et de facilitation dans l'utilisation des nouvelles normes édictées par l'OHADA, ses travaux:

- recensent et analysent les textes de droit interne correspondant aux Actes uniformes ;
- confrontent les normes congolaises avec celles de l'OHADA ;
- établissent un tableau des termes génériques utilisés dans les Actes uniformes et précise la formulation retenue en RDC ;

⁵¹*Ibid.*

⁵²Roger MASAMBA, « L'OHADA en RDC, Manuel de vulgarisation », 37 p, p. 5.

⁵³*Ibid.*

- indiquent les sanctions pénales lesquelles appellent les incriminations définies dans les Actes uniformes ;
- déterminent le mode de conversion de la monnaie utilisée dans les Actes uniformes (CFA) en monnaie nationale (francs congolais) ;
- identifient les institutions et professions citées par le droit uniforme et mentionne leurs correspondantes en droit congolais⁵⁴.

Cela dit, l'on doit se rendre à l'évidence que l'ouvrage préconise une loi de mise en œuvre sur les matières ci-dessus, étant précisé que cette loi viendra perfectionner le système, mais qu'en attendant son adoption des règles existantes et diverses mesures pratiques permettent d'organiser la mise en conformité.

Au regard de ce qui précède, Roger MASAMBA propose quelques mesures collatérales pour optimiser l'application du nouveau droit des affaires : création du référé en matière commerciale, institution du crédit-bail, adoption d'une réglementation sur la micro-finance, modernisation du notariat, modernisation de la profession de greffier et de celle de l'huissier de justice, entre autres.

Pierre-Yves MONJAL⁵⁵ fait une description et une analyse des normes de droit communautaire en Union Européenne, tout en insistant sur leurs relations réciproques et leurs mécanismes de production. Concernant la directive, il la présente comme un acte directif, dont la mise en œuvre est soumise à une procédure de transposition, qu'il définit comme la transcription des objectifs de la directive dans la législation nationale. Cette obligation qui incombe aux Etats membres de la communauté peut notamment être sanctionnée en cas de violation, par la voie d'un arrêt en manquement prononcé par la CJCE⁵⁶. S'il peut être reconnu à cet ouvrage le mérite d'apporter une analyse assez précise de la directive, en revanche la procédure de transposition n'y est décrite que de façon très superficielle et est cantonnée à l'UE⁵⁷.

SAURON Jean-Luc⁵⁸, traite de l'application du droit de l'Union Européenne en France. Il met l'accent sur des points essentiels comme le droit de l'Union applicable en France (droit originaire, droit communautaire complémentaire et droit

⁵⁴*Ibid.*, p. 34.

⁵⁵ Pierre-Yves MONJAL, *Les normes de droit communautaire*, Paris, PUF, 2000, 127 p.

⁵⁶*Ibid.*

⁵⁷*Ibid.*, p. 11.

⁵⁸ Jean Luc SAURON, *L'application du droit de l'Union Européenne en France*, 2^{ème} édition, 2000, 133 p.

communautaire dérivé), le principe de subsidiarité, les principes juridiques d'articulation entre le droit communautaire et le droit national. Concernant cette dernière, Jean-Luc SAURON la présente avant tout comme un mécanisme administratif et juridictionnel, la transposition est une liberté surveillée, dans la mesure où la Cour de justice a réduit au fil du temps la marge de manœuvre des Etats par une série de précisions⁵⁹ apportées dans plusieurs arrêts ; l'auteur démontre alors la place prépondérante de la jurisprudence communautaire et nationale dans l'évolution de la transposition en Union Européenne et en France, ainsi que celle non négligeable des différentes structures administratives impliquées dans le processus. Si ce deuxième ouvrage a le mérite d'être plus avancé et plus précis sur le concept de transposition, il ne fait aucun doute toutefois, que le contexte géographique d'intégration étant différent, alors la pratique de la transposition s'effectue en zone CEMAC selon des modalités qui peuvent présenter quelques spécificités.

Plus proche de notre domaine de recherche enfin, l'article d'Yves DETCHENOU⁶⁰ s'attaque de façon directe à la question centrale de la transposition. Il présente les objectifs de l'organisation d'intégration⁶¹ ainsi que les principes fondamentaux de son droit communautaire⁶², ainsi que les exigences du processus de transposition. La première exigence c'est « *l'obligation de transposer*⁶³ ». En fait, elle implique la mise en conformité de plusieurs sous-obligations, notamment l'obligation de prendre toutes les dispositions nécessaires pour atteindre les résultats fixés par la norme à transposer⁶⁴.

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Yves DETCHENOU, « *Brèves réflexions au sujet de la transposition de la norme communautaire dans les Etats membres de l'UEMOA* », Droit et Lois N°20- Point de vue, Ouagadougou, 30 Octobre 2008.

⁶¹ Jean-Louis CLERGERIE/ Annie GARUBER/Patrick RAMBAUD, *op.cit.*, p. 575.

⁶² « Fiches pratiques des principes fondamentaux du droit communautaire », http://www.dbfbruxelles.eu/pdf/FPR/FPR_8.pdf, (Consulté, le 31 juillet 2014). Les principes fondamentaux du droit communautaire sont les principes qui servent à régler les rapports entre l'ordre juridique communautaire et les ordres juridiques nationaux. En effet, il était essentiel de déterminer comment donner au système juridique mis en place par les Communautés sa pleine efficacité. Il convient ici de souligner l'importance de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes dans la définition de ces principes et dans la détermination de leurs conséquences sur la coexistence entre ordre juridique communautaire et ordres juridiques nationaux. Les principes fondamentaux sont par là même les garants d'une application uniforme du droit communautaire.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ Loi n° 2010/21 du 21 décembre 2010 régissant le commerce électronique au Cameroun, <http://www.legicam.org> ; Loi n° 2010/013 du 21 décembre 2010 régissant les communications électroniques au Cameroun, <http://www.legicam.org> ; Loi n° 2010/012 du 21 décembre 2010 relative à la cyber sécurité et la cybercriminalité, <http://www.legicam.org> ; Loi-cadre n° 2011/012 du 6 mai 2011 portant protection du consommateur, <http://www.minpostel.gov.cm> ; Décret n° 2012/1318/PM du 22 mai 2012 fixant les conditions et les modalités d'octroi de l'autorisation d'exercice de l'activité de certification électronique,

En démontrant qu'il existe une adéquation entre le droit OHADA et droit constitutionnel camerounais, **le premier objectif de l'étude consiste à démontrer que l'étude du statut du droit OHADA dans l'ordre constitutionnel camerounais**⁶⁵ permet de constater une attitude en demi-teinte de ce dernier par rapport aux exigences de l'ordre juridique communautaire⁶⁶. En effet, le droit OHADA génère-t-il un nouveau droit, susceptible de modifier le droit constitutionnel des Etats-membres ? Avec l'effet de l'immédiateté normative, elle commande que lorsqu'un acte uniforme est adopté, celui-ci s'applique d'office c'est-à-dire ipso facto dans tout l'espace communautaire concerné, sans une procédure spéciale de sa réception en droit interne (article 10, A.U.).

Par contre, le **second objectif consiste en l'analyse de la confrontation du droit communautaire OHADA avec la Constitution camerounaise, entre sauvegarde de l'indépendance souveraine du Cameroun et la poursuite de l'intégration communautaire**⁶⁷. L'enjeu pour le constitutionnaliste consiste à s'interroger si la constitution, norme fondamentale (*Grundnorm*) selon la formule de Hans Kelsen peut encore être considérée comme l'acte suprême dans une République, car dès lors que l'Etat-membre fait partie intégrante du droit OHADA, peut-on encore parler de la suprématie de l'ordre constitutionnel⁶⁸ ? La réponse à cette interrogation paraît mitigée, d'où l'impératif de formuler à présent la question de recherche.

2. La formulation de la question de recherche

La question centrale que soulève la présente recherche est celle des rapports normatifs⁶⁹ entre le droit communautaire OHADA et le droit national

www.minpostel.gov.cm ; Décret n° 2012/1640/PM du 14 juin 2012 fixant les conditions d'interconnexion, d'accès aux réseaux de communications électroniques ouverts au public et de partage des infrastructures, www.minpostel.gov.cm.

⁶⁵ Roland BIEBER (dir.), *Droit constitutionnel de l'UE*, op.cit, p. 14.

⁶⁶ Carlo SANTULLI, *Le statut international de l'ordre juridique étatique, Etude du traitement du droit interne par le droit international*, Paris, Pedone, 2001, 540 p.

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ Lire à ce propos Christophe TCHAKALOFF & Olivier GOHIN, « *La constitution est-elle encore la norme fondamentale de la République ?* », op.cit., p.121.

⁶⁹ Alain ONDOUA, *Etude des rapports entre le droit communautaire et la constitution en France ...*

camerounais⁷⁰. En toute hypothèse, dans l'ordre juridique national⁷¹, quels que soient les rapports de prévalence ou de compatibilité fixés par les juges, le fondement des règles régissant ces rapports est nécessairement ancré dans la Constitution⁷². Question peu abordée, mais combien délicate dans la mesure où la diversité des situations n'autorise guère des conclusions définitives et tranchées. Quelle est la nature des relations qui existent entre le Droit OHADA et le droit constitutionnel camerounais ?⁷³ Comment qualifier ces relations ? Comment le bloc de constitutionnalité manœuvre pour que les textes de l'OHADA s'intègrent dans le droit interne camerounais ? En quoi le droit OHADA affecte-t-il le droit constitutionnel camerounais ? S'agit-il des relations de collaboration ou asymétrique ? S'agit-il des relations de primauté⁷⁴ du

⁷⁰ Bertrand MATHIEU, « Les rapports normatifs entre le droit communautaire et le droit national. Bilan et incertitudes relatifs aux évolutions récentes de la jurisprudence des juges constitutionnel et administratif français », *op.cit.*, p. 675.

⁷¹ Raymond CARRE de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel*, tome 1, Réed, CNRS, 1962, p.70. COTTEREAU, « La souveraineté dans les mailles du filet européen », *Géopolitique*, n°53, printemps 1996, pp.12 et 114. Les contours de ce principe cardinal de l'ordre juridique camerounais sont difficiles à cerner. Il convient malgré tout de partir de l'approche arrêtée par Raymond CARRE de MALBERG approche désormais bien connue ; Il est tout d'abord indéniable que la souveraineté, c'est le caractère suprême du pouvoir : **suprême**, bien ce que ce pouvoir n'en admet aucun autre ni au-dessus de lui, ni en concurrence avec lui. En plus de cette définition de la souveraineté, l'éminent juriste strasbourgeois va dégager trois significations principales et distinctes de ce mot : Dans son sens originaire, il désigne le caractère suprême d'une puissance pleinement indépendante, et en particulier de la **puissance étatique**. Dans une seconde acception, il désigne l'ensemble des pouvoirs compris dans la puissance d'Etat, et il est par la suite synonyme de cette dernière. Enfin il sert à caractériser la position qu'il occupe dans l'Etat le titulaire suprême de la puissance étatique, et ici la souveraineté est identifiée avec la **puissance de l'organe**. On retrouve approximativement cette triple signification de la notion de souveraineté dans la doctrine actuelle. En effet, M. G COTTEREAU estime qu' « on peut donner trois définitions de la souveraineté : une souveraineté pure qui correspond au comble de la puissance ; une souveraineté organique qui correspond à l'attribution de l'autorité supérieure à un organe, le monarque ; enfin, une souveraineté fonctionnelle qui renvoie aux compétences qui s'exercent traditionnellement dans une société étatique ». Néanmoins, sans dénier l'importance de cette troisième acception du terme, il nous semble plus intéressant pour la démonstration de retenir les deux premières. A ce propos, il apparaît que Raymond CARRE de MALBERG utilise les mots de puissance étatique et de puissance d'Etat lorsqu'il évoque le caractère de la puissance pleinement indépendante et l'ensemble des pouvoirs compris dans cette puissance.

⁷² *Ibid.*

⁷³ Alain ONDOUA, *op.cit.*, p. 18.

⁷⁴ Les instruments d'intégration juridique de l'OHADA sont constitués par le Traité (a), les Règlements (b) et les Actes uniformes (c).

Le Traité désigne tout accord conclu entre deux ou plusieurs sujets du droit international, destiné à produire des effets de droit et régi par le droit international. Le terme traité s'entend également d'un accord des volontés conclu par écrit entre sujets de droit international, notamment les Etats, quelles qu'en soient la forme et la dénomination. Le Traité OHADA ne déroge pas à cette définition. Il constitue un véritable fruit de l'accord entre les Etats membres, si l'on prend en compte non seulement sa genèse et son *instrumentum* sommairement. Patrick. DAILLIER /Alain PELLET, *Droit international public*, *op.cit.*, p. 118.

Le règlement désigne une catégorie d'actes juridiques pris par le Conseil des ministres pour l'application du Traité. On considère qu'ils sont des actes de même nature que le Traité et, par conséquent, sont d'application directe et obligatoire dans tous leurs éléments et ce dans tous les Etats parties. Pris en application du Traité, les Règlements édictent des dispositions générales et impersonnelles; et portent sur

Droit OHADA sur le droit constitutionnel ? N'y a-t-il pas cependant lieu de penser à un réel rééquilibrage de cette relation par voie de substitution afin de garantir un environnement juridique dénué de tout gel⁷⁵?

Pour fixer la ligne directrice de l'analyse, tout ce questionnement peut être structuré autour d'une question centrale : **quelles sont les techniques juridiques prévues par le droit constitutionnel camerounais et mises en œuvre par les pouvoirs constitués afin de régler l'application effective du droit OHADA?**

B- La construction du bloc des hypothèses

Pour deviner le bloc des hypothèses, il convient *primo* de présenter la macro-hypothèse (1) et *secundo*, d'étaler les micro-hypothèses (2).

1. La macro-hypothèse : Adéquation entre le système communautaire du Droit OHADA et la souveraineté nationale⁷⁶

L'idée-force de cette thèse est explicitée en ces termes : la souveraineté⁷⁷ constitue le principe d'organisation des Etats. Elle suppose que l'Etat moderne et l'Etat indépendant sont avant tout un Etat souverain. En cela, cette

diverses matières. A ce jour, parmi les règlements émis par le Conseil des ministres, on peut citer : le Règlement de procédure de la CCJA (11 avril 1996), le Règlement d'arbitrage CCJA (11 mars 1999), le Règlement financier des institutions de l'OHADA, le Règlement portant statut des fonctions et le régime applicable au personnel de l'OHADA (30 janvier 1998). En bref, si le Traité comporte les règles fondamentales régissant l'OHADA (missions, institutions, fonctionnement...), le Règlement fixe les règles complémentaires et nécessaires à la réalisation effective de l'œuvre d'harmonisation du droit des affaires. Hervé Magloire MONEBOULOU MINKADA, « L'expression de la souveraineté des Etats membres de l'OHADA (l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires): une solution-problème à l'intégration juridique », *Juridical Tribune*, Volume 3, Issue 2, December 2013, 107 p, p. 94.

Les Actes uniformes constituent un ensemble de règles matérielles qui empruntent ou s'inspirent de différentes sources, tel que le droit français (pour ce qui est du droit commercial, du droit des sociétés), le droit international (on peut citer la Convention de Vienne de 1990 sur la vente internationale de marchandises, les lois types de la CNUDCI sur l'arbitrage et l'insolvabilité, la Convention de Genève relative au contrat de transport de marchandises par route, etc). Pour ce qui est du projet d'Acte uniforme sur le droit des contrats, il s'inspire largement des Principes Unidroit. *Ibid.*, p. 95.

⁷⁵ Antoine MASSON, *Droit communautaire: Droit institutionnel et droit matériel*, *op.cit.*, p. 25.

⁷⁶ Maurice TEMATIO, «Droit OHADA face à la souveraineté des Etats», *op.cit.*

⁷⁷ Notons que la conception actuelle ou moderne de la souveraineté nationale résulte de plusieurs dispositions constitutionnelles, et ce, depuis la révolution française. Ainsi, suivant l'article 3 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 : « *Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément* ».

souveraineté (politique) permet à tout Etat de définir le système politique national. Aussi, c'est ce principe⁷⁸ qui permet à l'Etat de réglementer l'activité de ses citoyens ainsi que les rapports entre eux. La souveraineté permet au pouvoir politique d'avoir le monopole de la réglementation et de législation, le monopole de juridiction et d'exécution par l'emploi de la contrainte légitime⁷⁹. Parce que l'Etat est souverain, il dispose de pouvoirs discrétionnaires concernant toutes les activités localisées sur son territoire : c'est le principe de territorialité. Bref, dans l'ordre international, dire qu'un Etat est souverain se définit négativement comme la non soumission à une autorité supérieure ou à une autorité de même niveau c'est-à-dire à l'autorité d'autres Etats⁸⁰.

Il faut certainement observer que la construction du système juridique communautaire⁸¹ s'est trouvée confrontée, de par le caractère très poussé de l'intégration qu'elle implique, à l'ordre juridique camerounais qu'est la Constitution du 14 avril 2008⁸². A cet égard, on pourrait raisonnablement rechercher l'adéquation entre l'autonomie constitutionnelle⁸³ et le renforcement de l'intégration juridique OHADA. C'est dire que cette question constitue une préoccupation essentielle⁸⁴ de l'ordre juridique constitutionnel camerounais. En cela, il est opportun de reconnaître que la conception unitaire du droit liée à la souveraineté de l'Etat est aujourd'hui dépassée, car la hiérarchie des normes telle que conçue de manière classique par la théorie développée par l'Ecole autrichienne dirigée par le Pr Hans KELSEN⁸⁵ nous semble fragilisée par la confrontation avec le droit supranational qu'est le droit OHADA.

⁷⁸ Magloire MONEBOULOU MINKADA, « L'expression de la souveraineté des Etats membres de l'OHADA (l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires): une solution-problème à l'intégration juridique », *op.cit.*

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ Guy ISAAC/Marc BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2006, 476 p.

⁸² V. L'article 45 de la Constitution du 14 avril 2008.

⁸³ Michel CLAPIE, *Manuel d'institutions européennes*, Champs Université, Flammarion, 2^e éd., 2006, 415 p ;

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ Voir à cet effet, Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, traduction française par Charles EISENMANN, Paris, Dalloz, 2^e éd., 1962, 496 p.

Du point de vue du droit communautaire, le droit OHADA ainsi constitué – par les actes uniformes et le traité organique – révèle une puissance capable de « foudroyer⁸⁶ » même la constitution des Etats.

Au-delà de ce noyau qu'est la macro-hypothèse, on trouve des éléments plus périphériques ou micro-hypothèses qui seront dans une relation plus souple avec le noyau dur.

2. Les micro-hypothèses

Comme micro-hypothèses, l'on a la conciliation entre le système juridique communautaire OHADA et la souveraineté nationale et la tendance vers un rééquilibrage des rapports entre l'Exécutif et le Législatif.

Hypothèse n°1 : La conciliation entre le système juridique communautaire OHADA et la souveraineté nationale

La première hypothèse postule qu'il existe une conciliation entre le système juridique communautaire OHADA et la souveraineté. Aussi accepte-t-on que, puisque la ratification se fait par la loi, il se produit une incorporation du traité dans le droit interne⁸⁷: à moins de pouvoir être modifié, il faut obtenir l'approbation du Parlement pour devenir partie au Traité international (la pratique d'Allemagne et d'Italie).

A cet égard, il est permis de soutenir que de quelque bout que l'on prenne lesdits rapports, il apparaît que le processus d'adéquation de la Constitution camerounaise aux exigences de l'OHADA a constitué un véritable révélateur de l'attitude conciliatrice et pragmatique de l'ordre juridique constitutionnel⁸⁸ camerounais face à la construction du système juridique communautaire⁸⁹OHADA.

⁸⁶ L'expression est du Pr Magloire ONDOA, « Le droit public dans les Etats africains sous ajustement : le cas du Cameroun », in Bruno BEKOLO EBE et Alii (ss. dir.), *Mondialisation, exclusions et développement africain : stratégies des acteurs publics et privés*, pp. 375-425.

⁸⁷ Roland BIEBER (dir.), *Droit constitutionnel de l'UE*, op.cit.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ Simon DENIS, *Le système juridique communautaire*, op.cit.

Ce constat paraît incontournable car, les exigences tenant à la pérennité des deux ordres juridiques en présence sont encore fortement présentes et perpétuellement mises en avant. Ceci ne pouvait que se satisfaire d'une démarche faisant ressortir, autour des deux idées ci-dessous énoncées, le souci qu'a le droit positif français, de veiller à une articulation harmonieuse et peu conflictuelle, entre Constitution et l'OHADA.

Hypothèse n°2 : La conciliation entre la souveraineté nationale et l'ordre juridique communautaire OHADA

La seconde hypothèse postule qu'il existe une conciliation entre la souveraineté nationale et l'ordre juridique communautaire. En principe, la théorie de la souveraineté qui donne les pleines compétences à l'Etat est pourtant le fondement même de l'existence d'un droit international et communautaire.

A ce titre, il a été soutenu que l'Etat souverain peut, du fait de sa souveraineté, consentir des limitations à sa souveraineté. Le transfert de compétences de l'Etat à un organe communautaire n'est pas véritablement une atteinte à sa souveraineté du fait qu'il a consenti à ce transfert. La souveraineté de l'Etat exclut sa soumission à un autre Etat mais non sa soumission à des règles communautaires dont il a participé à l'élaboration. La question de la suprématie de la norme communautaire permet de révéler que lorsqu'un Etat accepte de devenir membre à une organisation communautaire, c'est qu'il accepte par ce fait même que les dispositions d'ordre communautaires soient supérieures à celles de sa législation interne. Ce consentement est clairement exprimé dans le « *pacta sunt servanda* » ou le respect de la parole donnée : comment l'Etat-membre donne-t-il effet à son consentement à être lié par son engagement International ?

La question s'est posée en droit sénégalais lorsque le Conseil Constitutionnel a été saisi afin de se prononcer sur la compatibilité entre le principe de la souveraineté nationale et des articles 14 et 16 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique. Le Conseil retenait en l'espèce que le dessaisissement de certaines des

institutions de la République (à l'instar de l'Assemblée nationale ou de la Cour de Cassation) au profit d'organes de l'OHADA, n'était ni total, ni unilatéral et qu'il ne s'agissait donc pas d'un abandon de souveraineté mais d'une limitation de souveraineté qu'implique tout engagement international⁹⁰.

D'aucuns sont persuadés que l'adhésion à l'OHADA serait attentatoire à la souveraineté nationale et violerait la Constitution en méconnaissant les prérogatives du Parlement et de la Cour suprême⁹¹. Soulevée sous d'autres cieux, cette équation est résolue par la réponse qu'y a réservée la Cour constitutionnelle du Sénégal (dans un sens qui, du reste, n'est pas sans rappeler la jurisprudence communautaire européenne). En résumé, il n'y a ni abandon de souveraineté, ni violation de la Constitution, ni donc nécessité de révision constitutionnelle préalable ; il y a simplement limitation de compétences qu'implique tout engagement international en conformité avec les dispositions constitutionnelles sur les traités et au droit international des traités. De ce point de vue, il convient de dire que, le rôle du Conseil constitutionnel s'avère important.

Les premiers alinéas de l'article 3 de la Constitution du 14 avril 2008 peuvent dans ce cadre être considérés comme constituant le prolongement de cette disposition : « *La souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum. Aucune section du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice* »⁹². On en trouve la preuve dans la formulation du préambule de la Constitution camerounaise : Le peuple camerounais proclame son attachement aux droits de l'homme et aux principes de la souveraineté nationale tels qu'ils sont définis dans la déclaration de 1789.

D'ailleurs, l'opinion dominante de la doctrine se prononce en ce sens que le traité opère dans la sphère internationale, il ne constitue pas, en soi, une source

⁹⁰Décision du CC n° 3/C/93 du 16 décembre 1993, Affaire n° 12/93 du 16/12/93, Saisine par le Président de la République. Par cette décision, le Conseil constitutionnel rappelait que la souveraineté de l'Etat du Sénégal impliquait une compétence internationale lui permettant de transférer une partie de ses prérogatives à des organes supranationaux.

⁹¹Roger MASAMBA, « L'OHADA en RDC, Manuel de vulgarisation », 37 p, p. 5.

⁹²Patrick. TÜRK, *op.cit*, p. 41. Le peuple est le seul titulaire de la souveraineté. Le peuple est constitué de l'ensemble des citoyens, chacun d'entre eux détenant, dans le cadre du pacte social, en propre et à égalité avec les autres, une fraction de la souveraineté lui permettant de participer à l'expression de la volonté générale (élaboration de la constitution et des lois de l'Etat).

de droit interne et qu'il crée seulement un rapport d'Etat à Etat, une obligation que l'Etat contractant doit observer et mettre en exécution par des moyens adéquats.

Par la suite, la majorité des Etats subordonne l'introduction du traité dans l'ordre juridique interne qui, en reproduisant les prévisions du traité, le transforme en règle interne obligatoire. L'expression du consentement d'être lié par un traité (par sa signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion) et suite au fait que le traité respectif est entré de vigueur, l'Etat partie au traité est tenu de prendre les mesures convenables, en édictant des lois et autres actes normatifs, afin d'assurer l'exécution des obligations assumées.

Visiblement, le Traité acquiert force juridique seulement par rapport aux Etats qui en sont parties et, par conséquent, ses règles s'imposent certes aux organes des Etats respectifs, non pas en vertu du Droit international, mais plutôt en vertu du droit interne respectif.

A tout prendre en effet, d'un point de vue moniste, des doctrines du Droit naturel et du droit objectif, le Traité produit force obligatoire, directement, non seulement par rapport aux Etats respectifs, mais aussi par rapport aux organes d'Etat et, également, à l'égard des individus, membres de la société interne.

Les considérations qui précèdent attestent à suffisance que l'application du droit OHADA en droit constitutionnel camerounais procède principalement de deux techniques autour desquelles s'ordonnera la présente étude. Il s'agit de la *conformité* et de la *compatibilité*. D'où les deux articulations suivantes : l'application conforme (première partie) et l'application compatible du droit OHADA avec le droit constitutionnel camerounais (seconde partie).

PREMIERE PARTIE :
***L'APPLICATION CONFORME DU DROIT OHADA EN DROIT
CONSTITUTIONNEL CAMEROUNAIS***

L'application conforme du droit OHADA en droit constitutionnel consiste pour les autorités nationales à donner plein effet aux normes communautaires. Ceci revient à les implémenter dans toutes leurs stipulations, conformément à l'intégralité de l'acte juridique ou encore exactement comme ce qui est demandé. Il s'agit de la règle du droit tel qu'il est prescrit, ou alors telles que les règles juridiques l'exigent. Cette technique est vérifiable à travers l'adoption progressive des mesures d'application textuelle (Titre I) et les traductions jurisprudentielles qui s'en suivent (Titre II).

TITRE I : LES TECHNIQUES D'APPLICATION TEXTUELLE

Penser en droit constitutionnel camerounais des techniques d'implémentation du droit communautaire OHADA n'est guère tâche aisée. Les interrogations affluent, drainant chacune son flot d'incertitudes compte tenu du rapport et /ou interaction entre les deux ordres juridiques⁹³.

Généralement, le rapport entre le Droit OHADA et la Constitution ne dépend pas nécessairement des dispositions internes directement relatives à celle-ci, même de nature constitutionnelle, mais des organes d'élaboration du droit. Evidemment, l'étude de l'implémentation du Droit OHADA dans l'ordre juridique démontre l'utilité du rapport entre le Droit communautaire et droit interne. Bien souvent, la conclusion d'un traité⁹⁴ ne signifie pas que, d'une manière automatique et nécessaire, les règles du traité passent directement dans la législation nationale et qu'elles soient ainsi applicables aux sujets de droit interne. Elle suppose la reconnaissance de la validité d'un traité dans l'ordre juridique interne. Bien que, les Etats déclarent cette validité, ils émettent parfois des réserves à l'égard de leur applicabilité⁹⁵. En fait, l'applicabilité signifie que la norme issue du droit international existe en tant que norme juridique valide dans l'ordre juridique interne mais elle ne désigne pas un mode spécifique d'insertion de la norme⁹⁶.

Tout compte fait, l'insertion du Droit OHADA dans l'ordre juridique constitutionnel est un formidable atout pour la sécurisation juridique et judiciaire⁹⁷ des affaires. Naturellement, cette vision est partagée par un éminent juriste congolais

⁹³ Sadok BELAID, « Droit international et droit constitutionnel : les développements récents », *In* : droit international et droits internes, développements récents, p. 47-49.

⁹⁴ Voir l'article 2 de la Convention de Vienne sur le droit des Traités de 1969. On appelle « *traité international* » un accord conclu entre plusieurs Etats ou entités ayant une personnalité morale en droit international. Il est l'expression de volontés concordantes des différentes parties en vue de produire des effets juridiques régis par le droit international et contient des obligations que les Etats acceptent expressément et volontairement de respecter.

La conclusion des traités internationaux est régie par des conventions dont la principale est la convention de Vienne de 1969, ou « *traité des traités* ». La dénomination de l'accord (accord, traité, convention, charte, pacte, protocole, compromis, contrat, etc.) n'est pas un élément déterminant dans son caractère contraignant et obligatoire.

En principe, un traité international peut comporter n'importe quelle clause du fait que les Etats sont souverains. Cependant, le droit de certains pays impose que les traités internationaux respectent les dispositions de la Constitution. C'est le cas notamment en France où, dans la hiérarchie des normes, les traités se situent entre la Constitution et les lois.

⁹⁵ Andy PU C, « Reflet des traités internationaux dans la législation interne », <http://www.juridica-danubius.ro/continut/arhiva/A30.pdf>, (Consulté, le 14 juin 2014).

⁹⁶ Roger MASAMBA MAKELA, Modalités d'adhésion de la RDC au traité de L'OHADA, *op.cit*

⁹⁷ Joseph YOUMSI, « Comprendre l'OHADA », Communication au séminaire GICAM, Mai 1996.

lorsqu'il affirme qu' « outre l'amélioration du climat des affaires, l'adhésion de la RDC à l'OHADA renforcera l'attractivité et satisfera l'objectif d'intégration régionale, clé du développement et de la paix en Afrique »⁹⁸.

Dès lors, il semble opportun de relever que l'insertion du droit OHADA dans l'ordre juridique constitutionnel camerounais apparaît comme un défi gagné, une épreuve réussie pour l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires. Dans un tel contexte, la transposition constitue une obligation communautaire et une exigence constitutionnelle, dont le respect implique une transposition fidèle et complète. A cet égard, il y a lieu de définir ce que l'on entend par *transposition*. L'exercice n'est guère aisé. Il est certainement présomptueux pour rendre compte de la totalité des définitions que regorge cette notion ; Et il n'est guère de notion l'équation qui ne soit énigmatique.

La transposition est communément présentée comme *l'action de transposer ou d'invertir les places*⁹⁹. Le terme « *transposer* » quant à lui est aussi fréquemment utilisé qu'il est rarement défini. D'où un usage de plus en plus libre de cette notion, qui évoque principalement l'action de mettre une chose à une place autre que celle qu'elle occupe ou qu'elle doit occuper¹⁰⁰.

Quoique intuitivement compréhensible, la notion de *transposition* n'est pas simple à définir: elle n'est ni stabilisée, ni utilisée telle quelle dans la littérature.

Dans son étude intitulée : « *Pour une meilleure insertion des normes communautaires dans le droit national* » (2007), le Conseil d'État français fait savoir que la *transposition* s'entend de « *l'opération par laquelle un État membre destinataire de la directive procède à l'adoption de toutes les mesures nécessaires à son incorporation effective dans l'ordre juridique national par les véhicules normatifs appropriés* »¹⁰¹. De ce fait, elle exige, d'une part l'intégration en droit national de l'ensemble du contenu normatif et, d'autre part qu'il soit procédé à la totalité des abrogations et modifications nécessaires en vue d'assurer la meilleure articulation

⁹⁸ Roger MASAMBA MAKELA, op.cit.

⁹⁹ *Dictionnaire Larousse*, 2006, 1929 p, p. 1072.

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ « La transposition des directives communautaires »,

<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/dossiers/administration-francaise-europe/directives-communautaires.shtml>, (Consulté, le 14 juin 2014).

entre la norme nationale de transposition et le droit interne préexistant. Serge BRAUDO propose une définition plus large de la transposition en partant d'un constat qui est le suivant :

« Les "Directives communautaires" constituent des règles normatives qui trouvent leur justification dans les Traités. Elles sont destinées à obtenir l'harmonisation des législations des États membres en leur imposant d'inclure dans leur droit interne, le contenu des règles qu'elles édictent. Les directives laissent aux États le choix d'adopter la forme et les moyens compatibles avec les règles internes d'organisation des pouvoirs publics qui les régissent. Cette transposition doit permettre aux ressortissants de chacun des États de la Communauté d'être informés des droits résultant de ces Directives et aux juridictions nationales, d'en assurer le respect¹⁰² ».

A l'issue de ces définitions, l'on peut retenir que la *transposition* désigne un processus par lequel la norme passe en tant que telle de l'ordre juridique international

¹⁰² Serge BRAUDO, *Dictionnaire de droit privé*, <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/transposition-droit-communautaire.php>, (Consulté, le 13 juin 2014). La CJ/UE juge que l'article 4, § 1, de la Directive 79/7/CEE du 19 décembre 1978, relative à la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale, s'oppose à une réglementation nationale (belge en l'espèce) en vertu de laquelle, pour la période allant de 1984 à 1994, le calcul des pensions de retraite et de vieillesse des travailleurs frontaliers féminins se basait, en ce qui concerne les mêmes emplois ou les emplois de même valeur, sur des salaires journaliers fictifs et/ou forfaitaires inférieurs à ceux des travailleurs frontaliers masculins. (CJ/UE, 4^e ch., 29 juill. 2010, aff. C-577/08, Rijkdienst VOOR PENSIOENEN c/ BROUWER), Site Lexis Nexis ; Voir à cet effet les Directives 86/378/CEE du Conseil, du 24 juillet 1986, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale.

Et La Directive 96/97/CE du Conseil, du 20 décembre 1996, modifiant la directive 86/378, la République tchèque a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de ces Directives et de l'article 54 de l'acte relatif aux conditions d'adhésion à l'Union européenne de la République tchèque, de la République d'Estonie, de la République de Chypre, de la République de Lettonie, de la République de Lituanie, de la République de Hongrie, de la République de Malte, de la République de Pologne, de la République de Slovaquie et de la République slovaque, et aux adaptations des traités sur lesquels est fondée l'Union européenne (C2009/019/14 - Affaire C-41/08 : Arrêt de la Cour, cinquième chambre, du 4 décembre 2008 : Commission des Communautés européennes/République tchèque).

Au plan de l'application des Directives par les États de la Communauté, la méconnaissance de l'obligation qui incombe au législateur d'assurer le respect des conventions internationales, notamment faute d'avoir réalisé la transposition dans les délais qu'elles ont prescrits, des Directives communautaires, une telle action relève de la responsabilité de l'Etat du fait de son activité législative", et peut entraîner la condamnation de l'Etat au paiement de dommages-intérêts. (Chambre commerciale, 7 octobre 2008, N° de pourvoi : 05-16142, Legifrance). En France, la juridiction administrative est compétente pour connaître de cette action en responsabilité de l'Etat (même arrêt).

ou communautaire à un ordre juridique interne. Néanmoins, elle se distingue des notions voisines¹⁰³ que sont : la *transformation* et l'*application*.

S'agissant *primo de la transformation*, elle s'effectue par le biais d'une norme de *transposition* qui appartient à un ordre juridique interne et a une valeur fondamentale. C'est par ce biais que toute norme internationale valide passe automatiquement et en bloc¹⁰⁴ dans l'ordre juridique interne¹⁰⁵.

S'agissant *secundo de l'application*, elle ne vise pas seulement la transposition formelle, mais toutes les mesures qui concourent à la mise en œuvre effective de la norme communautaire¹⁰⁶.

Spécialement dans l'espace OHADA, c'est l'action d'insérer en droit interne les normes OHADA, moyennant les vérifications et remaniements nécessaires.

¹⁰³ Monique BOLMIN/Ghislaine BOUILLET-CORDONNIER /Karin MEDJAD, « Harmonisation du droit des affaires dans la zone franc », *Journal de droit international*, 1994, pp. 375-392.

L'*harmonisation* des lois, synonyme d'intégration juridique constitue donc un pilier du processus de croissance et de développement économique. Car, si des Etats décident, à un moment donné, d'intégrer leurs économies partiellement ou totalement, l'objectif est d'abord de promouvoir leur développement économique, avec des répercussions positives sur le relèvement du niveau de vie des habitants de la région. La marche vers un droit régional harmonisé, en ce qu'elle participe du phénomène de décloisonnement des marchés, sous-tend utilement la marche vers la croissance économique.

Mais les contours de la notion « *d'harmonisation* » des lois ne sont pas aisés à cerner, tant et si bien que le Professeur Joseph ISSA SAYEGH, l'assimilant ou presque à « *unmécanisme d'intégration juridique, fait observer qu'il s'agit « d'une œuvre mal définie et jamais achevée* ». Si l'harmonisation n'est pas un terme technique auquel s'attacherait un contenu précis dans le domaine du droit, il faudrait néanmoins distinguer la notion de ses principaux mécanismes.

L'harmonisation des lois peut être définie comme **un phénomène d'intégration juridique qui implique le transfert des compétences étatiques de deux ou plusieurs Etats à une organisation internationale dotée de pouvoirs de décision et de compétences supranationales ou supra étatiques, en vue de réaliser un ensemble juridique unique et cohérent dans lequel les législations s'insèrent pour atteindre les objectifs économiques et sociaux que les Etats membres se sont assignés**. Ainsi définie, l'harmonisation peut être plus ou moins douce ou brutale voire radicale, se limiter aux principes, s'étendre aux règles ou embrasser les détails d'application. Si pour la réaliser, les Etats ont la liberté de choisir entre la technique de la convention et celle de la loi-modèle, deux volets distincts s'offrent également à eux pour la mettre en œuvre : l'harmonisation *stricto sensu* et l'uniformisation.

L'harmonisation *stricto sensu* ou coordination est l'opération qui consiste à rapprocher les règles de droit d'origine différente pour les mettre en cohérence entre elles, en réduisant ou supprimant leurs différences et leurs contradictions, de manière à atteindre des résultats « *compatibles entre eux et avec les objectifs communautaires recherchés* ». Henri Désiré MODI KOKO BEBEY, « L'harmonisation du Droit des affaires en Afrique : Regard sous l'angle de la théorie générale du droit », accès recommandé sur le domaine documentaire : http://www.juriscope.org/actu_juridiques/doctrine/OHADA/ohada_1.pdf, (Consulté, 12 juin 2014).

L'uniformisation, encore appelée unification consiste à instituer dans une matière juridique donnée, une réglementation unique, identique en tous points pour tous les Etats membres, dans laquelle il n'y a pas de place en principe pour des différences. Voir l'analyse faite par B. MARTOR et S. THOUVENOT, « L'uniformisation du droit des affaires en Afrique par l'OHADA », *Semaine Juridique, JCP, Cahiers de droit de l'entreprise*, n° 5, 2004, pp. 5-11.

¹⁰⁴*Ibid.*, p. 12.

¹⁰⁵*Ibid.*

¹⁰⁶http://fr.wikipedia.org/wiki/Directive_de_l%27Union_europ%C3%A9enne, (Consulté, le 13 juin 2014).

Néanmoins, il est important de garder à l'esprit qu'elle désigne principalement les tâches incombant aux départements ministériels, en vue de l'intégration des actes uniformes. A cet égard, *la transposition* désigne alors *toute mesure contraignante de nature législative, et/ou réglementaire prise par toute autorité nationale compétente d'un Etat afin d'incorporer dans l'ordre juridique national, les obligations, les droits et les devoirs prévus dans la norme communautaire.*

En zone OHADA, la *transposition* est une pratique assez récente, conséquence de l'avènement au sein de l'OHADA d'un véritable système d'intégration juridique, à travers un foisonnement d'actes juridiques qui faisait jusque-là défaut à cet organisme d'intégration juridique.

Toutefois, la transposition peut être appréhendée au sein de l'OHADA comme une « *mesure nationale de mise en œuvre des actes uniformes* »¹⁰⁷, eu égard au fait que cette dernière ne rentre pas dans la législation nationale avec la même force qu'un règlement par exemple. A cet effet, l'intervention des organes internes des Etats-membres est donc nécessaire, en ce sens qu'ils sont les principaux acteurs du processus de transposition dont la violation peut désormais être sanctionnée au sein de la CEMAC par la voie d'un « *recours en manquement d'Etat* ».

Mais la transposition porte un paradoxe, dans la mesure où si les Etats disposent d'une réelle liberté dans le choix des instruments normatifs et des structures au niveau national, cette liberté doit être conciliée avec le choix de la méthode de *transposition*¹⁰⁸ et le respect de certaines exigences essentielles.

¹⁰⁷ La reproduction des dispositions des actes uniformes OHADA dans le droit national n'est pas jugée obligatoire par la Cour de justice, qui dispose régulièrement que « *la transposition en droit interne d'un acte uniforme n'exige pas nécessairement une reprise formelle et textuelle de ses dispositions dans une disposition légale expresse et spécifique, et peut, en fonction de son contenu, se satisfaire d'un contexte juridique général, dès lors que celui-ci assure effectivement la pleine application de la directive d'une façon suffisamment claire et précise afin que, au cas où la directive vise à créer des droits pour les particuliers, les bénéficiaires soient mis en mesure de connaître la plénitude de leurs droits et de s'en prévaloir, le cas échéant, devant les juridictions nationales* ».

¹⁰⁸ Gabriel Cédric MBOGNE CHEDJOU, « La transposition dans l'ordre juridique national des directives CEMAC : une analyse sous le prisme de la pratique européenne », Université de Yaoundé II/ Institut des Relations Internationales du Cameroun - Master en relations internationales option intégration régionale et management des institutions communautaires 2012, <http://www.memoireonline.com/10/13/7454/m-La-transposition-dans-lordre-juridique-national-des-directives-cemac--une-analyse-sous-le-prisme19.html>, (Consulté, le 14 juin 2014). En effet, il existe plusieurs méthodes de transposition, dont l'usage dépend largement de la directive, de son niveau de précision, et même des caractéristiques du système juridique national. La transposition peut alors être « *individuelle ou globale* ».

Par la suite, transposer exige des autorités nationales l'adoption de toutes les mesures nationales nécessaires aux fins d'assurer le plein effet de la norme communautaire en droit interne. Cependant, la méconnaissance de cette obligation constitue un manquement au droit OHADA sanctionné par la CCJA.

Derrière cette réflexion, l'on comprend que les mesures (nationales) de transposition constituent un ensemble ayant un caractère contraignant. D'autant plus que, « *de simples pratiques administratives par nature modifiables au gré de l'administration et dépourvues d'une publicité adéquate, ne sauraient être considérées comme constituant une exécution valable de l'obligation qui incombe aux Etats membres destinataires* ». Il faut souligner au passage que, les mesures nationales de transposition doivent aussi respecter la hiérarchie des normes, ce qui induit indubitablement le respect du domaine de la loi et du règlement tel que prescrit par la règle constitutionnelle, comme c'est notamment le cas au Cameroun.

Dès lors, il semble opportun de s'interroger sur l'identification des mesures nationales d'implémentation du Droit OHADA par le droit constitutionnel camerounais. En cela, il convient de dire que la mise en œuvre suppose l'adoption au niveau de chaque Etat membre, d'un texte législatif (Chapitre 1) ou réglementaire (Chapitre 2) pour adapter leur droit positif au Droit OHADA.

S'agissant de la *transposition individuelle*, elle désigne tout simplement le contenu de la directive soit transposé par un seul texte interne, c'est la méthode la plus fréquente. La seconde voudrait que plusieurs directives soient transposées dans un même texte juridique.

S'agissant de la *transposition globale*, elle désigne la transposition de plusieurs directives dans un seul instrument juridique, sans aucun lien nécessaire entre les thèmes des directives transposées, à l'exception d'un délai de transposition commun.

En outre, la transposition peut se faire par « référence », ou par une reproduction de la directive en annexe de l'acte initial. C'est une méthode qui ne peut être utilisée que si la directive est assez précise, et ne laisse aucune marge au texte national de transposition.

Une autre méthode consiste en « *la transposition détaillée* » des directives communautaires, qui vise à clarifier les ambiguïtés des directives communautaires, c'est une méthode utilisée par les pays qui possèdent déjà des normes sur le sujet concerné par la directive et qui n'ont alors qu'à compléter leur législation.

**CHAPITRE I : LES MESURES LEGISLATIVES
D'APPLICATION**

L'étude des mesures législatives de mise en œuvre du droit communautaire OHADA dans l'ordre juridique camerounais suscite, depuis bien longtemps déjà, un intérêt toujours croissant, souvent fructueux. Un intérêt cependant si progressif qu'il ne serait pas inutile de se demander ce qu'il en coûte à la connaissance du politique à d'autres égards.

Traditionnellement, pour devenir effectifs et produire des effets, bien des traités, Actes Uniformes¹⁰⁹ et Règlements d'application¹¹⁰ OHADA, doivent être mis en action dans les Etats-parties. En ce sens, la mise en action du Droit communautaire OHADA suppose l'inclusion de sa réglementation dans la législation interne. Et ceci constitue très souvent l'œuvre du législateur national¹¹¹ qui détient le pouvoir

¹⁰⁹Gaston KENFACK DOUAJNI, « La coordination de l'avant-projet d'Acte uniforme sur le droit des contrats avec les autres Actes uniformes de l'OHADA », *Rev. dr. unif.* 2008, pp, 367-377, p. 373. A ce jour, neuf actes uniformes sont en vigueur. Il s'agit de :

- l'Acte uniforme relatif au droit commercial général. Voir Le Journal Officiel de l'OHADA, n°1, 01/10/1997, entré en vigueur le 01/01/1998 ;
- l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du Groupement d'Intérêt Economique. Voir Le Journal Officiel de l'OHADA, n°2, 01/10/1997, entré en vigueur le 01/01/1998 ;
- l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution ; Voir Le Journal Officiel de l'OHADA, n°6, 01/06/1998, entré en vigueur le 10/07/1998 ;
- l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif. Journal Officiel de l'OHADA, n°7, 1/07/1998, entré en vigueur le 01/01/1999 ;
- l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage. Voir Le Journal Officiel de l'OHADA, n°8, 15/05/1999, entré en vigueur le 11/06/1999 ;
- l'Acte uniforme portant organisation et harmonisation des comptabilités des entreprises ;
- l'Acte uniforme sur les transports des marchandises par route. Adopté le 22 mars 2003, entré en vigueur le 01/01/2004.
- l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés coopératives adopté le 15 décembre 2010.

Il faut souligner que certains des actes uniformes suscités réglementent quelques contrats spéciaux. A titre illustratif, l'on mentionne : l'Acte uniforme relatif au droit commercial général régit le bail commercial, la commission, le courtage, l'agence et la vente commerciale. Il convient de souligner au passage que, l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du Groupement d'Intérêt Economique traite des statuts sociaux, qui constituent des contrats de société. Même si l'on a opportunément relevé que l'analyse contractuelle de la société peut être mise en doute parce que la volonté des associés ne joue dans bien des cas qu'un rôle réduit, la société résulte avant tout d'un contrat, qui doit donc être formé selon les conditions classiques de formation des contrats précisées à l'article 1101 du code civil camerounais.

Enfin, l'Acte uniforme sur les transports des marchandises par route réglemente le contrat spécial de transport des marchandises par route. En ce sens qu'un contrat spécial est avant tout un contrat, les développements relatifs aux conditions générales de formation d'un contrat effectués plus haut en ce qui concerne le contrat des sociétés valent ici.

¹¹⁰ Parmi les Règlements d'application, l'on peut mentionner : Le Règlement d'arbitrage de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ; Le Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ; Le Règlement n° 01/2014/CM/OHADA modifiant et complétant le règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage du 18 avril 1996.

¹¹¹ Andy PU C , « Le reflet des traités internationaux dans la législation interne », *op.cit.*, p. 2. Comme méthode, l'on peut avoir en vue l'édiction de la Constitution et des lois capables d'assurer l'exécution des traités, quelle que soit la structure interne de l'Etat et des organes compétents. Cette conception sur l'obligation d'un Etat à prendre des mesures, y compris d'ordre législatif, afin d'assurer l'application du Traité. Dans un tel contexte, la règle qui s'applique dans le droit international, est que les Traités ne produisent des effets qu'entre les parties contractantes. Et pourtant, le Traité n'a aucun effet à l'égard d'autres sujets de droit

législatif, et donc d'initiative et de vote des lois¹¹², notamment pour les dispositions législatives de la norme communautaire¹¹³.

À cet égard, il existe une certaine contradiction entre d'une part, le fait que le législateur national ne soit investi d'aucun rôle dans la négociation et la conclusion des traités sur la scène internationale et, d'autre part, l'exigence de l'incorporation en droit interne au motif que la branche législative doit jouer un rôle démocratique essentiel. D'ailleurs, cette absence d'implication de la branche législative au Cameroun dans la procédure de conclusion des traités ne semble pas avoir soulevé l'ire des défenseurs du rôle démocratique essentiel attribué à l'organe législatif. Dès lors qu'entend-on par organe législatif ?

Il n'est guère de terme de l'équation qui ne soit énigmatique. Le concept de législatif lui-même n'est pas plus rassurant. Sinon que la notion de *Législatif* peut contenir une seule Chambre. Dans d'autres cas, il peut être constitué de deux Chambres¹¹⁴. Notons qu'à l'épreuve de la pratique constitutionnelle camerounaise, plus précisément à l'article 14 alinéa 1 de la Constitution camerounaise¹¹⁵, la notion de *Législatif* contient à la fois l'*Assemblée Nationale* et le *Sénat*.

S'il n'existe aucune obligation investissant le Parlement d'un quelconque rôle dans le processus menant à l'adoption d'un traité, le Cameroun a parfois tenté

international. S'il s'agit de personnes physiques ou juridiques, le traité ne produit aucun effet à leur égard, parce qu'elles n'ont pas la qualité d'être partie dans le rapport juridique établi, en Droit International.

¹¹² Voir à cet effet, les articles 14, 25 et 26 de la Constitution camerounaise de 2008.

¹¹³ Gabriel Cédric MBOGNE CHEDJOU, « La transposition dans l'ordre juridique national des directives CEMAC : une analyse sous le prisme de la pratique européenne », *op.cit.*

¹¹⁴ <http://perspective.usherbrooke.ca/bilan/servlet/BMDictionnaire?idictionnaire=1629>, (Consulté, le 17 mars 2014). La structure du parlement peut être monocamérale (constituée d'une seule chambre, c'est le cas de la République Unie de Tanzanie, Zimbabwe, Zambie, Suède, Danemark, Union des Comores...) ou bicamérale (constituée de deux chambres) comme au Cameroun et à Madagascar (Assemblée Nationale et Sénat), au Nigeria (Chambre des représentants et Sénat), au Royaume Uni (Chambre des Communes et Chambre des Lords), aux USA (Chambre des représentants et Sénat),... Sur 181 parlements recensés en 2003 par l'Union Interparlementaire, 67 sont bicaméraux.

Dans les parlements dotés de deux chambres, la **Chambre Basse** est composée de députés ou représentants, élus pour un mandat de deux, trois, quatre ou cinq ans. Cette première chambre peut porter plusieurs noms spécifiques : à l'instar de la Chambre des communes (Royaume-Uni, Canada), de l'Assemblée nationale (Cameroun, France), de la Chambre des députés (Italie), de la Chambre des représentants (États-Unis). La **Chambre Haute** peut aussi porter des noms différents tels : Sénat (Cameroun, États-Unis, Canada, France), Chambre des Lords (Royaume-Uni), Bundesrat (Allemagne). Cette chambre est composée de législateurs parfois élus (États-Unis), parfois désignés par les gouvernements régionaux (Allemagne) ou parfois nommés par le gouvernement national (Royaume-Uni). Les mandats à la Chambre Haute sont habituellement, de plus longue durée que les mandats à la Chambre Basse.

¹¹⁵ Voici livrée la substance de l'article 14 (1) de la Constitution camerounaise : « *Le pouvoir législatif est exercé par le Parlement qui comprend deux (2) chambres : l'Assemblée Nationale ; Le Sénat* ».

d'obtenir, en dépit d'une obligation constitutionnelle, l'approbation parlementaire pour les traités les plus importants.

Les réflexions qui suivent ont pour objet d'esquisser les différentes mesures d'implémentation en droit constitutionnel camerounais du droit communautaire OHADA, mais qui, vraisemblablement, structurent les rapports qu'ils entretiennent.

Il semble dès lors opportun de s'interroger sur les modalités législatives d'insertion du droit OHADA dans l'ordre juridique interne¹¹⁶. Bien que cette question intéresse l'ensemble du droit OHADA, elle revêt une acuité certaine, pour deux raisons.

D'une part, parce que ce domaine du droit OHADA¹¹⁷, qui a connu un développement remarquable depuis sa création en 1993, entend reconnaître des droits aux personnes placées sous la juridiction des États, ce qui inclut par définition le justiciable camerounais.

Et puis, d'autre part, comme il sera envisagé ultérieurement, l'adoption des textes et mécanismes visant à assurer le respect du Droit OHADA en droit constitutionnel.

¹¹⁶ Les actes du colloque de Ouagadougou, en date du 24-26 août 2003, Rapport de synthèse, p. 6.

¹¹⁷ Le droit des affaires de l'OHADA a le mérite de soutenir l'évolution de l'économie. En effet, il est attentif à la pratique des affaires dont la dynamique et parfois la complexité provoque tantôt le renouvellement des normes, tantôt la production de règles nouvelles mieux adaptées aux besoins des intervenants de la vie économique. Les Actes Uniformes contiennent à certains endroits des dispositions dont le régime n'est pas détaillé et renvoi au droit des Etats membres pour leur application.

Il en est ainsi par exemple de l'article 51 de l'AUPSRVE qui dispose que : « *Les biens et droits insaisissables sont définis par chacun des Etats parties.* ». A titre d'exemple, les situations suivantes de renvoi à des dispositions non pénales peuvent être citées : le montant de l'exécution provisoire des décisions de justice déterminant le montant des privilèges non soumis à publicité ; l'immatriculation des immeubles en vue d'une constitution d'hypothèque ; la détermination de la quotité cessible ou saisissable des salaires pour définir le privilège.

Dans ces conditions, l'édiction d'une mesure de transposition de la disposition non pénale paraît fondamentale pour l'efficacité du système. En effet, si les dispositions non pénales des Actes Uniformes se trouvent privées de mesures d'application propres à les mettre en œuvre, elles seront dénuées de tout intérêt.

Les Actes Uniformes opèrent à certains endroits un renvoi à des concepts ou dispositions de droit national, dont l'absence en droit centrafricain peut paralyser purement et simplement l'application du droit OHADA. Sur ce point, lire, Jean Paul Claude KORE, « La nouvelle approche du concept de sociétés dans les Actes uniformes de l'OHADA », Mémoire de DEA, Université de Cocody, UFR Sciences Juridiques, 1998, p. 13 et s ; Pascal AGBOYIBOR, *OHADA, nouveau droit uniforme des sociétés*, RDAI, 1998, n° 6, p.673 et s ; CCI, *Règles uniformes de la CCI relatives aux garanties à première demande*, 1992 ; Michèle VASSEUR, « Les nouvelles règles uniformes de la CCI pour les garanties sur demande », RDA/IBLJ, n°3, p. 239 et s.

Soulignons que les mesures législatives d'application sont de deux ordres : les mesures législatives de reconnaissance du droit OHADA (section 1) et les mesures législatives de transposition du droit OHADA en droit constitutionnel (section 2).

SECTION 1 : LA CONSECRATION DES MESURES LEGISLATIVES DE RECONNAISSANCE DU DROIT OHADA EN DROIT CONSTITUTIONNEL

Théoriquement, le législateur national dispose d'une grande marge de manœuvre dans l'implémentation du Droit OHADA. En effet, la mise en œuvre législative prend des formes très variables, mais finalement comparables d'un système à l'autre. Son objet est multiple : il s'agit de légitimer politiquement le Droit OHADA, négociée et adoptée par le pouvoir exécutif, la plupart du temps ; de respecter l'obligation étatique d'exécution de ses engagements internationaux ; il s'agit surtout de reconnaître l'ordre juridique communautaire OHADA à une norme nationale nouvelle.

Plus un traité international intervient dans un domaine politiquement sensible, plus les modifications de l'ordre juridique interne seront effectuées *a minima*. Au vu de tout ce qui vient d'être dit, l'on se rend compte que, le législateur national a recours à des mesures de conversion du Droit OHADA que sont la ratification¹¹⁸ (§1) et l'autorisation de sa ratification (§2).

PARAGRAPHE 1 : L'EXAMEN D'UNE PROCEDURE LEGISLATIVE DE CONVERSION

Point n'est besoin de remarquer qu'en vertu de l'article 26 de la Constitution camerounaise, la loi est votée par le Parlement. Mieux encore, elle est l'expression de la compétence législative. Poursuivant la réflexion, l'on comprend qu'il s'agit là de la reconnaissance constitutionnelle de la compétence du Parlement en matière législative,

¹¹⁸Voir Paul REUTER, *Introduction au droit des Traités*, Paris, PUF 2ème édition, 1985, 211 p ; Joseph KAZADI MPIANA, *La position du droit international dans l'ordre juridique congolais et l'application de ses normes*, Paris, Publibook, 2013, 566 p.

c'est-à-dire transformer un projet ou une proposition de texte en une loi par le vote¹¹⁹. Sinon qu'une lecture rapide de l'article 26 précité fait apparaître les domaines d'intervention du législateur :

« Les droits, garanties et obligations fondamentaux du citoyen, la sauvegarde de la liberté et la sécurité individuelles ; Le régime des libertés publiques ; le droit du travail, le droit syndical, le régime de la protection sociale ; les droits et obligations du citoyen en fonction des impératifs de la défense nationale ; le statut des personnes et le régime des biens : la nationalité, l'état et la capacité des personnes, les régimes matrimoniaux, les successions et libérés ; le régime des obligations civiles et commerciales ; le régime de la propriété mobilière et immobilière. L'organisation politique, administrative et judiciaire concernant : le régime de l'élection à la présidence de la république, le régime des élections à l'assemblée Nationale au Sénat et aux Assemblées régionales et locales et le régime des consultations référendaires ; le régime des associations et des partis politiques. L'organisation, le fonctionnement, la détermination des compétences et des ressources des collectivités décentralisées ; les règles générales d'organisation de la défense, l'organisation judiciaire et la création des ordres de juridiction ; la détermination des crimes et délits et l'institution des peines de toute nature, la procédure pénale, la procédure civile, les voies d'exécution, l'amnistie. Les questions financières et patrimoniales suivantes : le régime d'émission de la monnaie ; le budget, la création des impôts et taxes et la détermination de l'assiette du taux et des modalités de recouvrement de ceux-ci ; le régime domanial, foncier et minier. Le régime des ressources naturelles. La programmation des objectifs de l'action économique et sociale. Le régime de l'éducation ».

A y regarder de près le présent article, il ressort que ces matières relèvent du domaine d'intervention du législateur, à moins que celui-ci ait autorisé le Président de

¹¹⁹Serge Vincent NTONGA BOMBA, « La Procédure législative devant l'Assemblée Nationale du Cameroun », *op.cit.*, p. 11.

la République à recourir aux ordonnances, ou que le Président de la République ait décidé de convoquer le peuple pour un référendum législatif. L'acte de conversion en droit constitutionnel est généralement assuré par le Parlement à travers la procédure législative ordinaire qui commande le respect d'un certains nombres de préalables (A) duquel en découle la procédure proprement dite (B).

A- Les préalables à la procédure d'adaptation législative

Le législateur procède à la conversion en choisissant parmi les options de droit interne tel que prévu par la directive, ce qui implique : l'obligation de production normative (1) et l'obligation d'abrogation/modification des normes contraires (2).

1. L'obligation de production normative

Si l'on part de l'hypothèse selon laquelle, les Etats membres ou Etats-parties de l'OHADA sont tenus de prendre les mesures nécessaires de transposition, l'on comprend fort bien que cela ne peut se faire sans le respect scrupuleux d'une obligation de production normative relevant du parlement. Logiquement, ils ont le devoir à travers les parlementaires de « *choisir les formes et les moyens les plus appropriés en vue d'assurer l'effet utile* »¹²⁰ et par conséquent, « *de simples pratiques administratives, par nature modifiable au gré de l'administration et dépourvues d'une publicité adéquate, ne sauraient être considérées comme constituant une exécution valable de l'obligation qui incombe aux Etats membres ...* »¹²¹. Même si ladite conversion n'exige pas une reprise formelle dans les textes nationaux de manière expresse et spécifique, le contexte juridique général doit assurer la pleine application de la norme communautaire de façon suffisamment claire et précise¹²². Seulement le CCJA, n'a pas encore statué sur des affaires de ce genre. Par conséquent, l'on aura recours à l'espace européen pour illustrer ces allégations. Dans un Arrêt du 28 février

¹²⁰ CJCE Royer du 8 avril 1976, aff 48/75, Rec. p. 497.

¹²¹ CJCE commission contre Italie du 15 mars 1983, aff 145/82, Rec. p. 711.

¹²² CJCE commission contre Allemagne du 9 septembre 1999, aff C 217/97.

1991, Commission contre l'Allemagne, C-131/88 (Eaux souterraines), la Cour de justice fait savoir :

« La transposition en droit interne d'une directive n'exige pas nécessairement une reprise formelle et textuelle de ses dispositions dans une disposition légale expresse et spécifique, et peut, en fonction de son contenu, se satisfaire d'un contexte juridique général, dès lors que celui-ci assure effectivement la pleine application de la directive d'une façon suffisamment claire et précise afin que, au cas où la directive vise à créer des droits pour les particuliers, les bénéficiaires soient mis en mesure de connaître la plénitude de leurs droits et de s'en prévaloir, le cas échéant, devant les juridictions nationales ».

Dans une affaire ultérieure, la Cour a également ajouté un critère de transparence:

« La nécessité de garantir la pleine application du droit communautaire impose aux États membres non seulement de mettre leurs législations en conformité avec le droit communautaire, mais exige aussi qu'ils le fassent par l'adoption de dispositions juridiques susceptibles de créer une situation suffisamment précise, claire et transparente pour permettre aux particuliers de connaître la plénitude de leurs droits et de s'en prévaloir devant les juridictions nationales¹²³ ».

2. L'interdiction d'adopter de nouvelles normes contraires

L'interdiction d'adopter de nouvelles normes contraires quant à elle, implique dès l'entrée en vigueur du texte communautaire, que les Etats membres s'abstiennent de prendre quelques mesures ou actes pouvant nuire aux objectifs de la norme communautaire, c'est un devoir nécessaire pour une mise en œuvre efficace de la directive communautaire et la sécurité juridique des citoyens communautaires. Il est important de préciser que cette double obligation n'est point absolue et automatique,

¹²³ Voir l'Arrêt du 18 janvier 2001, Commission / Italie, C-162/99, Rec. 2001, p. 541, point 22; voir aussi affaire C-360/87 Commission / Italie [1991] Rec. I-791, paragraphe 12; Affaire C-220/94 Commission / Luxembourg [1995] Rec. I-1589, paragraphe 10; Affaire Commission / Allemagne, C-361/88 et C-59/89, Rec., p. I-2567 et I-2607; Affaire du 1er octobre 1991, Commission / France, C-13/90, Rec., p. I-4327 .

mais relève des exigences du texte communautaire à mettre en œuvre et de l'état de la législation nationale à ce moment précis. Alors, il y aura abrogation/modification si le champ matériel couvert par le texte communautaire a déjà fait l'objet d'une réglementation préalable dans l'Etat, et interdiction d'adopter de nouvelles normes si le contenu de l'acte communautaire ne se recoupe pas avec le droit national.

B- La procédure parlementaire proprement dite

Tout en se référant de manière prudente à la loi constitutionnelle de 1996, l'on ne peut point en douter de l'exercice de la plénitude du pouvoir législatif qu'il partage avec le gouvernement. C'est lui qui détient la compétence exclusive du vote de la loi. Cette dernière peut également, dans certains cas, être votée par le peuple par voie de référendum. La question reste controversée de savoir si le parlement peut modifier une loi référendaire sans recourir à un nouveau référendum. Et pour qu'un projet ou une proposition de texte puisse se transformer en une loi, expression de la volonté générale, il faut nécessairement l'intervention d'un certain nombre d'actes et techniques dont certains entrent dans les travaux préparatoires de la loi et d'autres participent à son adoption définitive par l'Assemblée Nationale. Ces différentes opérations prennent le nom de procédure législative qui est régie par la loi fondamentale et dont les dispositions sont reprises par le règlement intérieur de l'Assemblée Nationale. Au-delà des considérations générales, la procédure législative parlementaire.

1. L'initiative législative parlementaire

Une loi est nécessaire, comme précisé ci-dessus, et couronnera certains aspects du processus de mise en conformité, notamment pour déterminer les sanctions pénales et faire suite aux renvois auxquels procèdent certains Actes uniformes. Comment est-elle initiée ? Cette question se trouve à la charnière de deux préoccupations: la théorie

du droit constitutionnel et le droit processuel parlementaire. Cette initiative peut provenir soit d'un parlement, soit d'un groupe parlementaire¹²⁴, soit de la chambre toute entière. L'initiative législative parlementaire intervient au moyen d'une proposition de loi. Aux termes des dispositions de la loi constitutionnelle de 1996, les membres du parlement s'entendent aussi bien des députés de l'Assemblée Nationale que des sénateurs. Et l'article 29 al. 2 de cette même loi dispose : «*La proposition de loi examinée en séance plénière est le texte élaboré par l'auteur ou les auteurs de celle-ci* ».

Par la suite, le Gouvernement dépose son projet de loi indifféremment à l'Assemblée nationale ou au Sénat. Seuls les projets de lois de finances et lois de financement de la Sécurité sociale doivent être déposés en premier lieu à l'Assemblée nationale. À l'inverse, les projets de lois concernant l'organisation des collectivités territoriales sont d'abord déposés au Sénat. Précisons que, l'examen des propositions de loi débute dans l'assemblée du parlementaire qui en est l'auteur. Au sein de l'assemblée où le texte est déposé, c'est la commission¹²⁵ compétente dans le domaine concerné par le texte qui va l'examiner¹²⁶. Le texte adopté par la commission est ensuite inscrit à l'ordre du jour de la première assemblée où il a été déposé. Il est alors discuté dans l'hémicycle, en séance publique : il peut être là encore modifié par des amendements. Les parlementaires votent d'abord pour chaque article et amendement, avant de voter sur l'ensemble du texte. Une fois adopté, le texte est transmis à l'autre assemblée qui va l'examiner selon les mêmes règles : travail en commission, puis discussion et vote en séance publique.

¹²⁴La 7^{ème} législature au Cameroun (1997-2002) comptait trois groupes parlementaires : le groupe R.D.P.C., le groupe S.D.F. et le groupe U.N.D.P. Cette diversité des groupes parlementaires s'est très vite effritée comme une peau de chagrin au fil des législatures puisque l'actuelle n'en compte plus que deux groupes à savoir le groupe R.D.P.C. et le groupe S.D.F.

¹²⁵La commission désigne l'un de ses membres pour être *le rapporteur* : il analyse le texte en détail dans un rapport présenté à ses collègues et fait des propositions.

¹²⁶À l'issue du débat, les parlementaires de la commission peuvent soit,

- adopter le texte tel qu'il leur a été soumis
- adopter un nouveau texte modifié par des amendements,
- ou rejeter en bloc le texte initial

3. La navette et l'adoption de la loi

Si la seconde assemblée vote le texte sans modification, le texte est définitivement adopté. Mais si elle introduit des amendements, le texte doit repartir vers la première assemblée pour être examiné dans sa nouvelle version. On parle de « navette », pour désigner ces allers-retours entre l'Assemblée nationale et le Sénat jusqu'à ce que les deux chambres se mettent d'accord sur un même texte. Si après deux lectures par chacune des assemblées, celles-ci n'ont pas réussi à se mettre d'accord, le Gouvernement peut convoquer une commission mixte paritaire. Composée de sept députés et sept sénateurs, elle doit permettre d'aboutir à un texte commun voté ensuite par chaque assemblée. En cas d'échec, une nouvelle lecture du texte a lieu dans les deux assemblées et le Gouvernement peut alors donner le dernier mot à l'Assemblée nationale.

Schématiquement, il est communément admis que la loi est la promulguée par le Président de la République dans les quinze (15 jours). En toute logique, pendant ce délai, le Président peut demander un nouvel examen du texte et le Conseil constitutionnel peut être saisi pour vérifier que le texte de loi est conforme à la Constitution. Dès lors, il faut dire que la loi promulguée¹²⁷ entre en vigueur après sa publication¹²⁸ au *Journal officiel*¹²⁹. Pour ainsi dire, la reconnaissance à cet organe d'un pouvoir législatif en matière de droit communautaire OHADA laisse encore

¹²⁷Une fois le texte adopté définitivement par l'Assemblée Nationale, il est transmis au Président de la République pour promulgation. De façon générale, la promulgation est l'acte par lequel le Président de la République constate le vote d'une loi et la rend obligatoire sur l'ensemble du territoire national. Au Cameroun, cette règle est prévue à l'article 31 al. 1 et 2 de la loi constitutionnelle du 14 avril 2008 dispose : « *le Président de la République promulgue les lois adoptées par le parlement dans un délai de quinze jours à compter de leur transmission, s'il ne formule aucune demande de seconde lecture ou s'il n'en saisit le conseil constitutionnel* ». En dépit du délai de quinze jours imparti au Président de la République pour promulguer une loi, la Constitution prévoit l'intervention du Conseil constitutionnel, soit d'office pour certaines lois dites lois organiques soit à l'initiative du Chef de l'État, du Premier Ministre, du Président de l'Assemblée nationale, du Président du Sénat, de 60 députés ou sénateurs. Au cours du délai de promulgation de 15 jours, le Président de la République peut également demander au Parlement une nouvelle délibération de la loi et la procédure d'adoption doit alors être entièrement reprise. Au terme du délai de promulgation, la loi promulguée est publiée comme loi de l'État au *Journal Officiel (Lois et Décrets)* et devient applicable sur l'ensemble du territoire.

¹²⁸Quoi qu'il en soit, la promulgation de la loi seule ne suffit pas pour que celle-ci soit opposable, il faut qu'elle soit publiée au journal officiel en français et en anglais, les deux langues de travail du pays. En vertu de l'article 31 alinéa 3 de la loi constitutionnelle de 2008 : « *La publication des lois est effectuée au journal officiel de la république en français et en anglais* ».

¹²⁹ Le JO électronique authentifié publie les textes législatifs et réglementaires de la République française, à l'exception des textes relatifs à l'état et à la nationalité des personnes.

toute la latitude aux Etats pour édicter des normes dans le domaine du droit des affaires, à la seule condition que celles-ci ne soient pas en contradiction avec le droit harmonisé.

PARAGRAPHE 2 : L'AUTORISATION DE RATIFICATION PAR LE PARLEMENT

Très généralement, l'activité diplomatique constitue l'une des missions régaliennes de l'État. Logiquement, c'est à la Constitution que revient la définition des organes compétents en la matière. Le plus souvent, l'Exécutif est compétent pour négocier et ratifier les traités¹³⁰ et le pouvoir législatif intervient pour autoriser leur ratification¹³¹. A n'en point douter, l'autorisation de ratification est une condition pour donner une force obligatoire aux accords internationaux, sous condition suspensive de leur entrée en vigueur dans l'ordre international. Elle n'est pas une autorisation ou habilitation à conclure un traité, néanmoins, elle constitue une exigence pour l'introduction et pour l'applicabilité de celui-ci dans le droit interne. Seulement, les domaines d'autorisation de ratification (A) et la portée de la ratification parlementaire (B).

A- Les domaines d'autorisation de ratification

Sont considérées comme soumises à l'autorisation du Parlement, les matières prioritaires (1) dont l'élasticité du domaine convoque irrémédiablement la survivance des lois nationales (2).

1. Les matières prioritaires

Si le droit des affaires, dans sa conception actuelle, est né en Afrique avec la colonisation, la nouveauté aujourd'hui, c'est que les Etats africains indépendants

¹³⁰Voir à cet effet l'article 43 : « *Le Président de la République négocie et ratifie les traités et accords internationaux . Les traités et accords internationaux qui concernent le domaine de la loi, défini à l'article 26 ci - dessus, sont soumis, avant ratification, à l'approbation en forme législative par le Parlement* ».

¹³¹*Ibid.*

reviennent vers un nouveau droit commun, mais cette fois, fruit de leur œuvre collective et libre (même si on peut mettre ici le bémol lié à la grande implication de la France tant au moment de la conception que de la mise en place du Traité OHADA). Compte tenu de la complexité et de l'étendue des matières pouvant relever du droit des affaires, le Traité s'est contenté d'indiquer à l'article 2 qu'entrent dans le domaine du droit des affaires l'ensemble des règles relatives au droit des sociétés et GIE¹³² au statut des commerçants, au recouvrement des créances¹³³, à la comptabilité¹³⁴, aux sûretés¹³⁵ et aux voies d'exécution, au régime du redressement des entreprises et de la liquidation judiciaire¹³⁶, au droit de l'arbitrage¹³⁷, au droit du travail, au droit comptable, au droit de la vente et des transports¹³⁸.

2. Elasticité du domaine du droit des affaires, conséquence à la survivance de normes nationales

Il est communément admis que le Droit OHADA englobe en effet diverses matières concernant les entreprises et se distingue par son élasticité :

« Pour l'application du présent Traité, entrent dans le domaine du droit des affaires l'ensemble des règles relatives au droit des sociétés et au statut juridique des commerçants, au recouvrement des créances, aux sûretés et aux voies d'exécution, au régime du redressement des entreprises et de la

¹³²Voir l'Acte Uniforme du 17 avril 1997 relatif au droit des sociétés commerciales et du GIE (AUSCGIE) (révision en cours).

¹³³ Voir l'Acte Uniforme du 10 avril 1998 portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif (AUPSRVE).

¹³⁴ « La comptabilité doit satisfaire, dans le respect de la règle de prudence, aux obligations de régularité, de sincérité et de transparence inhérentes à la tenue, au contrôle, à la présentation et à la communication des informations qu'elle a traitées. » (Art. 3 Acte Uniforme sur le Droit Comptable du 24 mars 2000).

¹³⁵ « Une sûreté est l'affectation au bénéfice d'un créancier d'un bien, d'un ensemble de biens ou d'un patrimoine afin de garantir l'exécution d'une obligation ou d'un ensemble d'obligations, quelle que soit la nature juridique de celles-ci et notamment qu'elles soient présentes ou futures, déterminées ou déterminables, conditionnelles ou inconditionnelles, et que leur montant soit fixe ou fluctuant. » (Art.1er AUS).

« Sauf disposition contraire du présent Acte uniforme, les sûretés qu'il régit sont accessoires de l'obligation dont elles garantissent l'exécution. » (Art.2 AUS)

¹³⁶ Voir le Titre III (articles 13-20) du Traité; Règlement de procédure de la CCJA (18 avril 1996).

¹³⁷ Voir l'Acte Uniforme du 11 mars 1999 relatif au droit de l'arbitrage (A.U.A. Titre IV (articles 21 à 26) du Traité ; Règlement d'arbitrage de la CCJA du 11 mars 1999 ; Décision n° 004/99/CCJA du 3 février 1999 relative aux frais d'arbitrage) ; Paul-Gérard POUGOUE/ Jean-Marie TCHAKOUA/ Alain FENEON, *Droit de l'arbitrage dans l'espace OHADA*, Yaoundé, Presses Universitaires d'Afrique, 2000, 512 p.

¹³⁸ Voir l'Acte uniforme relatif aux contrats de transport de marchandises par route, adopté le 22 mars 2003.

liquidation judiciaire, au droit de l'arbitrage, au droit du travail, au droit comptable, au droit de la vente et des transports, et toute autre matière que le Conseil des Ministres déciderait, à l'unanimité, d'y inclure (..) ¹³⁹ ».

Toutefois, l'uniformisation du droit des affaires dans l'espace OHADA ne franchit pas la barrière des sanctions pénales et laisse ainsi subsister des spécificités nationales, mais en même temps quelques risques de disparités entre les systèmes nationaux des États parties : la fixation des sanctions pénales relève de la compétence des États parties.

Outre les diverses dispositions supplétives et optionnelles qu'il compte, le droit uniforme s'appuie encore sur les spécificités nationales par de nombreux renvois aux lois nationales et par des termes génériques qui appellent un mécanisme national de transposition.

Enfin, d'importants secteurs de la vie des affaires échappent à l'intervention du législateur camerounais. Ce sont entre autres : le droit minier, le droit des investissements, le droit des télécommunications, le droit fiscal, le droit douanier, le droit forestier, le droit de l'énergie et le droit des hydrocarbures.

B- La portée de l'autorisation parlementaire

Pour essayer de jeter quelques lumières sur la portée de l'autorisation législative, il est important de noter que les actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les États parties, nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure.

Ainsi, les réflexions qui suivent ont pour objet d'esquisser une double analyse à la fois sur l'applicabilité médiate du droit primaire (1) et l'*applicabilité immédiate du droit dérivé OHADA* (2).

¹³⁹ Voir l'article 2 du Traité OHADA, 17 octobre 2008, op.cit.

1. L'applicabilité médiate du droit primaire

Une règle assez originale en droit international, veut que l'application d'une norme d'origine conventionnelle soit subordonnée à sa réception par les organes étatiques compétents. Cette règle respecte le principe de la souveraineté des Etats. Aussi surprenant que cela puisse paraître, elle est fondée sur l'idée d'une reconnaissance de la règle d'origine internationale par le droit interne. Par ailleurs, la réception de la règle d'origine internationale par le droit interne passe normalement par trois étapes principales.

Tout d'abord, la première correspond à la conclusion de la convention qui inclut la négociation et la signature de cette convention, à moins qu'il ne s'agisse d'adhérer à une convention déjà existante.

Quant à la seconde phase, elle est celle de la Ratification, qui émane du Parlement de l'Etat.

Et enfin, la phase qui ponctue la procédure est relative à la publication. C'est uniquement après une telle procédure, que les conventions internationales deviennent comme des règles internes, c'est-à-dire incorporées dans le texte constitutionnel et font l'objet d'une publication qui le plus souvent, conditionne la force obligatoire de ces conventions internationales. Justement, même si parfois la norme communautaire porte atteinte aux dogmes du droit international classique, c'est cette procédure d'application médiate qu'épouse aujourd'hui les droits Unifiés de l'OHADA, de l'UEMOA et de la CEMAC.

En effet, les Traités institutifs de l'UEMOA et de l'OHADA¹⁴⁰, obéissent aux règles du droit international conventionnel classique. C'est-à-dire que les Traités sont négociés et signés, ils sont ensuite soumis à une autorisation de ratification, puis à la ratification effective par les Parlements nationaux, et enfin à la publication au Journal Officiel des Etats-parties. Une telle procédure diffère fortement de celle qui est utilisée pour le droit dérivé. Dans la pratique internationale, il est de coutume que l'application

¹⁴⁰ SAMBA DIOUF, « L'intégration juridique en Afrique : Le cas de l'UEMOA et de l'OHADA », Université Cheikh ANTA Diop de DAKAR Ecole Doctorale Régionale Africaine (EDRA) - DEA en Droit de l'Intégration et du système OMC 2005 », http://www.memoireonline.com/05/07/466/m_integracion-juridique-afrique-uemoa-ohada6.html, (Consulté, le 13 mai 2014).

d'une norme d'origine conventionnelle soit subordonnée à la réception par les organes étatiques compétents. Cette pratique, qui se veut respectueuse de la souveraineté des Etats, est fondée sur l'idée d'une reconnaissance d'origine internationale par le droit interne est relativement simple et bien connue.

Ainsi, l'applicabilité directe d'un texte international peut aussi passer par le biais du droit dérivé OHADA.

2. L'applicabilité immédiate du droit dérivé OHADA

Par l'applicabilité immédiate¹⁴¹, les normes communautaires acquièrent automatiquement « *le statut de droit positif dans l'ordre juridique des Etats* »¹⁴². Elles créent des droits et devoirs pour les particuliers, qui peuvent aussi, en retour, s'en prévaloir directement devant les instances nationales, voire communautaires, en appui à leurs demandes¹⁴³.

En cas de conflit avec une loi nationale, la règle de primauté du droit OHADA prévaut¹⁴⁴. Schématiquement, les normes communautaires font partie intégrante des droits nationaux dès leur publication au Journal Officiel des Communautés Européennes ou leur notification à leur destinataire.

¹⁴¹Il convient, comme hypothèse de départ, d'opérer une distinction fondamentale entre deux concepts que recouvre simultanément l'expression d'« *applicabilité directe* » :

- Dans un premier sens, elle se réfère aux conditions d'applicabilité des règles de droit international dans l'ordre juridique belge, et plus particulièrement aux conditions de réception des traités dans l'ordre interne. L'applicabilité est « *directe* », l'on préférera dire « *immédiate* », si le droit constitutionnel ne subordonne à aucune formalité particulière l'applicabilité interne d'une règle en vigueur dans l'ordre international.

- La seconde signification de l'« *applicabilité directe* » vise les effets internes du droit international applicable dans l'ordre juridique belge. Il est de coutume de définir l'applicabilité directe de la norme internationale comme sa faculté de créer des droits dont les particuliers peuvent se prévaloir directement devant leurs juridictions nationales, c'est-à-dire sans que n'en soit nécessaire, l'exécution préalable par une autorité publique interne.

¹⁴² Guy ISAAC/ BLANQUET Marc, *Droit général de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2006, 476 p, p. 261.

¹⁴³ Guy ISAAC, *Droit communautaire général*, Paris, Armand Colin, 1998, 358, p.171.

¹⁴⁴ SAWADOGO/ IBRIGA, « L'application des droits communautaires UEMOA et OHADA par le juge national », *Juriscope*, 2004, pp.13-14, Cass. (ch. Mixte) 24 mai 1975, *Revue de Droit International Privé* 1976, p. 347 et s. En ce qui concerne le problème du choix entre l'application de la norme communautaire et la norme législative nationale, c'est-à-dire entre le Traité OHADA et la Loi des différents Etats membres, l'article 10 du Traité édictant une primauté du droit communautaire sur le droit interne, il suffira aux membres du pouvoir judiciaire d'appliquer le Traité bien que la législation nationale ne lui soit pas contraire.

On peut faire là un parallélisme avec une décision de la plus haute instance judiciaire française, la Cour de cassation, qui, dans un arrêt Société CAFES JACQUES VABRES de 1975, rejetait un pourvoi qui reprochait aux juges du fond d'avoir écarté l'application d'une loi interne sous prétexte qu'elle revêtait un caractère inconstitutionnel. La Cour de cassation a estimé que : « *le Traité du 25 mars 1957...a une autorité supérieure à celle des lois, institue un ordre juridique propre intégré à celui des Etats membres...l'ordre juridique qu'il a créé est directement applicable aux ressortissants de ces Etats et s'impose à leurs juridictions* ».

Leur incorporation dans les ordres juridiques ne nécessite aucun acte de réception intermédiaire. À cet effet et en dépit de son époque, l'arrêt de la CJCE 1964, *Costa c/ ENEL Rec., 1964, p. 1141, concl. M. LAGRANGE*, est particulièrement illustratif à cet égard: « *L'ordre juridique communautaire constitue un ordre juridique propre, intégré au système juridique des Etats membres* »¹⁴⁵.

En application des dispositions du droit primaire, l'OHADA est appelé à adopter les actes pour la réalisation des objectifs poursuivis. L'ensemble de ces actes constitue un droit dérivé. À cet effet, le droit dérivé OHADA comprend essentiellement les actes uniformes qui constituent la finalité de l'OHADA.

En effet, il résulte des dispositions du Traité que celles-ci ont pour objet l'harmonisation du droit des affaires dans les Etats-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 du recours à l'arbitrage pour le règlement des différends contractuels. L'article 5 dispose que les actes pris pour l'adoption des règles communes prévues à l'article premier du présent Traité sont qualifiés d'Actes Uniformes. Par ailleurs, l'OHADA prévoit également la possibilité pour les règlements qui sont plutôt relatifs à l'organisation et au fonctionnement des organes créés par le Traité, comme le

¹⁴⁵ **Les Faits** : En 1962, l'Italie décida de nationaliser le secteur de la production et de la distribution d'énergie électrique, en regroupant les diverses sociétés privées de l'époque, au sein de l'*Ente Nazionale per l'Energia Elettrica*. FLAMINIO COSTA, alors actionnaire de la société Edison Volta, avait dès lors perdu ses droits à dividendes et refusait de payer ses factures d'électricité, d'un montant total de 1 926 livres. Assigné en justice, il argumenta que la nationalisation violait toute une série de dispositions du traité de la CEE de 1957. Le *Giudice Conciliatore* de Milan se tourna vers la CJ/CE pour lui demander par le biais d'une *question préjudicielle* quelle était son interprétation dudit traité.

La Décision : La Cour était appelée à se prononcer sur la nature juridique des Communautés, ainsi que sur la portée du droit communautaire devant les juridictions nationales (et pas directement sur le tort ou la raison du refus de payer de M.COSTA, cette décision restant de la compétence du *Giudice* italien).

Au sujet de la nature juridique de la CEE, la Cour déclare qu'« à la différence des traités internationaux ordinaires, le traité de la CEE (aussi appelé traité CE ou Traité de Rome) a institué un ordre juridique propre intégré au système juridique des États membres [...] et qui s'impose à leur juridiction. En instituant une Communauté de durée illimitée, dotée d'institutions propres, de la personnalité, de la capacité juridique, d'une capacité de représentation internationale et plus particulièrement de pouvoirs réels issus d'une limitation de compétence ou d'un transfert d'attributions des États à la Communauté, ceux-ci ont limité leurs droits souverains et ont créé ainsi un corps de droit applicable à leurs ressortissants et à eux-mêmes ».

Et la Cour de conclure que « le droit du traité ne pourrait donc, en raison de sa nature spécifique originale, se voir judiciairement opposer un texte interne quel qu'il soit sans perdre son caractère communautaire et sans que soit mise en cause la base juridique de la Communauté elle-même » et qu'ainsi « le transfert opéré par les États, de leur ordre juridique interne au profit de l'ordre juridique communautaire, des droits et obligations correspondant aux dispositions du traité, entraîne donc une limitation définitive de leurs droits souverains contre laquelle ne saurait prévaloir un acte unilatéral ultérieur incompatible avec la notion de Communauté ».

règlement de procédure et le règlement d'arbitrage de la CCJA. On peut, au regard de l'exigence de l'unanimité pour l'adoption des Actes Uniformes, penser que ceux-ci ont un rang supérieur à celui des règlements.

SECTION 2 : LA CONSECRATION DES MESURES LEGISLATIVES D'ADAPTATION EN DROIT CONSTITUTIONNEL

Outre le fait que les conventions internationales portent maintenant sur les matières relevant autrefois de la seule compétence des Etats, elles mettent de plus en plus souvent au point un système complexe de droits et d'obligations pour les Etats-parties et présentent finalement de plus en plus les mêmes caractères qu'une législation interne.

Lieu de parole, de débat et d'une manière générale d'expression politique, le Parlement est avant tout, une instance dont la vocation première est de délibérer en vue d'adopter des lois, entendues comme les normes censées exprimer la volonté générale, s'imposer à tous et régir tous les aspects, du moins les plus importants, de la vie des sociétés¹⁴⁶.

De manière plus concrète, il est observé qu'au Cameroun, l'activité du législateur est guidée, sinon commandée par les normes communautaires OHADA¹⁴⁷. C'est d'ailleurs ce qui justifie le fait de l'adoption des textes de lois portant sur des matières non pénales (§1) et des matières pénales (§2).

¹⁴⁶ À partir de cette fonction essentielle, l'on comprend que les Parlements de l'espace francophone, comme toutes les autres assemblées législatives dans le monde, ont diversifié leur mode opératoire, à travers « **la** » loi, qui est conçue comme un instrument juridique unique et global, a progressivement fait la place « **aux** » lois.

Au fur et à mesure de la sophistication croissante de l'ingénierie institutionnelle, des catégories de lois sont apparues, caractérisées par des domaines circonscrits, des procédures dérogatoires, voire une place spécifique dans la hiérarchie des normes.

Parallèlement, les assemblées se sont souvent dotées du pouvoir d'adopter des textes dont la portée contraignante apparaît beaucoup plus indistincte et, qui participent davantage d'une fonction d'expression politique que d'une capacité normative.

¹⁴⁷ TOUZARD, *L'internalisation des constitutions nationales*, Paris, L.G.D.J, 2000, 724 p.

PARAGRAPHE 1 : L'ADOPTION DES TEXTES DE LOIS PORTANT SUR DES MATIERES NON PENALES

Le législateur national a adopté des textes de lois portant sur des matières pénales pour transposer le droit communautaire OHADA. Dans cette perspective, et pour une bonne intelligence de la présente analyse, sans doute conviendra-t-il de faire ressortir les Lois portant sur des dispositions d'adaptation des normes communautaires (A). Après quoi, il importera d'exposer sur les Lois comportant des dispositions de transformation des normes communautaires (B).

A- Les lois comportant des dispositions d'adaptation des normes communautaires

A l'issue de la procédure parlementaire d'incorporation, il est adopté des lois portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire OHADA, permettant de transposer plusieurs normes par un seul texte législatif. Ainsi, le législateur camerounais intervenant dans l'implémentation du droit communautaire OHADA a adopté entre autres comme lois : la Loi n°98/013 du 14 juillet 1998 relative à la concurrence (1) et la loi n°2010/020 du 21 décembre 2010 portant organisation du crédit-bail (2).

1. L'adaptation des normes OHADA à travers la loi camerounaise relative à la concurrence

Avant tout débat au fond, il y a lieu de faire savoir que le législateur OHADA n'a pas encore réglementé le droit de la concurrence dans son espace. On ne peut l'étudier en référence à l'*Acte Uniforme sur le droit commercial* adopté le 17 avril 1997. Dès lors, pour l'adapter au Droit OHADA, il est adopté une loi relative à la concurrence. Sinon rappelons que, l'introduction du droit de la concurrence dans le paysage économique est très récente.

En effet, c'est par la loi camerounaise n°98/013 du 14 juillet 1998 relative à la concurrence qu'elle définit le rôle de la politique de la concurrence dans la recherche de l'efficacité économique. Ce rôle est encore hélas ! mal perçu aussi bien par les responsables politiques, la société civile que par les opérateurs économiques. De même, les personnes chargées de l'application de cette politique n'en font référence que lorsque cela sert leurs propres intérêts.

En vérité, l'instauration progressive d'une économie de marché s'est traduite par la libéralisation des échanges commerciaux et du processus de fixation des prix, la suppression des restrictions quantitatives à l'importation et la recherche de l'efficacité économique à travers le programme d'ajustement structurel. Cet impératif a amené, en 1998, à la promulgation de ladite loi n° 98/013 du 14 juillet 1998 relative à la concurrence.

A vrai dire, cette loi crée à son tour une autorité de la concurrence dénommée Commission Nationale de la Concurrence¹⁴⁸, avec pour mission :

- *D'examiner et d'émettre un avis sur toutes les questions relatives à la politique de la concurrence au Cameroun, notamment sur les projets de textes législatifs et réglementaires susceptibles d'influencer l'exercice de la concurrence sur le marché intérieur ;*
- *De rechercher, contrôler et, le cas échéant, poursuivre et sanctionner les pratiques anticoncurrentielles définies par ladite loi ;*
- *D'apporter l'expertise et l'assistance nécessaires à la prise des décisions de justice en matière de concurrence*¹⁴⁹.

Ainsi, l'autorité nationale de la concurrence qui défend fondamentalement le maintien d'une saine rivalité sur le marché s'oppose souvent aux instances sectorielles de régulation pour qui le plus important est la croissance du secteur dont elles ont la charge.

¹⁴⁸ Voir l'article 21 de la loi n° 98/013 du 14 juillet 1998 relative à la concurrence : « Il est créé une Commission Nationale de la Concurrence dont la composition et les modalités de fonctionnement sont fixées par voie réglementaire ».

¹⁴⁹ Voir l'article 22 de la loi n° 98/013 du 14 juillet 1998, op.cit.

2. L'adaptation des normes communautaires à travers la loi organisant le crédit-bail

Elle est l'objet de la loi n°2010/020 du 21 décembre 2010 portant organisation du crédit-bail. En effet, l'Assemblée Nationale délibère et adopte la loi portant organisation. Son champ d'application couvre : l'entreprise, le bien loué, le centre des intérêts principaux et les contrats de crédit de bail. Qu'a-t-elle de si spécifique ? Pour tenter de répondre à cette intelligente question, il conviendrait de la comparer à la loi sénégalaise de 2011.

A la suite du Cameroun qui a adopté en 2010 une loi sur le crédit- bail, le législateur sénégalais vient d'adopter, en décembre 2011, la loi n° 28/2011 portant sur le crédit-bail, répondant ainsi à une demande pressante des acteurs du secteur financier¹⁵⁰. Si l'on se réfère à son secteur au Sénégal, il observe que le marché du crédit bail ou leasing est peu développé et se caractérise par des performances réduites du secteur avec un concours quasi nul au financement de l'économie. Effectivement, en 2009, le marché du crédit-bail sénégalais est évalué à 05 milliards FCFA et le crédit-bail et opérations assimilées représentaient moins de 1% des actifs des établissements de crédit. Voilà pourquoi en termes de financement des investissements privés au Sénégal, l'activité n'a participé qu'à hauteur de 0,2% alors qu'en Tunisie et Maurice, cette participation s'établit respectivement à 11% et 25%, soit 400 milliards FCFA et 250 milliards FCFA.

De l'exposé des motifs de la loi sénégalaise, l'on apprend d'ailleurs qu' « *en 2009, le marché du crédit- bail au Sénégal était évalué à 05 milliards FCFA et le crédit- bail et opérations assimilées représentaient moins de 1% des actifs de investissements privés au Sénégal, l'activité n'ayant participé qu'à hauteur de 0,2%*

¹⁵⁰ Moussa SAMB, « Le droit du crédit-bail dans l'espace OHADA : étude comparative des lois camerounaise et sénégalaise », *Revue de l'ERSUMA :: Droit des affaires - Pratique Professionnelle*, n° 1 - Juin 2012, *Législation*, <http://revue.ersuma.org/no-1-juin-2012/legislation-15/LE-DROIT-DU-CREDIT-BAIL-DANS-L>, (Consulté, le 14 juin 2014). La loi sénégalaise de 2011 vient compléter les dispositions législatives et réglementaires qui jusque là régissaient l'activité du crédit-bail au Sénégal :

- Le Décret n°71-458 qui autrefois se limitait à définir le *crédit- bail* et son champ d'application en renvoyant, pour le reste, au droit commun et à la volonté des parties contractuelles,

-La Loi 2008/26 du 28 juillet 2008 portant réglementation bancaire qui se contentait d'assimiler le crédit bail à des opérations de crédit, en précisant les opérations concernées et, last but not least, l'Acte Uniforme sur le Droit Commercial Général qui soumet le crédit-bail à l'inscription au Registre du Commerce pour lui conférer la condition d'opposabilité attachée aux sûretés.

alors qu'en Tunisie et Maurice, cette participation s'établit respectivement à 11 et 25 %, soit 400 milliards FCFA et 250 milliards FCFA »¹⁵¹ . Ainsi, cette situation s'explique par la conjonction de plusieurs facteurs se rattachant à des aspects économiques et financiers , d'une part, et à l'absence d'un cadre juridique , comptable et fiscal adéquat, d'autre part.

Au Cameroun, la situation du crédit bail était presque identique à celle du Sénégal avant l'adoption de la loi de 2010. Dans une dépêche de presse annonçant l'adoption de la nouvelle loi, il est relaté la satisfaction exprimée par le Représentant-Résidant de la Société Financière Internationale dans la sous-région Afrique centrale. Comme le souligne Philippe MAMB, « *cette loi marque une étape importante dans la stratégie du développement du crédit-bail au Cameroun, son approbation n'est pas une fin en soi, mais plutôt un moyen important à partir duquel un grand chantier nous attend, principalement dans le cadre de la formation et de la promotion de l'investissement dans le marché du crédit-bail* »¹⁵².

En clair, il ressort que les législateurs camerounais et sénégalais entendent donc aménager un nouveau cadre juridique pour impulser le développement du mécanisme original de financement que constitue le leasing.

B- Les lois portant sur des dispositions de transformation des normes communautaires

A l'issue de cette procédure parlementaire, il est délibéré et adopté des lois portant diverses dispositions de transformation, permettant d'intégrer plusieurs normes communautaires OHADA dans un seul texte législatif national. Ainsi, le législateur camerounais intervenant dans l'intégration du droit communautaire OHADA a adopté entre autres comme lois : la Loi n°2002/004 du 19 avril 2002, modifiée par la loi n°2004-20 du 22 juillet 2004 et par l'ordonnance n°2009-001 du 13 mai 2009 (1) et la Loi n°2013/004 du 18 avril 2013 fixant les incitations à l'investissement privé en République du Cameroun (2).

¹⁵¹*Ibid.*

¹⁵²*Ibid.*

1. La réaffirmation du rôle de l'Etat dans une économie de marché

C'est en effet par la Loi n°2002/004 du 19 avril 2002, modifiée par celle n°2004-20 du 22 juillet 2004 et par l'ordonnance n°2009-001 du 13 mai 2009 et conformément au droit communautaire OHADA, dans sa volonté de bâtir une économie compétitive, prospère par le développement des investissements et de l'épargne, et en exécution des objectifs de son action économique et sociale, que le législateur camerounais l'a adopté. A travers la présente loi, le législateur camerounais, tout en réaffirmant le rôle de l'Etat¹⁵³ pour la promotion du développement économique et social, opte également le choix d'une économie de marché comme mode d'organisation économique privilégié. Bien plus, la loi reconnaît le rôle clé de l'entrepreneur, de l'investisseur et de l'entreprise privée comme facteurs cruciaux de création de richesses et d'emplois devant faire l'objet d'une attention particulière de la part de l'ensemble de l'appareil étatique mais aussi, de toute la société¹⁵⁴.

Cependant, la présente Loi a cette particularité de souscrire aux objectifs initiaux de l'OHADA que sont la sécurité juridique et judiciaire en offrant des nombreuses garanties à savoir :

- L'engagement à assurer la flexibilité et la réversibilité des processus décisionnels dans le sens du renforcement de la compétitivité de l'économie ;
- La sauvegarde de l'environnement écologique et l'exploitation rationnelle des ressources naturelles du sol et du sous-sol d'un développement sain et durable ;
- La promotion et la facilitation active des investissements et des exportations en cohérence avec la valorisation du potentiel entrepreneurial ;

¹⁵³Voir la Loi n°2002/004 du 19 avril 2002, modifiée par la loi n°2004-20 du 22 juillet 2004 et par l'ordonnance n°2009-001 du 13 mai 2009.

-La clarification du rôle de l'Etat et des institutions en matière économique et sociale comme acteur collectif recherchant le plein emploi des ressources nationales par des actions appropriées et tenant compte des forces et faiblesses du marché du secteur privé et de la société civile, dans le souci de l'état de droit et de la bonne gouvernance ;

-Le recentrage et le renforcement du rôle de l'université et du système national de recherche scientifique et technique comme facteur critique de transformation et de maîtrise des structures économiques et sociales ;

-La promotion de l'entrepreneurship comme moteur de valorisation du potentiel de créativité du Cameroun, condition préalable pour la création des entreprises viables et compétitives et facteur déterminant pour résoudre durablement le problème du chômage et de la pauvreté ;

¹⁵⁴*Ibid.*

- La prise en compte des secteurs spécifiques ou particuliers qui nécessitent des mesures propres en tenant compte des contraintes liées notamment aux conditions d'exploitation et à la mise en valeur des ressources naturelles locales ;
- La préoccupation à établir un cadre institutionnel et réglementaire approprié, garantissant la sécurité des investissements, l'appui aux investisseurs et le règlement équitable et rapide des différends sur les investissements et les activités commerciales et industrielles¹⁵⁵.

2. La promotion du développement économique à travers les incitations à l'investissement privé

Ces incitations sont en réalité le fruit de la Loi n° 2013/004 du 18 Avril 2013 fixant les incitations à l'investissement privé en République du Cameroun. La présente loi fixe effectivement les incitations à l'investissement privé en République du Cameroun, applicable aux personnes physiques ou morales camerounaises ou étrangères, résidentes ou non-résidentes, au titre de l'exercice de leurs activités ou de leur participation au capital des sociétés camerounaises, en vue d'encourager l'investissement privé et d'accroître la production nationale¹⁵⁶.

Elle a pour objectifs de favoriser, de promouvoir et d'attirer les investissements productifs en vue de développer les activités orientées vers la promotion d'une croissance économique forte, durable et partagée, ainsi que l'emploi. Les dispositions de la présente loi s'appliquent aux opérations d'investissement relatives à la création, à l'extension, au renouvellement, au réaménagement d'actifs et/ou à la transformation d'activités¹⁵⁷.

Par contre, l'investisseur qui sollicite l'octroi des avantages prévus par la présente loi est tenu de se conformer à l'ensemble des dispositions législatives et réglementaires qui lui sont applicables¹⁵⁸. Les dispositions de la présente loi ne s'appliquent pas aux investissements dans les secteurs régis par des textes particuliers,

¹⁵⁵*Ibid.*

¹⁵⁶Pour une vue d'ensemble, consulter notamment : l'article 1 (1) de la Loi n° 2013/004 du 18 Avril 2013 fixant les incitations à l'investissement privé en République du Cameroun.

¹⁵⁷Voir l'article 2 (1) de la Loi n° 2013/004 du 18 Avril 2013, op.cit.

¹⁵⁸Voir l'article 2 (2), *Ibid.*

notamment le secteur pétrolier amont, le secteur minier et le secteur gazier, ainsi qu'au régime général des contrats de partenariat¹⁵⁹. Ce qui en va autrement des lois relatives aux matières pénales.

PARAGRAPHE 2 : L'APPLICATION DES LOIS PORTANT SUR DES MATIERES PENALES : L'EXEMPLE DE LA LOI EN REPRESSON DES INFRACTIONS CONTENUES DANS CERTAINS ACTES UNIFORMES OHADA

D'entrée de jeu, il y a lieu de préciser que le Droit communautaire OHADA s'est abstenu de fixer des sanctions pénales pour réprimer les infractions déterminées par les actes uniformes. C'est donc une tâche qui incombe aux législateurs nationaux. Dans l'hypothèse où les infractions prévues par le droit uniforme n'existaient pas antérieurement en droit interne, le législateur national devrait tout simplement adopter un texte pénal pour créer la sanction, soit en édictant une nouvelle peine, soit en renvoyant à la peine d'une infraction pénale préexistante.

A cet égard, le législateur camerounais a reçu avec grande satisfaction le témoin qui lui a été passé par le législateur OHADA en adoptant la loi n° 2003/008 du 10 juillet 2003 portant répression des infractions contenues dans certains Actes Uniformes OHADA¹⁶⁰ : se démarquant de cette pratique observée dans les différents Etats membres de l'OHADA, le législateur camerounais, emboîtant le pas à son homologue sénégalais¹⁶¹, a donc réagi favorablement, par rapport aux prescriptions du législateur communautaire¹⁶².

Dans les développements qui vont suivre, il s'agira au préalable de présenter les zones d'ombre de la présente loi (A) suivis de ses balbutiements doctrinaux (B).

¹⁵⁹ Voir l'article 2 (3), Ibid.

¹⁶⁰ Loi n° 2003/008 du 10 juillet 2003 portant répression des infractions contenues dans certains Actes Uniformes OHADA, *Juridis Périodique* n° 55, juillet-septembre 2003, p. 51 et ss.

¹⁶¹ Voir la Loi sénégalaise n° 98/22 du 26 mars 1998 portant sur les sanctions pénales applicables aux infractions contenues dans l'Acte Uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique.

¹⁶² Voir l'article 5 alinéa 2 du Traité, précité.

A- Les zones d'ombre de la loi

La loi n° 2003/008 du 10 juillet 2003 portant répression des infractions contenues dans certains Actes Uniformes OHADA recèle des zones d'ombres qui se traduisent par le silence de la loi (1) et le nécessaire recours aux peines autrefois applicables (2).

1. Le silence de la loi

La loi camerounaise est muette quant à la sanction des infractions prévues à l'article 69 de l'Acte Uniforme OHADA relatif au droit commercial général. D'ailleurs, comme le fait savoir le législateur camerounais de 2003, il a été omis les infractions prévues par l'article 69 dudit Acte Uniforme. Cette omission entraîne la fuite en avant des responsabilités du législateur communautaire¹⁶³. Et il ne manifeste dès lors, aucune volonté à se référer aux textes préexistants pour sanctionner les infractions perpétrées¹⁶⁴.

C'est ainsi que ladite loi camerounaise n° 2003/008 du 10 juillet 2003 précitée, se détache de la loi sénégalaise à deux points de vue :

Le premier point concerne le domaine d'application de la loi. Sans vraiment l'imaginer, la loi camerounaise couvre un champ plus important que la loi sénégalaise, laquelle se limite aux incriminations prévues dans l'Acte uniforme.

Par la suite, le second point intéresse la nature des peines prévues dans les deux lois. Les peines ne sont pas les mêmes. Alors que le droit sénégalais considère toutes les infractions commises par les dirigeants sociaux comme étant des délits ; le droit camerounais soumet certains actes commis par les dirigeants des sociétés publiques ou parapubliques non seulement à des textes spéciaux (par exemple la loi n° 2003/008 du 10 juillet 2003, op.cit.), mais aussi l'article 184 du code pénal relatif au détournement¹⁶⁵ et ¹⁶⁶.

¹⁶³ Philippe KEUBOU/Fabius Corneille KAMLA FOKA, « La sanction pénale du non respect des formalités relatives au RCCM dans l'espace OHADA : le cas du Cameroun », *Revue de ERSUMA* n° 1 juin, 2012, p.188-206, p. 202.

¹⁶⁴ *Ibid.*

¹⁶⁵ Le contenu de ce texte est le suivant : « (1) Quiconque par quelque moyen que ce soit obtient ou retient frauduleusement quelque bien que ce soit, mobilier ou immobilier, appartenant, destiné ou confié

2. La disqualification de la compétence de la CCJA au profit du juge national

Du moment où, le législateur de l'OHADA n'a pas adopté des incriminations criminelles en matière de droit des affaires, il convient d'observer que les juges du fond retiennent la qualification criminelle (en première instance et en cause d'appel), la compétence de la CCJA doit être totalement exclue.

A titre d'illustration, on peut se référer dans l'Affaire : Monsieur E.E.E c/ Port Autonome de Douala (P.A.D) et Ministère Public)¹⁶⁷, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) de l'OHADA rend un arrêt sur un pourvoi formé contre une décision rendue en matière criminelle par les juridictions nationales des États-Parties. C'est, semble-t-il la première fois que la haute juridiction communautaire s'est déclarée incompétente¹⁶⁸. C'est du moins la grande leçon retenue de cet arrêt. C'est d'ailleurs pourquoi cette décision mérite toute sa place au Panthéon des grandes décisions de la CCJA¹⁶⁹.

à "l'État fédéral" ou "fédéré", à une coopérative, collectivité ou établissement, ou publics ou soumis à la tutelle administrative de l'État ou dont l'État détient directement ou indirectement la majorité du capital, est puni:

- a) Au cas où la valeur de ces biens excède 500.000 francs, d'un emprisonnement à vie ;
- b) Au cas où cette valeur est supérieure à 100.000 francs et inférieure ou égale à 500.000 francs, d'un emprisonnement de quinze à vingt ans ;
- c) Au cas où cette valeur est égale ou inférieure à 100.000 francs, d'un emprisonnement de cinq à dix ans et d'une amende de 50.000 à 500.000 francs.

(2) Les peines édictées ci-dessus ne peuvent être réduites par admission de circonstances atténuantes respectivement au-dessous de dix, cinq ou de deux ans et le sursis ne peut en aucun cas être accordé.

(3) Dans les cas prévus à l'article 87 (2) du présent Code le minimum de la peine est respectivement de cinq ans, de deux ans et d'un an et le sursis ne peut être accordé sauf excuse atténuante de minorité.

(4) La confiscation prévue par l'article 35 du présent code est obligatoirement prononcée ainsi que les déchéances de l'article 30 pendant cinq ans au moins et dix ans au plus.

(5) La publication de la décision doit être ordonnée.

(6) Le présent article n'est pas applicable aux détournements et recels d'effets militaires visés aux codes de justice militaire ». Notons que ce texte qui a été adopté en 1967 n'a jamais fait l'objet d'une révision d'envergure, c'est ce qui justifie l'usage des termes « État fédéral » et « État fédéré ».

¹⁶⁶ Pour d'amples illustrations, cf. CCJA, arrêt n° 53/2012 du 07 juin 2012, Aff. ETONDE EKOTTO Edouard C/ P.A.D. et M.P. (E.C.).

¹⁶⁷ À ce propos de l'arrêt, CCJA, n°053/2012 du 07 juin 2012, Pourvoi n°059/2009/PC du 19 juin 2009 Affaire : Monsieur E.E.E c/ Port Autonome de Douala (P.A.D) et Ministère Public).

¹⁶⁸ Joseph KAMGA, « Contentieux des sanctions pénales : dernier refuge des souverainetés étatiques dans l'espace de l'OHADA ». (À propos de l'arrêt, CCJA, n°053/2012 du 07 juin 2012, Pourvoi n°059/2009/PC du 19 juin 2009 Affaire : Monsieur E.E.E c/ Port Autonome de Douala (P.A.D) et Ministère Public).

¹⁶⁹ *Ibid.*

Si la loi de 2003 punit des peines correctionnelles, l'article 184 du code pénal sanctionne des peines criminelles, les abus commis par les dirigeants de certaines sociétés commerciales.

En l'espèce, le droit pénal camerounais sanctionne très lourdement les auteurs de détournement des deniers publics (article 184 du Code pénal). Les personnes en charge de la gestion des fonds publics qui se rendraient coupables de distraction frauduleuse des deniers publics, quelle que soit la forme sociétale de la personne morale dont elles ont la charge, peuvent encourir jusqu'à l'emprisonnement à vie. Et pourtant, le législateur camerounais n'a pas entendu amputer ce texte de sa portée lorsqu'il a adopté la loi n°2003/008 du 10 juillet 2003 relative à la répression des infractions contenues dans certains Actes uniformes OHADA¹⁷⁰. Cette dernière prévoit des peines correctionnelles pour les infractions qui, en droit privé, sont de nature criminelle.

B- La recherche des peines applicables

Suite au manquement du législateur de 2003 et pour éviter le déni de justice¹⁷¹, la doctrine tergiverse au sujet des peines applicables (1). Pourtant, il existe une solution néanmoins simple: la nécessaire application des sanctions préexistantes (2).

¹⁷⁰Voir SEREKOÏSSE SAMBA/ BILE-AKA, « Le contentieux pénal des affaires OHADA », Communication au séminaire de formation complémentaire des auditeurs de justice et jeunes magistrats des États membres de l'OHADA, zone Afrique de l'ouest, Thème : Pratique et contentieux des Actes Uniformes de l'OHADA, Grand Bassam (Côte d'Ivoire, 26 au 30 novembre 2012, non publié ; Voir NDI AW D., « Actes uniformes et Droit pénal des États signataires du Traité de l'OHADA: La difficile émergence d'un droit pénal Communautaire des Affaires dans l'espace OHADA », *Revue Burkinabé de Droit*, 2001. L'auteur est favorable à la compétence de la CCJA pour connaître du « pourvoi dirigé contre une décision prononçant une relaxe à la suite d'une erreur de qualification ou contre une décision d'une juridiction d'instruction ».

¹⁷¹ Il est vrai que les juridictions pénales des Etats parties au Traité OHADA n'ont pas encore eu à se prononcer sur ce problème, car comme l'affirme un auteur pour le regretter, « la pratique africaine observée jusque - là est caractérisée par l'ineffectivité quasi -complète des sanctions pénales », SAWADOGO (F. M.) précité, p. 358). Mais cela n'empêche pas qu'on puisse trouver une solution au problème, de sorte que le juge puisse savoir à quoi s'en tenir le moment venu.

1. Les balbutiements doctrinaux

La doctrine est loin d'être unanime relativement aux peines qu'il faut affecter aux infractions de l'article 69 de l'AUDCG. Face à la difficulté occasionnée par l'inertie du législateur national, Josette NGUEBOU TOUKAM¹⁷² a proposé de se référer notamment aux peines de l'article 332 alinéa 3b¹⁷³ du Code pénal camerounais relatif à la *banqueroute simple*, qui punit de l'emprisonnement d'un mois à deux ans tout commerçant qui, en état de cessation de paiement, ou avant cette cessation dans les cas où elle en est la conséquence, enfreint la réglementation en vigueur relative au registre de commerce. Une telle solution ne nous semble pas appropriée au cas d'espèce. Car, les dispositions du Code pénal camerounais sur la banqueroute ont été abrogées par celles de l'Acte Uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif¹⁷⁴ et les articles 24 et suivants de la loi n° 2003/008 du 10 juillet 2003 portant répression des infractions contenues dans certains actes uniformes OHADA, qui ont respectivement défini et affecté des peines aux différents cas de banqueroute. De plus, non seulement ce cas de banqueroute ne figure plus parmi ceux qu'énumèrent les articles 228 et 229 de l'AUPCAP tels que réprimés aux articles 24 et suivants de la loi de 2003, mais une telle répression supposerait la constatation préalable de la cessation des paiements, alors que les infractions définies à l'article 69 de l'AUDCG ne supposent pas pour leur répression, la cessation des paiements.

Poursuivant la réflexion de son prédécesseur, Roger SOCKENG¹⁷⁵, estime qu'il n'est pas évident de trouver en droit camerounais une infraction similaire au défaut d'immatriculation initiale, modificative, secondaire ou de radiation. Selon lui, il n'y a peut-être que la fraude qui se rapproche du faux. Aussi propose-t-il de retenir les peines de *faux en écriture de commerce* pour les appliquer à ceux qui font les

¹⁷² Josette NGUEBOU TOUKAM, *Le droit commercial général dans l'Acte uniforme OHADA* ; op. cit. p. 33 ; Du même auteur, *Cours de droit commercial général*, Yaoundé, septembre 2004, Cameroon University Press, p. 137-138.

¹⁷³ L'auteur fait plutôt allusion à l'article 331-b du Code pénal camerounais. Il s'agit simplement d'une erreur car en réalité, c'est de l'article 332 alinéa 3b qu'il est question.

¹⁷⁴ Les différents cas de banqueroute prévus par cet Acte Uniforme ne sont pas toujours les mêmes que ceux prévus par le Code pénal camerounais.

¹⁷⁵ Roger SOCKENG, *Droit pénal des affaires OHADA*, Presses MINSI Le competing, éd. mars 2007, 242, p. 58.

immatriculations initiales ou des inscriptions modificatives et secondaires de manière frauduleuse. A cet effet, il a recours à l'article 314 du Code pénal camerounais qui dispose que :

1) « Est puni d'un emprisonnement de trois à huit ans et d'une amende de 50.000 à 1.000.000 de francs celui qui contrefait ou falsifie une écriture privée portant obligation, disposition ou décharge soit dans la substance, soit dans les signatures, dates ou attestations.

2) La peine est un emprisonnement de cinq à dix ans et d'une amende de 100.000 à 2 millions de francs, s'il s'agit soit :

a) d'une écriture de commerce ou de banque ;

b) d'un écrit attestant un droit foncier ;

c) du mandat de signer l'un des écrits visés en (a) et (b) ;

d) d'un testament.

3) Est puni des peines prévues aux alinéas précédents celui qui fait usage, soit:

a) d'un des écrits susvisés;

b) d'un écrit périmé en le présentant comme toujours valable;

c) d'un écrit se référant à une autre personne en se faisant passer pour cette personne ».

A l'issue de ces contributions de la doctrine, il convient de faire observer que ces propositions nous laissent dans un doute permanent. D'où le recours nécessaire aux peines jadis applicables.

2. Le nécessaire recours aux peines autrefois applicables

Bien que la Loi de 2003 prévoie pertinemment des sanctions pénales au non respect de l'obligation d'immatriculation au registre du commerce, elle n'ignore pas les infractions d'omission que pour celles de commission.

S'agissant des peines relatives aux infractions d'omission, il y a lieu de rappeler que l'article 18(1) du décret de 1930 dispose à cet effet, « Est puni d'une amende de 1000 à 12 000 F tout commerçant, tout gérant ou administrateur d'une société ayant

son siège social au Cameroun, tout directeur de la succursale d'une société qui ne requiert pas dans le délai prescrit les inscriptions obligatoires ou n'observe pas les prescriptions de l'article 11 »¹⁷⁶. Comme on peut le constater, le défaut d'immatriculation était puni uniquement de la peine d'amende. Il n'y avait donc pas de peine d'emprisonnement. De plus, le montant de l'amende était libellé en francs français de l'époque. Or on sait qu'entre temps la monnaie française avait changé de parité par rapport au franc CFA. Depuis, le franc français a disparu au profit de l'euro. Mais pour déterminer la sanction applicable aujourd'hui au Cameroun lorsqu'il y a défaut d'immatriculation, on peut faire la conversion en se basant sur la parité du franc CFA.

S'agissant des peines relatives aux infractions de commission, il convient de faire mention de la mauvaise foi. Il s'agit donc d'une infraction intentionnelle, car il y a mauvaise foi de la part du commerçant ou du dirigeant social. En vertu de l'article 19 (1) du décret de 1930 précité, il dispose à cet effet que :« *Toute indication inexacte donnée de mauvaise foi, soit en vue de l'immatriculation ou de l'inscription au registre du commerce, soit dans les mentions prescrites par l'article 11, est punie d'une amende de 24 000 à 480 000 F et d'un emprisonnement d'un mois à six mois, ou de l'une de ces deux peines seulement* ». Contrairement aux infractions d'omission, il y a ici une peine d'emprisonnement de un à six mois. De plus, le taux de l'amende est très élevé.

En conclusion, le droit communautaire OHADA a vocation de recevoir application au sein des Etats-parties par les mesures législatives de conversion. Par la suite, incorporer exige des autorités nationales l'adoption de toutes les mesures nécessaires aux fins d'assurer le plein effet de la norme communautaire en droit interne. Il est donc essentiel que tous les moyens soient mis en œuvre pour transposer les normes communautaires OHADA dans les délais impartis. D'ailleurs, cette obligation pèse sur le Parlement national qui, a également sa part dans la mise en œuvre de cette exigence constitutionnelle. Même s'il importe de l'impliquer le plus en

¹⁷⁶Cet article 11 qui correspond aujourd'hui à l'article 59(3) de l'AUDCG précité, fait obligation aux assujettis à l'immatriculation au RCCM de mentionner dans leurs factures, lettres, notes de commandes, tarifs, annonces et prospectus, le nom du tribunal où ils ont été immatriculés et le numéro de leur immatriculation au registre du commerce.

amont possible, et de le tenir régulièrement informé de l'état de la négociation du texte, tout spécialement lorsqu'une disposition législative est identifiée comme étant nécessaire pour assurer la transposition.

En clair, les mesures législatives de conversion du droit communautaire OHADA dans l'ordre juridique national sont principalement soumises à une procédure législative ordinaire, qui est essentiellement fondée d'une part, sur une proposition du gouvernement adoptée par le Parlement et qui conduit à l'adoption de nombreuses lois, et d'autre part sur une implémentation directe à travers les mesures réglementaires.

**CHAPITRE II : LES MESURES REGLEMENTAIRES
D'IMPLEMENTATION**

Si tant est vrai que le Droit communautaire OHADA n'offre pas seulement « l'exemple d'une intégration réussie dans le domaine juridique, il fournit également un ensemble de règles substantielles modernes et homogènes »¹⁷⁷ dont l'incorporation peut se faire en dehors de la loi. C'est donc que cette implémentation ne requiert pas toujours l'adoption d'une loi (dans la mesure où la matière du Droit communautaire ne doit pas nécessairement être réglementée par voie législative). Dans ce cas, le gouvernement est habilité à approuver une mesure réglementaire, non pas au titre d'une délégation du Parlement, mais bien dans l'exercice du pouvoir Exécutif d'adopter des réglementations, comme le prévoit la Constitution. Précisons que le domaine réglementaire est défini par un principe et non pas, par une liste de matières : en ces termes : « Les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ressortissent au pouvoir réglementaire »¹⁷⁸. Dit autrement, les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire. C'est donc dire que cet article met au rang de principe, le *règlement*¹⁷⁹. En tout état de cause, cette formule révèle un système dualiste : le règlement va intervenir d'une part pour compléter la loi, l'appliquer, et il va intervenir d'autre part dans des domaines qui ne sont pas de la loi : le règlement intervient seul. Deux types de règlements : le règlement d'exécution et le règlement autonome. La question qui s'est posée était de savoir si ces deux sortes de règlements étaient de nature différente ou s'ils étaient le même acte.

En réalité, c'est au pouvoir réglementaire que revient le monopole d'adopter des mesures réglementaires d'implémentation du droit communautaire OHADA (c'est-à-dire des actes administratifs unilatéraux¹⁸⁰ de caractère normatif à portée générale et impersonnelle, visant donc des catégories de destinataires).

¹⁷⁷ Ezéchiel AMANI CIRIMWAMI, « Le droit OHADA : une source d'inspiration pour les législateurs nationaux », <http://amani.cirimwamie.over-blog.com/article-le-droit-ohada-une-source-d-inspiration-pour-les-legislateurs-nationaux-57650420.html>, (Consulté, le 15 juin 2014).

¹⁷⁸ Voir l'article 27 de la Constitution camerounaise.

¹⁷⁹ Un règlement est le terme générique en droit des actes d'un gouvernement, les décisions d'un exécutif. Les ordonnances, les règlements, les décrets, les arrêtés et les circulaires sont des règlements.

¹⁸⁰ Robert MBALLA OWONA, *La notion d'acte administratif unilatéral au Cameroun*, Thèse de doctorat, Université de Yaoundé II, 2010, 753 p. ; Henry-Michel CRUCIS, « Notion d'acte administratif », *Jurisque Droit administratif*, fasc 106-10 ; Jean-Louis (de) CORAIL, « Les actes administratifs dans la pensée de Charles EISENMANN », in *La pensée de Charles EISENMANN*, Economica, 1986, p.187 ; L'acte administratif unilatéral présente deux caractéristiques : c'est d'abord une décision exécutoire, ce qui l'oppose aux actes unilatéraux non exécutoires insusceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, tels que les mesures d'ordre intérieur ou encore les directives et circulaires. On parle, dans cette dernière hypothèse, de

Différentes autorités sont titulaires d'un tel pouvoir, certaines disposant du pouvoir réglementaire général alors que d'autres n'ont qu'un pouvoir réglementaire spécial. S'agissant du pouvoir réglementaire général, on distingue traditionnellement deux types de règlements : les règlements d'exécution des lois et les règlements autonomes. Les premiers sont pris en vertu de l'article 21 de la Constitution selon lequel « *le Premier ministre (...) assure l'exécution des lois* ». Les seconds qui ont vu leur existence reconnue par le juge ont été consacrés au niveau constitutionnel.

La présente étude vise alors, après ces clarifications préliminaires, à mettre en lumière cette mécanique juridique singulière qu'est la conversion du droit communautaire OHADA, plus précisément son opérationnalisation encore récente au sein de la CEMAC, à travers l'exemple d'un Etat membre comme le Cameroun, mais aussi les contraintes qui hypothèquent une réalisation satisfaisante de cette opération nécessaire pour la construction du marché commun. Dès lors, quelle classification peut-on faire des mesures réglementaires d'incorporation du Droit communautaire OHADA dans l'ordre juridique interne camerounais ? Telle est la problématique générale qui se dégage de la thématique « *les mesures réglementaires d'adaptation en droit constitutionnel du droit communautaire OHADA* ». Elle sera appréhendée à travers deux axes principaux : La dédicace des mesures réglementaires d'incorporation du Droit OHADA provenant des autorités exécutives (Section 1) et l'implémentation des mesures réglementaires du Droit OHADA provenant des autorités administratives indépendantes (Section 2).

SECTION 1 : LA CONFIRMATION DES MESURES REGLEMENTAIRES DE MISE EN ŒUVRE DU DROIT OHADA PROVENANT DES INSTITUTIONS EXECUTIVES

La notion d'*institutions exécutives* n'est pas d'appréhension plus aisée et pose tant de problèmes aux théoriciens qu'aux praticiens du Droit constitutionnel. Mais au-delà du goût pour les paradoxes, l'interrogation sur la définition d'institutions

mesures ne faisant pas grief. Ensuite, l'acte administratif unilatéral est un acte pris par une personne publique. Mais, dans de rares cas, le juge administratif reconnaît le caractère administratif de certaines décisions prises par des organismes privés chargés d'une mission de service public.

exécutives prend tout son sens et sa pertinence, si l'on s'attache à la sphère du droit constitutionnel. Car parler d'institutions exécutives ou d'Exécutif¹⁸¹, c'est en quelque sorte se référer au « *pouvoir chargé d'appliquer les lois, de définir la politique de la nation* »¹⁸². D'ailleurs, cette définition n'occulte pas celle du *Dictionnaire de Droit Constitutionnel*, qui semble tout aussi intéressant. En effet, d'après le présent *Dictionnaire du Droit Constitutionnel*, les *institutions exécutives* ou du moins la notion d'Exécutif s'entend de « *la mise en œuvre des lois et conduite de la politique nationale* »¹⁸³. À cette fin, il a donc le pouvoir d'édicter des règlements¹⁸⁴. Ainsi comme institutions exécutives assurant l'incorporation du droit communautaire OHADA au Cameroun, l'on mentionne le Président de la République (§1) et le Gouvernement (§2) qui prennent des mesures réglementaires.

¹⁸¹ Paul VALETTE, *Le Pouvoir exécutif en France. De 1789 à nos jours*, op.cit, p. 17 ; Raymond BARRILLON/Jean-Michel BERARD/Marie Hélène BERARD/ Georges DUPUIS/Alain Grangé-CABANE/ Yves MENY, *Dictionnaire de Droit constitutionnel*, Paris, Cujas, 1976, 397, p. 137. Appelé *the executive et executive power*, le *pouvoir Exécutif* est défini par John LOCKE (1632-1704) dans son second *Traité du gouvernement civil*, comme étant un « *pouvoir chargé d'application de la loi par l'administration et la justice* ». L'on se rend compte que l'Exécutif est déduit du Législatif. En bref, il fait de l'Exécutif un subordonné de la législation.

Tout en présentant dans *De l'esprit des lois* (1748), un modèle de Constitution anglaise ? MONTESQUIEU définit l'Exécutif ou la *puissance exécutrice* comme étant « *détenu par le gouvernement qui exécute les règles* ». Selon lui, le pouvoir exécutif ou, par raccourci, l'Exécutif désigne « *le pouvoir chargé d'exécuter les lois, de définir les règles nécessaires à leur application et de gérer les affaires courantes de l'Etat* ». C'est donc dire que, l'Exécutif est « *chargé de mettre en œuvre les décisions prises par l'organe législatif* ». En bref, la seule séparation des pouvoirs que retient MONTESQUIEU est, celle qui prône l'impossibilité pour un organe de détenir deux fonctions de l'Etat, il ne défend jamais l'absence d'interactions entre les organes.

¹⁸² Le *Dictionnaire Larousse*, 2002, 1885 p, p. 409. Il a toujours été délicat de fixer le contour exact du pouvoir Exécutif, philosophes politiques, constitutionnalistes, constituants ont souvent utilisé une terminologie imprécise pour en parler. L'exécutif peut appeler les termes d'exécution des lois, de pouvoir réglementaire, de fonction gouvernementale, voire de fonction administrative. Aussi sa délimitation nécessite de bien différencier les fonctions des organes qui les remplissent. Au sens où le terme « *exécutif* » se réfère à proprement parler aux tâches accomplies par certains organes, et non à leur structure, on a critiqué son utilisation pour exprimer un segment de l'appareil étatique. Voir à ce sujet Jean-Paul VALETTE, *Le Pouvoir exécutif en France. De 1789 à nos jours*, Paris, Ellipses, 1999, 127 p, p. 21.

¹⁸³ Raymond BARRILLON/Jean-Michel BERARD/Marie Hélène BERARD/ Georges DUPUIS/Alain GRANGE-CABANE/ Yves MENY, *Dictionnaire de Droit constitutionnel*, op.cit, p. 137.

¹⁸⁴ Paul VALETTE, op.cit, p. 17.

PARAGRAPHE 1 : LES MESURES REGLEMENTAIRES DU PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE, CHEF DE L'ETAT

Le Chef de l'Etat¹⁸⁵ dispose-t-il un pouvoir réglementaire ? Il va de soi que dans la plupart des Constitutions africaines¹⁸⁶, il est mentionné la phrase suivante: « *Le Chef de l'Etat exerce le pouvoir réglementaire* »¹⁸⁷. A bien y regarder, ce pouvoir réglementaire s'observe au travers de la prise des Décrets. C'est le lieu de préciser qu'il est d'ailleurs fait mention à l'article 28 de la Constitution camerounaise:

« Dans les matières énumérées à l'article 26 alinéa 2 ci - dessus, le parlement, peut autoriser le Président de la République, pendant un délai limité et sur des objets déterminés, à prendre des ordonnances. Ces ordonnances entrent en vigueur dès leur publication. Elles sont déposées sur le bureau de l'Assemblée nationale et sur celui du Sénat aux fins de ratification dans le délai fixé par la loi d'habilitation. Elles ont un caractère réglementaire tant qu'elles n'ont pas été ratifiées. Elles demeurent en vigueur tant que le Parlement n'a pas refusé de les ratifier ».

De l'interprétation qui est faite du présent article, il faut donc penser qu'à travers cette phrase que le Chef de l'état exerce le pouvoir réglementaire en dehors de

¹⁸⁵ Téléphore ONDO, *La responsabilité introuvable du Chef d'état africain : analyse comparée de la contestation du pouvoir présidentiel en Afrique noire francophone. (Les exemples camerounais, gabonais, tchadien et togolais)*, Thèse de Doctorat 06 juillet 2005, Université de Reims Champagne-Deuxième, 682 p, p. 21-22. Il est communément admis que la règle générale en Afrique noire francophone consiste à désigner l'institution suprême de la République par le terme « *Chef de l'Etat*. L'expression est apparue avec l'octroi des indépendances, pour la plupart, au début des années soixante et la naissance des Etats au sens moderne. Ces Etats ont été créés sur le modèle européen de l'Etat-Nation et ont pour limites les frontières héritées de la colonisation. Mais, à l'intérieur de cette circonscription coloniale, « *la Nation n'est que prophétie, l'Etat, produit d'importation, parfois une simple anticipation* ».

¹⁸⁶ Il convient de passer en revue quelques Constitutions des Etats-parties de l'OHADA.

-La Constitution du Tchad du 31 mars 1996 en son article 84 : « *Le Président de la République signe les ordonnances et les décrets pris en conseil des ministres* ».

-La Constitution du Mali en son article 69 de 1992: « *Le Président de la République signe les ordonnances et les décrets délibérés en conseil des ministres* ». La Constitution du Congo de 2002 en son article 132 : « *Le Président de la République peut, pour exécuter son programme, demander au Parlement de voter une loi l'autorisant à prendre par ordonnance, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi. Cette autorisation est accordée à la majorité simple des membres du Parlement* ».

¹⁸⁷ Selon l'article 68 de la Constitution du Burundi du 9 mars 1992 : « *Le Président de la République exerce le pouvoir réglementaire et assure l'exécution des lois. Il exerce ses pouvoirs par décrets contresignés le cas échéant, par le Vice-président et les Ministres concernés.*

Le contreseing n'intervient pas pour les actes du Président de la République découlant des articles 71, 74, 76, 83, 123, 124 du présent Acte Constitutionnel de Transition.

Le Président de la République peut déléguer ses pouvoirs aux Vice-présidents à l'exception de ceux énumérés à l'alinéa précédent ».

toute autorisation et de toute habilitation spéciale du législateur ordinaire. En réalité, le Chef de l'Etat a la possibilité d'intervenir et de régler par Décret. En clair, le moins que l'on puisse dire est que le Chef de l'état l'exerce dans la limite de la loi. Partant de là, il va de soi qu'il ait pris les Décrets suivants : Le Décret n° 2004/073 du 5 avril 2004 portant application du système comptable OHADA et de la Déclaration statistique et fiscale des entreprises (A) et le Décret n° 2013/299 du 09 septembre 2013 portant création, organisation et fonctionnement du Comité Paritaire de Suivi de la Stabilité des incitations à l'investissement privé au Cameroun (B).

A- L'amélioration du climat des affaires par le nouveau système comptable OHADA et la D.S.F.E.

Elle est en effet l'objet du décret n° 2004/073 du 5 avril 2004 portant application du système comptable OHADA et de la Déclaration statistique et fiscale des entreprises. C'est la résultante de la nouvelle loi des finances qui permet ainsi d'améliorer d'une façon certaine le climat des affaires. Car, les experts économiques le reconnaissent tous : la nouvelle loi des finances comporte plusieurs aspects innovants entre autres : la suppression du décalage d'un mois pour la déductibilité en matière de TVA, la suppression de la retenue à la source de l'acompte d'impôt sur le revenu et de la TVA par les établissements publics administratifs et les collectivités territoriales décentralisées, l'enregistrement gratuit des actes de constitution et de prorogation de société ainsi que des actes portant augmentation du capital, la fixation d'un délai pour notifier au contribuable le redressement ou l'avis d'absence de redressement ainsi que d'un délai pour répondre aux observations du contribuable, la réduction du droit d'accises sur les boissons, la liste n'est pas exhaustive¹⁸⁸. Ainsi, dans les développements qui suivront, il sera question d'évoquer le champ d'application du système comptable OHADA (1) et la production de la déclaration statistique et fiscale (2).

¹⁸⁸Eric Vincent FOMO, « Cameroun: Déclaration statistique et fiscale - La certification n'a plus cours », <http://fr.allafrica.com/stories/201001150832.html>, (Consulté, le 13 juin 2014).

1. Le champ d'application du système comptable OHADA

Le décret suscité porte application du système comptable OHADA et de la Déclaration statistique et fiscale des entreprises. Le système comptable OHADA est rendu obligatoire sur l'ensemble du territoire de la République du Cameroun¹⁸⁹.

Sont assujetties au système comptable OHADA, les entreprises exerçant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole, forestière, de prestation de services, les professions libérales; les sociétés à capital public, les sociétés d'économie mixte, et plus généralement les entités produisant des biens et services marchands au non marchands à l'exception de celles soumises aux règles de la comptabilité publique¹⁹⁰. Les entreprises susvisées sont tenues de conformer leur comptabilité aux cadres et principes édictées par ce système comptable. Les établissements de crédit, assujettis à un plan comptable spécifique demeurent en dehors du champ d'application du système comptable OHADA¹⁹¹.

2. La production de la déclaration statistique et fiscale

Les entreprises assujetties au système comptable OHADA sont tenues de produire à la fin de chaque exercice une déclaration statistique et fiscale (DSF) conforme au système comptable OHADA¹⁹². Il est institué trois systèmes de déclaration statistique et fiscale en fonction de la taille des entreprises, appréciée selon des critères relatifs au chiffre d'affaires: le système normal, le système allégé et le système minimal de trésorerie¹⁹³.

Les entreprises assujetties au système comptable OHADA ayant réalisé au cours de l'exercice un chiffre d'affaires supérieur à 100 millions de FCFA doivent produire la déclaration statistique et fiscale selon le système normal¹⁹⁴. (2) Relèvent également de ce système, quel que soit leur chiffre d'affaires, les personnes morales, les exploitants forestiers, les professions libérales.

¹⁸⁹ Voir l'article 1 Décret n° 2004/073 du 5 avril 2004 portant application du système comptable OHADA et de la Déclaration statistique et fiscale des entreprises.

¹⁹⁰ Voir l'article 2 (1) du Décret n° 2004/073 du 5 avril 2004, op.cit.

¹⁹¹ Voir l'article 3, Ibid.

¹⁹² Voir l'article 4, Ibid.

¹⁹³ Voir l'article 5, Ibid.

¹⁹⁴ Voir l'article 6 : (1) du Décret n° 2004/073 du 5 avril 2004, op.cit.

A n'en point douter, les entreprises individuelles assujetties au système comptable OHADA dont le chiffre d'affaires annuel est inférieur ou égal à 100 millions de FCFA doivent produire la déclaration statistique et fiscale selon le système allégé¹⁹⁵. Et pourtant, les entreprises individuelles dont le chiffre d'affaires annuel ne dépasse pas les seuils fixés ci-dessous sont autorisées à produire la déclaration statistique et fiscale selon le système minimal de trésorerie¹⁹⁶. Les seuils d'assujettissement à ce système en termes de recettes annuelles (RA) sont fixés de la manière suivante :

- RA 30 millions pour les entreprises commerciales (négoce) ;
- RA 20 millions pour les entreprises artisanales
- RA 10 millions pour les entreprises de services¹⁹⁷.

La déclaration statistique et fiscale annexée au présent décret est diffusée par l'Institut National de la Statistique et la Direction Générale des Impôts¹⁹⁸.

La déclaration statistique et fiscale est établie en trois exemplaires destinés respectivement au Centre des Impôts, au service statistique de la Région du siège social de l'entreprise, et à l'Institut National de la Statistique. La date limite pour le dépôt de la déclaration est celle fixée à l'article 18 du code général des impôts¹⁹⁹.

Les sanctions et pénalités définies aux articles L29, L95, L96, L97 et L98 du Livre des procédures fiscales s'appliquent de plein droit en cas de déclaration tardive, de défaut ou d'insuffisance de déclaration constatée par l'une des administrations destinataires mentionnées à l'article 10 du présent décret²⁰⁰.

En attendant la mise en application du Plan comptable des compagnies d'assurance et de réassurance, les entreprises de ce secteur demeurent soumises à l'obligation de produire les documents fiscaux et statistiques d'après les normes du système comptable OHADA²⁰¹.

¹⁹⁵ Voir l'article 7, Ibid.

¹⁹⁶ Voir l'article 8 (1), Ibid.

¹⁹⁷ Ibid.

¹⁹⁸ Voir l'article 9, Ibid.

¹⁹⁹ Voir l'article 10 (1), Ibid.

²⁰⁰ Voir l'article 11 du Décret n° 2004/073 du 5 avril 2004 portant application du système comptable OHADA et de la Déclaration statistique et fiscale des entreprises.

²⁰¹ Voir l'article 12 du Décret n° 2004/073 du 5 avril 2004 portant application du système comptable OHADA et de la Déclaration statistique et fiscale des entreprises.

B- L'implémentation du droit OHADA à travers le CP/SIPC

C'est à travers le Décret n° 2013/299 du 09 septembre 2013 portant création, organisation et fonctionnement du Comité Paritaire de Suivi de la Stabilité des incitations à l'investissement privé au Cameroun. Des progrès sensibles ont été réalisés dans ce cadre, notamment : la promulgation le 18 avril 2013 de la loi fixant les incitations à l'investissement privé au Cameroun signée par le Président de la République. A la suite de cette Loi, quatre importants textes ont été signés, le 09 septembre 2013 :

Le 1^{er} portant sur l'organisation et le fonctionnement de l'Agence de Promotion des Investissements;

Le 2^{ème} sur l'organisation et le fonctionnement de l'Agence de Promotion des PME ;

Le 3^{ème} portant création, organisation et fonctionnement du comité de contrôle de l'effectivité des investissements ;

Et le dernier sur la création, l'organisation et le fonctionnement du comité paritaire de suivi de la stabilité des incitations à l'investissement privé au Cameroun.

Dans les développements qui suivront, l'on évoquera le champ d'application du présent Décret (1) de même que, le régime juridique du Comité Paritaire de Suivi de la Stabilité des incitations à l'investissement privé au Cameroun (2).

1. Le champ d'application du Décret

Le présent Décret porte création, organisation et fonctionnement du Comité Paritaire de Suivi de la Stabilité des Incitations à l'investissement privé au Cameroun, prévu par la Loi n°2013/004 fixant les incitations à l'investissement privé en République du Cameroun, ci-après désigné le « Comité »²⁰². Le Comité est une instance consultative placée auprès du Premier Ministre, Chef du Gouvernement²⁰³. Le Comité a pour mission, en liaison avec le Conseil de Régulation et de Compétitivité,

²⁰² Voir l'article 1^{er} du Décret n° 2013/299 du 09 septembre 2013 portant création, organisation et fonctionnement du Comité Paritaire de Suivi de la Stabilité des incitations à l'investissement privé au Cameroun.

²⁰³ Voir l'article 2 du Décret n° 2013/299 du 09 septembre 2013, op.cit.

de garantir et de veiller à la stabilité des incitations octroyées aux investisseurs par la loi visée à l'article 1 ci-dessus²⁰⁴.

2. Le régime juridique

Le Comité Paritaire de Suivi de la Stabilité des incitations à l'investissement privé au Cameroun se compose ainsi qu'il suit:

a) Président: le Secrétaire Général des Services du Premier Ministre.

b) Membres représentant le Secteur Public:

- un (01) représentant des Services du Premier Ministre ;
- deux (02) représentants du Ministre chargé des investissements privés ;
- deux (02) représentants du Ministre chargé des finances (DGD, DGI) ;
- un (01) représentant du Ministre chargé de l'économie ;
- un (01) représentant du Ministre chargé des petites et moyennes entreprises ;

c) Membres représentant le Secteur Privé :

- un (01) représentant de la Chambre de Commerce, d'Industrie, des Mines et de l'Artisanat (CCIMA) ;
- un (01) représentant de la Chambre d'Agriculture, des Pêches, de l'Elevage et des Forêts (CAPEF) ;
- un (01) représentant du Groupement Inter-patronal du Cameroun (GICAM) ;
- un (01) représentant du Mouvement des Entrepreneurs du Cameroun (MECAM);
- un représentant des Entreprises du Cameroun (E. CAM)
- un (01) représentant du Syndicat des Industriels du Cameroun (SYNDUSTRICAM);
- un (01) représentant de l'Association Professionnelle des Etablissements de Crédit du Cameroun (APECAM).

(2) Les membres sont désignés par les administrations et structures qu'ils représentent.

(3) La composition du Comité est constatée par arrêté du Premier Ministre, Chef du Gouvernement.

A cet égard, le Président du Comité peut inviter toute personne physique ou morale en raison de ses compétences sur les dossiers inscrits à l'ordre du jour, à

²⁰⁴ Voir l'article 3, Ibid.

prendre part aux travaux du Comité, avec voix consultative²⁰⁵. Le Comité est saisi, sur simple requête écrite ou par tous moyens laissant traces écrites, par toute personne physique ou morale, pour toutes questions liées à son domaine de compétence²⁰⁶. Le Comité se réunit au moins deux (02) fois par an, et en tant que de besoin, sur convocation de son Président. A l'issue de chaque réunion, un compte rendu circonstancié est adressé au Premier Ministre, Chef du Gouvernement²⁰⁷.

(2) Les convocations accompagnées du projet d'ordre du jour, ainsi que de tous les documents de travail sont adressées aux membres quatorze (14) jours au moins avant la date de réunion.

(3) Le Comité ne peut valablement siéger que si deux tiers (2/3) au moins des membres sont présents ou représentés.

(4) Les décisions du Comité sont prises à la majorité des membres présents ou représentée. En cas d'égalité des voix, celle du Président est prépondérante.

(5) Le Comité adresse un rapport annuel de ses activités au Premier Ministre, Chef du Gouvernement²⁰⁸.

Un Secrétariat Permanent assiste le Comité dans l'accomplissement de ses missions. Les missions du Secrétariat Permanent sont assurées par le Secrétariat Permanent du Conseil de Régulation et de Compétitivité²⁰⁹.

Le Secrétariat Permanent visé à l'article 8 ci-dessus est chargé:

- *d'organiser les réunions, de rédiger les comptes rendus et de mettre en œuvre les directives du Comité:*
- *de collecter, centraliser et archiver les documents de travail d'assurer le suivi des résolutions du Comité:*
- *d'examiner et soumettre au Comité toutes mesures susceptibles de constituer une menace à la stabilité de la loi;*
- *de suivre et participer à l'élaboration de tous les textes ayant une incidence sur les incitations à l'investissement privé au Cameroun;*
- *d'élaborer le projet de budget à soumettre au Comité ;*
- *de toute autre mission à lui confiée par le Comité²¹⁰.*

²⁰⁵ Voir l'article 5 du Décret n° 2013/299 du 09 septembre 2013, op.cit.

²⁰⁶ Voir l'article 6, Ibid.

²⁰⁷ Voir l'article 7 (1), Ibid.

²⁰⁸ Voir l'article 7, Ibid.

²⁰⁹ Voir l'article 8(1) du Décret n° 2013/299 du 09 septembre 2013, op.cit.

PARAGRAPHE 2 : LES MESURES REGLEMENTAIRES DU PREMIER MINISTRE, CHEF DU GOUVERNEMENT

Etant chargé de l'exécution des lois, le Premier Ministre²¹¹ est l'autorité réglementaire de droit commun conformément à la tradition républicaine. Dans le cadre de la transposition en droit constitutionnel du droit communautaire OHADA, il peut à cet effet, prendre des Décrets, des Arrêtés, des circulaires²¹² qui peuvent être

²¹⁰ Voir l'article 9, Ibid.

²¹¹ Le mode de désignation du Premier Ministre. La liberté de choix du Président de la République est confirmée par les dispositions de l'article 10 de la Constitution. Toutefois, pour importante que soit cette liberté de choix du Président de la République, elle reste conditionnée par la volonté populaire. Lorsque la nouvelle majorité parlementaire issue des élections législatives est de tendance politique contraire à celle du Chef de l'Etat, le Président devrait nommer un Premier Ministre issu de cette nouvelle majorité. A la liberté de nommer correspond celle de mettre fin aux fonctions du Premier Ministre (article 10 de la Constitution).

²¹²La Circulaire n° 003 CAB/PM/du 31 mai 2011 précisant les modalités de gestion des changements des conditions économiques des marchés publics. Pour l'application des clauses régissant la variation des prix dans les marchés publics, les définitions ci-après sont admises au sens du Décret n°2004/275 du 24 septembre 2004 portant Code des Marchés Publics et de l'Arrêté n° 033/CAB/PM du 13 février 2007 mettant en vigueur les Cahiers des Clauses Administratives Générales applicables aux Marchés Publics:

1. L'actualisation des prix: L'actualisation des prix consiste à réévaluer globalement la valeur des prix d'un marché à partir d'une formule établie dans le cahier des charges, pour tenir compte de la variation des conditions économiques lorsque s'écoule un délai fixé par la réglementation actuelle à six (6) mois, compris entre la date d'établissement des prix de la soumission et celle contractuelle de démarrage des prestations. En cas de décalage d'exécution des prestations dans le temps ou en cas de prolongation des délais contractuels non imputable au titulaire du marché.

2.La révision des prix consiste à réévaluer mensuellement le montant des prestations exécutées à partir d'une formule établie contractuellement, pour tenir compte de la variation des conditions économiques entre la date d'établissement des prix de la soumission et celles de l'exécution des prestations pendant la période considérée. Elle s'applique à chaque décompte émis par le cocontractant de l'Administration.

3. L'ajustement des prix est une variété de révision des prix recommandée pour les prestations et particulièrement les fournitures dont la valeur évolue en fonction d'une référence ou d'une mercuriale de prix de l'Etat ou même d'un barème de prix du titulaire. Cette technique consiste à calculer la valeur au moment du règlement à partir de la référence prévue et définie dans le marché. Une clause butoir ou de sauvegarde est obligatoire pour les marchés qui l'utilisent.

4. Le seuil de révision et celui d'actualisation représentent le pourcentage de variation en deçà duquel la révision ou l'actualisation des prix n'est pas applicable. Pour les marchés à prix révisibles, il doit être supérieur ou égal à la marge de neutralisation.

5. La marge de neutralisation est la part d'augmentation de la variation des prix, qui demeurera à la charge du titulaire du marché, ou de diminution, dont, inversement il bénéficiera; la marge neutralisée est toujours inférieure ou au plus égale au seuil de révision; elle doit être déduite de la variation globale observée par le jeu de la formule de révision des prix.

6. La clause de sauvegarde est utilisée lorsque le Maître d'Ouvrage (MO) estime que la hausse des prix risque de l'entraîner au-delà de ses possibilités budgétaires. Dans ce cas, il prévoit une clause de sauvegarde lui donnant la possibilité, dès lors que le nouveau prix ou le montant cumulé de la révision dépassera un taux à fixer dans le marché: soit de résilier sans indemnité la partie non exécutée des prestations; soit une modification de la formule initiale de variation des prix par avenant; soit la négociation de nouveaux prix à la baisse. Ce taux est plafonné à vingt-cinq pour cent (25%) du montant du marché initial, sauf dérogation de l'Autorité chargée des marchés publics. Le contraire de la clause de sauvegarde est la clause du butoir qui exprime le plancher de la variation.

7. Un indice est un nombre indiquant une valeur mesurée périodiquement.

classifiés en deux grands ensembles de la manière ci-après : les règlements d'exécution des lois (A) et les règlements autonomes (B).

A- Les règlements d'exécution des Lois

L'Exécutif assure l'exécution des lois. Ces règlements d'application peuvent être pris soit lorsque la loi demande explicitement au Gouvernement un décret (il s'agit alors généralement d'un décret en Conseil d'État), soit sans que cette demande soit faite, afin de préciser une disposition législative. Dans la première hypothèse, le pouvoir réglementaire reçoit donc une délégation de compétence du législateur pour intervenir sur un domaine sur lequel le législateur ne s'estime pas compétent. En effet, le Gouvernement est parfois le mieux placé pour prendre des dispositions réglementaires de cet ordre-là. Dans la deuxième hypothèse, le pouvoir réglementaire décide de rédiger un Décret, afin de compléter et de préciser une disposition législative. Il reste toutefois tenu de respecter la loi, tant dans la lettre que dans l'esprit, sinon le règlement pourra être annulé par le moyen d'un recours pour excès de pouvoir²¹³. Dans le cas d'espèce, pour appliquer le droit communautaire OHADA, le Premier Ministre camerounais a pris comme règlements d'exécution des lois ci-après : Le Décret 2011/1521/PM du 15 juin 2011 fixant les modalités d'application de la loi n°2010 du 21 décembre 2010 régissant le commerce électronique au Cameroun (a) et le Décret n° 2005/1363/PM du 6 mai 2005 fixant la composition et les modalités de fonctionnement de la CNC (b).

1. Les modalités d'application de la loi régissant le commerce électronique au Cameroun

C'est en effet l'objet du Décret 2011/1521/PM du 15 juin 2011 fixant les modalités d'application de la loi n°2010 du 21 décembre 2010 régissant le commerce

²¹³ « Règlement en droit français », http://fr.wikipedia.org/wiki/R%C3%A8glement_en_droit_fran%C3%A7ais,

électronique au Cameroun²¹⁴. Le présent Décret se structure de la manière suivante : un préambule, un dispositif et un visa. S'agissant du préambule, il est planté par les textes suivants : la Constitution, la loi n° 2010/020 du 21 décembre 2010 régissant le commerce électronique au Cameroun, le Décret n° 92/089 du 4 mai 1992 précisant les attributions du Premier Ministre, modifié et complété par le Décret n° 95/145 bis du 4 août 1995²¹⁵ ; le Décret n° 2004/320 du 8 décembre 2004 portant organisation du gouvernement modifié et complété par le Décret n° 2007/ 268 du 7 décembre 2007²¹⁶ ; Et le Décret n° 2009/ 222 du 30 juin 2009²¹⁷. S'agissant du dispositif, il est fait pratiquement de 27 articles découpés en quatre chapitres: Le premier chapitre concerne les dispositions générales et, compte de ce fait deux articles²¹⁸. Par contre, le deuxième Chapitre concerne les activités de commerce électronique. Le troisième chapitre a trait aux mécanismes de sécurisation des transactions du commerce électronique. Et le dernier chapitre est relatif aux dispositions diverses et finales.

2. Le Décret fixant la composition et les modalités de fonctionnement de la C.N.C.

Du 14 juillet 1998, date de création de la Commission Nationale de la Concurrence (CNC), il a fallu attendre sept ans, le 6 mai 2005 pour que soit signé le Décret n° 2005/1363/PM fixant la composition et les modalités de fonctionnement de la CNC, texte indispensable à la mise en place effective de l'autorité de la

²¹⁴ L'article 1 du Décret 2011/1521/PM du 15 juin 2011 fixe les modalités d'application de la loi n°2010 du 21 décembre 2010 régissant le commerce électronique au Cameroun.

²¹⁵ Voir le Décret n° 92/089 du 4 mai 1992 précisant les attributions du Premier Ministre, modifié et complété par le Décret n° 95/145 bis du 4 août 1995.

²¹⁶ Voir le Décret n° 2004/320 du 8 décembre 2004 portant organisation du gouvernement modifié et complété par le Décret n° 2007/ 268 du 7 décembre 2007.

²¹⁷ Voir le Décret n° 2009/ 222 du 30 juin 2009 portant nomination du Premier Ministre Chef du Gouvernement.

²¹⁸ Voir l'article 2 (1) Décret 2011/1521/PM du 15 juin 2011 fixe les modalités d'application de la loi n°2010 du 21 décembre 2010 régissant le commerce électronique au Cameroun: Le commerce est une activité par laquelle une personne effectue ou assure par voie électronique, la fourniture des biens et des services.

(2) Entrent également dans le champ du commerce électronique les services tels que ceux consistant à fournir des informations en ligne, qu'elles soient rémunérées ou non, des communications commerciales, des outils de recherche, d'accès et de récupération des données, d'accès à un réseau de communication ou d'hébergement d'informations, même s'ils ne sont pas rémunérés par ceux qu'ils reçoivent.

(3) La fourniture est un service non demandé par un consommateur n'est pas une activité commerciale au sens de l'article 2 de la Loi régissant le commerce électronique au Cameroun.

Article 1 : Les personnes exerçant les activités dans le domaine du commerce électronique et établies dans un pays tiers, doivent préciser le droit applicable et obtenir l'accord du destinataire du service proposé.

concurrence. L'Arrêté constatant la composition de ladite commission n'a été signé qu'en mars 2006. La laborieuse installation d'une autorité nationale de la concurrence tient de plusieurs raisons souvent non fondées, dont la principale est l'idée selon laquelle l'application des règles de la concurrence s'opposerait aux principes du service public et que la concurrence ne saurait être une fin en soi. D'ailleurs, le non fonctionnement²¹⁹ de la Commission nationale de la Concurrence laisse aux organes sectoriels, mis en place lors des privatisations des entreprises publiques et parapubliques et aux administrations, la gestion des problèmes de concurrence. L'action du Ministère du Commerce, tutelle de la Commission Nationale de la Concurrence, reste floue et peu efficace, ses fonctions de gestion administrative, de contrôle et de régulation n'étant pas facile à assumer sans amalgame. De même, à titre d'illustration, la demande d'avis formulée par le Ministre de l'Economie, de la Planification et de l'Aménagement du Territoire sur les aspects relatifs à la concurrence dans le projet d'Accord de Partenariat Economique n'a pas encore trouvé de réponse au niveau de la Commission pour la même raison, ce qui est fort regrettable au vu de l'actualité de l'heure où le Cameroun vient de signer en solo les accords d'étapes ou accords intérimaires (juillet 2014) établissant une zone de libre échange avec les pays de l'Union Européenne.

²¹⁹Rapport d'activités de la Commission Nationale de la Concurrence de l'exercice 2009, 7 p, pp. 5-6. Sur le plan du fonctionnement. Il faut préciser que, l'article 17 du décret n° 2005/1363/PM du 06 mai 2005 suscité prévoit que les dépenses de fonctionnement de la Commission sont inscrites au budget du Ministère chargé de la concurrence (le Ministère du Commerce).

Or, la gestion des crises sur le marché de certains produits, notamment de première nécessité, baptisée « opération de lutte contre la vie chère » prescrite par le Chef de l'Etat, a remis en cause l'ordre des priorités dans ce Département ministériel, d'où la faible enveloppe budgétaire généralement allouée au fonctionnement de la Commission, en moyenne quinze (15) millions de francs CFA par an, et dont la mobilisation est rendue difficile par le jeu des quotas, entre autres contraintes budgétaires. A titre d'illustration, une facture d'achat de fournitures de bureau d'un montant d'environ 750 000 F CFA, engagée au premier trimestre 2009, n'a été liquidée qu'au quatrième trimestre, suite aux multiples renvois du Contrôle financier spécialisé, pour quotas atteints. Cette situation compromet le bon fonctionnement de la Commission, astreinte au respect des délais de procédure, lorsqu'elle intervient en matière contentieuse. On note ainsi une extrême lenteur dans l'instruction des différentes affaires ou dans la réalisation des différentes études. A titre d'illustration, l'affaire opposant la société ADIC à la SOSUCAM dont la requête introductive d'instance a été enregistrée en janvier 2007, mais n'a connu son dénouement qu'en novembre 2009.

B- Les règlements autonomes

Les règlements autonomes peuvent être définis comme des actes pris spontanément et de manière exclusive concernant les autres matières que celles réservées à la loi. Autrement dit, ce sont des règlements qui sont soumis à la constitution et aux principes généraux du droit. Nous allons, donc, voir quelles sont leurs modalités d'application²²⁰. Toutefois, cette pratique des règlements autonomes, si elle était encouragée par les constituants originaires, tend aujourd'hui à être de moins en moins utilisée. Néanmoins, à y regarder de près, il conviendrait d'étudier respectivement le Décret n° 2011/1339 du 23 mai 2011 (1) et l'Arrêté n° 104/CAB/PM du 23 mai 2011(2).

1. Le Décret portant exonération des droits de régulation des marchés publics

Le Premier Ministre a adopté respectivement en 2001, les textes suivants : le Décret n° 2011/1339 du 23 mai 2011. Le présent Décret porte exonération des droits de régulation des marchés publics et accorde le bénéfice des frais d'acquisition des dossiers d'appels d'offres des marchés des collectivités territoriales décentralisées²²¹. Il se structure de la manière ci-après : Un préambule²²² et un dispositif comportant cinq articles. Le premier article fait état de ce que les collectivités territoriales décentralisées sont exonérées du paiement des droits de régulations des marchés

²²⁰ Règlement en droit français, http://fr.wikipedia.org/wiki/R%C3%A8glement_en_droit_fran%C3%A7ais, (Consulté, le 13 juin 2014). Les règlements autonomes sont pris sur le fondement de l'article 37 de la Constitution de 1958, qui attribue une compétence générale au règlement, la loi jouissant d'une compétence d'attribution sur une quantité de matières limitativement énumérées. Sur ce fondement, il est donc possible pour le Gouvernement de réglementer sans qu'il y ait de loi. Au demeurant, celui-ci doit respecter la Constitution, en l'absence de « loi-écran » entre le règlement et la Constitution.

²²¹ L'article 1 du *Décret n° 2011/1339 du 23 mai 2011* portant exonération des droits de régulation des marchés publics accorde le bénéfice des frais d'acquisition des dossiers d'appels d'offres des marchés des collectivités territoriales décentralisées.

²²² Vu la Constitution,

La Loi n°2002/014 du 30 décembre 2002 portant loi des finances de République du Cameroun pour l'exercice 2003, notamment son article seize.

La Loi n° 2004/017 du 22 juillet 2004 fixant orientation de la décentralisation ;

La Loi 2004/018 fixant les règles applicables aux communes ;

La loi n° 2004/019 fixant les règles applicables aux régions ;

publiques²²³. Le deuxième énonce que les frais d'acquisitions des dossiers d'appels d'offres des marchés des Collectivités territoriales décentralisées bénéficient intégralement à celles-ci²²⁴. Le troisième rappelle que nonobstant les dispositions demeurent régies en ce qui concernent le paiement des droits de régulation des marchés publics et les frais d'acquisitions des dossiers d'appels d'offres, par Décret n° 2005/ 5155/PM du 30 novembre 2011²²⁵. Et enfin le dernier indique les langues de publication du présent Décret²²⁶.

2. L'Arrêté portant création d'une commission spéciale de passation de marchés publics auprès du PRERETD

En application aux dispositions de l'article 114 du Décret 2004/275 du 24 septembre 2004 susvisé, l'arrêté n° 104/CAB/PM du 23 mai 2011 crée une Commission spéciale de passation des Marchés publics auprès du projet du renforcement et d'extension des réseaux Electriques de transport de distribution²²⁷. A cet effet, ladite Commission est chargée de l'examen des dossiers d'appel d'offres et des demandes de cotation des projets du PRERETD ; de l'ouverture et du dépouillement des offres ; des grilles de notation avant des offres et de l'examen et de l'adoption des rapports des sous-commissions d'analyses mise en place par elle ; de l'examen des projets de marchés et d'avenants préparés par le Directeur Général de l'*Electricity Development Corporation*²²⁸ ; de la finalisation des projets de marchés conformément aux conventions de directives des bailleurs de fond et du Code des marchés publics et la transmission au Directeur Général de l'*Electricity Development Corporation* pour signature.

²²³ Voir l'article 2 du Décret n° 2011/1339 du 23 mai 2011 portant exonération des droits de régulation des marchés publics et accorde le bénéfice des frais d'acquisition des dossiers d'appels d'offres des marchés des collectivités territoriales décentralisées.

²²⁴ Voir l'article 3 du Décret n° 2011/1339 du 23 mai 2011, op.cit.

²²⁵ L'article 4, Ibid.

²²⁶ L'article 5, Ibid.

²²⁷ Voir l'article 1 du Arrêté n° 104/ CAB/PM du 23 mai 2011 portant création d'une Commission spéciale de passation des Marchés publics auprès du projet du renforcement et d'extension des réseaux Electriques de transport de distribution.

²²⁸ Voir l'article 2 du Arrêté n° 104/ CAB/PM du 23 mai 2011 portant création d'une Commission spéciale de passation des Marchés publics auprès du projet du renforcement et d'extension des réseaux Electriques de transport de distribution.

A bien y regarder de près, la Commission est composée ainsi qu'il suit :

Un président qui est une personnalité nommée par le Premier Ministre sur proposition du Maitre d'ouvrage. Ensuite des membres que sont : un représentant de l'autorité chargée des Marchés publics ; d'un représentant du Ministère chargé de l'économie ; d'un représentant du Ministère chargé de l'énergie ; d'un représentant de l'*electricity Development Corporation* ; et d'un représentant du coordonnateur de la cellule d'exécution du projet²²⁹. Le Secrétariat de la Commission est assuré par le Directeur General de l'*electricity Development Corporation*²³⁰. Dès lors, qu'en est-il de la validation des mesures réglementaires d'implémentation du Droit OHADA provenant des autorités administratives indépendantes²³¹ ?

²²⁹ Voir l'article 3 (1) du Arrêté n° 104/ CAB/PM du 23 mai 2011 portant création d'une Commission spéciale de passation des Marchés publics auprès du projet du renforcement et d'extension des réseaux Electriques de transport de distribution.

²³⁰ Voir l'article 3 (2) du Arrêté n° 104/ CAB/PM du 23 mai 2011 portant création d'une Commission spéciale de passation des Marchés publics auprès du projet du renforcement et d'extension des réseaux Electriques de transport de distribution.

²³¹ Institutions administratives fiche n° 15 : les autorités administratives indépendantes Les pouvoirs des autorités administratives indépendantes varient de l'une à l'autre. On peut toutefois dégager quatre grands types de pouvoirs :

A - Un pouvoir d'avis ou de recommandation

Consistant soit à conseiller aux opérateurs une pratique particulière (ex : Commission nationale informatique et libertés), soit à tenter de trouver un compromis entre l'administration et un administré (ex : le médiateur de la République).

B - Un pouvoir de décision individuelle

Il peut s'agir de délivrer l'autorisation d'exercer une activité ou de nominations (ex : le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA-France désigne les directeurs des chaînes de télévision publiques ; et au Cameroun, le CNC, Conseil National de la Communication).

C - Un pouvoir de réglementation

Consistant à organiser un secteur d'activité en établissant des règles. Ce pouvoir réglementaire, qui appartient en principe au Premier ministre ou au président de la République, est ainsi reconnu de manière exceptionnelle à un organe indépendant du gouvernement.

D - Un pouvoir de sanction

Lorsqu'un des acteurs du secteur d'activité contrôlé ne respectent pas les règles posées par ces institutions ou les obligations qui lui incombent, les AAI peuvent le sanctionner. Ainsi, le Conseil de la concurrence ou la Commission des opérations de bourse (COB) peuvent infliger des amendes importantes. Le CSA ou le CNC peuvent, par exemple, suspendre l'autorisation d'émettre d'une radio ou d'une chaîne TV ne respectant pas ses obligations, pendant une journée voire des mois : en ce sens et à titre illustratif, cf. la récente Affaire MINCOM et CNC C/ Afrique Media encore en cours.

SECTION 2 : LA VALIDATION DES MESURES REGLEMENTAIRES D'ADAPTATION DU DROIT OHADA PROVENANT DES AUTORITES ADMINISTRATIVES INDEPENDANTES

Une autorité administrative indépendante²³²(AAI) est une institution de l'État, chargée, en son nom, d'assurer la régulation de secteurs considérés comme essentiels, et pour lesquels le gouvernement veut éviter d'intervenir trop directement. Connaissant la confusion dont les termes « règlement » et « réglementaire » peuvent être à l'origine, particulièrement dans le domaine des régulations économiques, on précisera que, pour les besoins de la présente étude, le règlement vise tout acte à caractère général abstrait et impersonnel²³³ qu'une autorité administrative est amenée à prendre dans l'exercice de ses pouvoirs. Le pouvoir réglementaire est distinct de celui d'adopter des décisions individuelles (autorisation, interdiction, sanction...). Les autorités indépendantes se voient confier d'ordinaire la surveillance étatique sur des secteurs sensibles de la vie sociale, économique et politique (par exemple, marché de l'énergie, télécommunications, médias), aux fins de réglementation sociale et de

²³² L'indépendance d'une autorité peut être considérée au regard de deux sphères d'influence. Celles-ci une fois identifiées, un regard critique doit être porté sur l'image de l'autorité indépendante.

Soutenir qu'une autorité est indépendante revient à démontrer que son statut l'affranchit de certaines formes de contrôle et que la jouissance d'une liberté élémentaire lui est garantie dans l'accomplissement de ses missions. Cette indépendance est toutefois relative : elle s'apprécie au regard de ce qui peut, pour cette autorité, représenter une source de dépendance. L'idée d'indépendance suppose donc un « rapport » dont les deux termes sont respectivement le bénéficiaire de l'indépendance et la sphère de l'influence de laquelle celui-ci est (ou doit idéalement être) tenu éloigné. Dans le cadre de cette étude, le bénéficiaire est évidemment l'entité susceptible d'être qualifiée d'« autorité administrative autonome » ; l'identification de la sphère d'influence est plus délicate, car elle conduit à distinguer deux hypothèses entre lesquelles règne parfois une certaine confusion.

²³³DE ROY/QUECK, « De la téléphonie vocale aux offres publiques d'acquisition – Vers un droit de la régulation ? », *J.T.*, 2003, p.561, n°45. Est également révélatrice de ce que cette régulation n'est pas toujours assurée par des autorités « indépendantes » des organes « politiques » du pouvoir exécutif, la tendance s'inscrivant au rebours des évolutions généralement constatées, suivant laquelle l'exercice de pouvoirs de décision initialement accordés à des autorités administratives indépendantes est « rapatrié » au sein de l'administration centrale. Pour le secteur de l'énergie (électricité et gaz), cf. BLOCK/ HAVERBEKE/ HAGE, « La réforme des marchés de l'électricité et du gaz (les lois des 1er juin, 20 et 27 juillet 2005) », *J.T.*, 2005, pp.703-704 (nos 13-18) et 709 (n°38) ; pour le secteur de l'audio-visuel en Flandre ; cf. JONGEN, « Modifications dans l'audiovisuel flamand », *J.T.*, 2004, p.498 ; VOORHOOF, « Vijf jaar Vlaams Commissariaat voor de media (V.C.M.) », *A&M*, 2003, pp.434-437 ; la situation, en Flandre, pourrait toutefois être considérée sous un angle différent, à la suite de l'adoption du décret du 16 décembre 2005 portant création de l'agence autonomisée externe de droit public « *Vlaamse Regulator voor de Media* » (Régulateur flamand des Médias) et modifiant certaines dispositions des décrets relatifs à la radiodiffusion et à la télévision, coordonnés le 4 mars 2005 (*Mon.b.*, 30 décembre 2005) ; il ressort, en effet de l'article 169 des décrets relatifs à la radiodiffusion et à la télévision, coordonnés le 4 mars 2005, tel que modifié par le décret du 16 décembre 2005, précité, que certaines fonctions de régulation seraient bien dévolues à l'agence autonomisée externe de droit public dotée de la personnalité juridique « *Vlaamse Regulator voor de Media* ».

protection des libertés individuelles et des droits sociaux. Pour accomplir leur mission, les autorités indépendantes ont été munies de garanties d'indépendance face au pouvoir exécutif principalement et du pouvoir d'exercer une fonction normative, de juger certains litiges et d'infliger des sanctions. De plus, elles se distinguent par l'expérience, la spécialisation, l'autorité et le savoir technocratique des personnes qui les composent dans les matières de leur compétence.

Par ailleurs, les autorités administratives disposent également d'un pouvoir réglementaire afin de mener à bien leur mission. Seulement, il peut s'agir des autorités administratives²³⁴ de régulation et des autorités administratives de contrôle et de surveillance. Dans les développements suivants, l'on évoquera d'une part les mesures réglementaires des autorités administratives de régulation (§1) et d'autre part, les mesures réglementaires des autorités administratives de contrôle et de surveillance (§2).

PARAGRAPHE 1 : LES MESURES REGLEMENTAIRES DES AUTORITES DE REGULATION

Les autorités de régulation²³⁵ disposent d'un pouvoir réglementaire subordonné et limité qui leur permet d'apporter des précisions sur des matières techniques limitativement énumérés par le législateur²³⁶. Sinon que les autorités administratives

²³⁴ L'émergence de la notion d' « autorité administrative » est intimement liée à la création du Conseil d'Etat de Belgique. Il s'agissait, en effet, de désigner – au travers de cette qualification – les entités dont certains actes peuvent faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat. Le législateur s'étant abstenu de définir plus précisément cette notion, c'est aux jurisprudences du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation, relayées par d'abondants enseignements doctrinaux, que revient le mérite d'avoir croqué, par touches successives (et souvent hésitantes, d'ailleurs), le portrait de l'autorité administrative. Celui-ci sera conditionné par le jeu de deux ensembles de critères dont l'articulation suscitera d'ailleurs quelques réflexions (et, surtout, interrogations) à l'égard des autorités administratives indépendantes : les uns sont négatifs (ou exclusifs) ; les autres, positifs (ou indicatifs).

²³⁵ Auguste NGUELIEUTOU, « l'évolution de l'action publique au Cameroun : l'émergence de l'Etat régulateur », *Polis/R.C.S.P./C.P.S.R.* Vol. 15, Numéros 1&2, 2008, 25 p, p. 5. DYSON propose une définition aussi large du terme lorsqu'il parle du quadruple caractère de la régulation : la régulation comme phénomène culturel, comme un mécanisme formel, inhérent à l'institution comme un processus politique et de coalition et, enfin, comme un processus d'apprentissage. Poursuivant l'angle d'attaque de son prédécesseur, Robert BOYERT, la régulation correspond à l'ensemble des règles gouvernant les modes de production capitaliste. Sur des bases théoriques différentes, HANCHER et MORAN utilisent le concept d' « espace régulateur » dont les contours sont fondamentalement définis par les interactions entre les grandes organisations publiques et privées dans les économies capitalistes avancées.

²³⁶ Pierre-Alain JEANNENEY, « Le régulateur producteur de droit », *In : Marie-Anne FRISON-ROCHE, Règles et pouvoirs dans les systèmes de régulation*, Presses de Sciences-Po/Dalloz, 2004, 205 p, p. 44.

de régulation sont chargées d'assurer la régulation d'un secteur économique doit apparaître indépendante à l'égard du secteur soumis à régulation²³⁷. Cette qualité leur permet de garantir l'adoption de mesures réglementaires. Ainsi dans le contexte camerounais, il sera question d'analyser à tour à tour les mesures réglementaires de l'Agence de régulation du secteur de l'électricité (A) et les mesures réglementaires de l'Agence de régulation des marchés publics (B).

A- Les mesures réglementaires de l'ARSEL

Dans le cadre de ses activités, l'Agence de Régulation du Secteur de l'Electricité (ARSEL)²³⁸ a pris de nombreuses décisions dont la plus importante et récente est la Décision n°00000096/ARSEL/DG/DCEC/SDCT du 28 mai 2012 fixant les tarifs de vente hors taxes d'électricité applicables par la société AES-SONEL. A ce propos, il sera question d'exposer son contenu (1) duquel l'on dégagera sa valeur juridique (2).

1. La contenu de la Décision : les tarifs de vente HT de l'électricité

Dans la Décision n°00000096/ARSEL/DG/DCEC/SDCT du 28 mai 2012, l'ARSEL fixe les tarifs de vente hors taxes d'électricité applicables par la société AES-SONEL. Elle décide des mesures suivantes en fonction du niveau de tension :

S'agissant des clients de basses tensions essentiellement composées par les usages domestiques ou non résidentiels, l'entretien et le renouvellement des compteurs et l'éclairage public, elle décide comme suit que les prix oscille entre 50 à 99 FCFA/Kwh²³⁹ selon l'ordre présenté.

²³⁷ Patrick VLAISLOIR, « Déontologie : conformité et autorégulation ? », *Rev. Analyse Financière*, n° 22, Jan-Février, Mars 2007, <http://www.sfaf.com>, (Consulté, le 13 juin 2014).

²³⁸ L'ARSEL a le statut juridique d'Établissement Public Administratif (EPA) régi par la loi n° 99/016 du 22 décembre 1999 portant Statut Général des Établissements Publics et des Entreprises du Secteur Public et Parapublic, placé sous la double tutelle technique du Ministère chargé de l'électricité et du Ministère chargé des finances.

²³⁹ Voir l'article 1 de la Décision n°0096/ARSEL/DG/DCEC/SDCT du 28 mai 2012 fixant les tarifs de vente hors taxes d'électricité applicables par la société AES-SONEL.

S'agissant ensuite des clients de moyennes tensions essentiellement constitués des entreprises en zone franche ou en point franc industriel, le tarif est fonction du nombre heures. Sinon que la majorité de 10 % des tarifs proportionnels est perçue à titre de garantie du respect minimum d'exportation de 80 % de la production de l'entreprise en zone franche ou en point industriel²⁴⁰.

Et enfin s'agissant des clients Hautes tensions, les tarifs de vente d'électricité Haute Tension aux nouveaux abonnés sont fixés dans le cadre des contrats passés entre AES-SONEL et lesdits abonnés, après avis de l'Agence de Régulation du Secteur de l'Electricité, suivant les dispositions du cahier des charges du contrat cadre de concession et de licence de AES-SONEL. Les tarifs de vente d'électricité Haute tension aux abonnés existants à la date de signature des contrats de concession et de licence d'AES-SONEL restent en vigueur et sont révisés suivant les dispositions du cahier des charges du contrat cadre de concession et de licence d'AES-SONEL²⁴¹. Les dispositions de la Loi n°98/009 du 1^{er} juillet 1998 portant Loi des Finances relatives à l'exonération de la Taxe sur la Valeur Ajoutée (TVA) sur les consommations d'électricité inférieures ou égales à 110 kWh restent en vigueur.

Toutefois, la présente Décision fait également mention de l'obligation de respect des dispositions qui reviendrait à l'AES-SONEL en ces termes : « *Afin d'éviter tout retard dans la relève des index au risque de faire passer indument le consommateur à une tranche de consommation au coût du Kwh plus élevé, AES-SONEL est astreint au strict respect des dispositions de l'article 7-2 du Règlement du Service de Distribution Publique d'Electricité qui stipulent que les factures sont établies mensuellement, en principe à date fixe, et distribuées par les agents d'AES-SONEL ou des agents dument mandatés par AES-SONEL aux points divers de consommation* »²⁴². Néanmoins, au cas où la relève ou la facturation interviendrait au delà de 30 jours et, l'AES-SONEL a l'obligation de reporter le supplément de la consommation dans la facture du mois suivant ; AES-SONEL peut recourir à un paiement des avances de consommation d'électricité auprès de ses clients, à condition

²⁴⁰*Ibid.*

²⁴¹ Voir l'article 2 de la de la Décision n°0096/ARSEL/DG/DCEC/SDCT du 28 mai 2012, op.cit.

²⁴² Voir l'article 3 (2), *Ibid.*

de faire approuver, au préalable, les modalités de mise en œuvre ainsi que les incitations y relatives par le Régulateur²⁴³.

2. La valeur de la Décision

De manière classique, les décisions prises par une autorité administrative indépendante constituent très souvent des actes administratifs unilatéraux ou des décisions exécutoires.

Dans le cas d'espèce, l'ARSEL est une autorité administrative indépendante peut prendre des décisions exécutoires, (ce qui d'ailleurs la distingue des *juridictions*, dont les décisions ont l'autorité de la chose jugée, et de l'*administration consultative*, ne donnant que des avis). C'est donc dire que la présente Décision crée des droits et des obligations à l'égard des consommateurs.

Par conséquent, la Décision n° 00000096 /ARSEL/DG/DCEC/SDCT/ du 28 mai 2012 constitue un acte administratif unilatéral ou une décision exécutoire. C'est-à-dire qu'elle modifie l'ordre juridique par rapport à ce qu'il était auparavant, en faisant naître des droits ou des obligations à un tiers, ou en usant de la contrainte sociale.

B- Les mesures réglementaires de l'A.R.M.P.

L'Agence de Régulation des Marchés Publics (ARMP)²⁴⁴ est un établissement public administratif avec une autonomie financière. Elle assure la régulation, le suivi et

²⁴³Voir l'article 3 (3) de la Décision n°0096/ARSEL/DG/DCEC/SDCT du 28 mai 2012, op.cit.

²⁴⁴A cet titre, elle est chargée notamment :

- de contribuer à la formation et à l'information des intervenants dudit système sur la réglementation et des procédures applicables aux marchés publics ;
- d'élaborer et diffuser les documents types et manuels de procédures ;
- d'assurer l'édition et la publication du journal des marchés publics ;
- d'apporter, en tant que de besoin, tout appui technique nécessaire aux maîtres d'ouvrages et aux commissions des marchés publics ;
- de veiller, par les études et avis réguliers, à la saine application de la réglementation et des procédures relatives aux marchés publics et de faire toutes recommandations ou propositions d'amélioration appropriées ;
- de collecter et de centraliser, en vue de la constitution d'une banque de données, la documentation et des statistiques sur l'attribution, l'exécution et de contrôle des marchés publics. A cet effet, l'Agence reçoit des maîtres d'ouvrage et des Commissions des marchés copies des pièces et autres documents ou rapports concernés dont elle assure la bonne tenue et la conservation dans les archives relatives aux marchés publics ;

l'évaluation du système des marchés publics. L'autorité de régulation des marchés publics camerounais dispose d'une compétence réglementaire étendue²⁴⁵. Effectivement, l'A.R.M.P. est habilitée d'une part à prendre des décisions de portée générale ou individuelle²⁴⁶ et d'autre part à prendre des règlements dans trois domaines : le fonctionnement des marchés, les règles déontologiques et professionnelles, et les offres publiques. Sur ce, elle peut prendre des règlements diversifiés que sont : Les Arrêtés (1) et les Circulaires (2).

1. Les Arrêtés de l'A.R.M.P.

L'Agence de régulation des marchés publics a pris une série d'arrêtés dont entre autres :

L'Arrêté n° 111/CAB/PM du 24 décembre 2002 portant organisation et fonctionnement du Secrétariat Permanent auprès des Commissions Spécialisées de Contrôle des Marchés.

L'Arrêté n° 093/CAB/PM du 05 novembre 2002 fixant les montants de la caution de soumission et les frais du dossier d'appel d'offres (DAO) ;

L'Arrêté n° 032/CAB/PM du 28 février 2003 fixant les modalités d'application de la demande de cotation ;

-
- *de procéder à la publication, dans le journal des marchés publics, des avis d'appels d'offres, des résultats des attributions, des montants et délais des marchés ;*
 - *de recruter les observations indépendantes ;*
 - *de contribuer à la promotion d'un environnement transparent favorable au jeu de la concurrence et au développement d'entreprises et compétences nationales stables et performantes ;*
 - *de proposer au gouvernement et aux maîtres d'ouvrage toute mesure tendant à améliorer le système de passation d'exécution et de contrôle des marchés publics ;*
 - *de participer à la mise à jour de la réglementation sur les marchés publics ;*
 - *d'élaborer un référentiel d'assurance qualité pour les agences d'exécution des marchés publics ;*
 - *d'évaluer les capacités des institutions et convenir des actions correctives et préventives pour l'amélioration de l'exécution du portefeuille ;*
 - *de réaliser toute autre mission relative aux marchés publics qui lui est confiée par le gouvernement.*

²⁴⁵ Jean MARIMBERT, « L'office des autorités de régulation », *LPA*, 03 juin 2002, n° 110, pp. 41-75.

²⁴⁶ Voir l'article 21(3) Loi du 22 Décembre 1999. L'article 2 du décret du 31 juillet 2001 précise que ses décisions consistent en des instructions générales, décisions générales, circulaires et avis qui précisent la portée de son règlement général ou des décisions particulières pour l'application des mesures individuelles.

Il ressort de l'analyse de ces Arrêtés qu'avant d'engager la procédure de passation des marchés ou de saisir la Commission de Passation des Marchés compétente, le Maître d'Ouvrage ou le Maître d'Ouvrage Délégué, doit :

« 1. veiller à ce que les projets de dossiers d'appel d'offres se fassent à partir d'études préalables. Ces études doivent être exigées lors de l'examen du dossier d'appel d'offres (DAO) par la Commission de Passation des Marchés. A cet égard, afin de garantir une bonne qualité des prestations à réaliser et de déterminer le budget prévisionnel du marché :

a) les dossiers d'appel d'offres doivent être désormais précédés, pour les marchés d'entretien, d'avant projets sommaires (APS) comprenant notamment les relevés de dégradation, et pour ceux de travaux neufs et de réhabilitation, d'avant projets sommaires et/ou détaillés (APD), assortis, le cas échéant, des notes de calcul, des plans, des dossiers d'expropriation et des détails estimatifs ;

b) le coût prévisionnel du marché doit intégrer le montant de la TVA au taux en vigueur.

c) la Taxe Spéciale sur le Revenu (TSR), qui est retenue à la source pour les règlements à l'étranger du montant des honoraires hors taxes dus aux consultants non-résidents, n'est pas prise en compte dans le calcul de la TVA.

2. programmer la passation des marchés

L'inexistence d'un journal de programmation des marchés a été le plus souvent à l'origine de nombreux cas d'entorses à la réglementation, de la qualité approximative des prestations exécutées et de la faible consommation des crédits d'investissement.

Pour mettre fin à cette situation, les directives ci-après doivent être appliquées scrupuleusement :

d) chaque Maître d'Ouvrage ou Maître d'Ouvrage Délégué, doit, en collaboration avec les commissions des marchés concernées, élaborer un journal de programmation des marchés comportant notamment la

planification des opérations de passation des marchés et la programmation des séances des commissions des marchés ;

e) le journal de programmation des marchés se fait, pour les Maîtres d'Ouvrage relevant de l'Administration publique à partir du Journal des projets adopté par l'Assemblée Nationale et des autres dotations du budget de l'Etat, et pour les autres, à partir du journal des projets ou du budget adopté par leur Conseil d'Administration ;

f) le Ministère chargé des investissements publics organise, dès le premier mois de chaque exercice, en collaboration avec l'ARMP, des conférences de programmation des marchés du BIP de l'exercice concerné. Ces conférences sont organisées dans les provinces et les départements par les gouverneurs de province et les préfets;

g) chaque Maître d'Ouvrage et Maître d'Ouvrage Délégué est tenu de transmettre, avant le 15 février de chaque exercice budgétaire, un exemplaire dudit chronogramme au Ministère chargé des investissements publics et à l'ARMP pour suivi ;

h) les Maîtres d'Ouvrage relevant des départements ministériels doivent veiller au bon fonctionnement des cellules de suivi de l'exécution du budget de l'Etat créées en leur sein.

3. *s'assurer de la mise en place et de la disponibilité du financement ainsi que de la disponibilité du site des travaux, le cas échéant.*

Il s'agit de s'assurer selon les cas, soit de l'inscription budgétaire, soit de l'effectivité de l'autorisation de dépenses (carton de crédit), soit de la mise en vigueur de l'accord de financement et le cas échéant, de l'existence effective de la déclaration d'utilité publique (DUP), du décret d'expropriation, de l'acte d'affectation ou tout autre acte justifiant de la disponibilité du site.

Le Code a énoncé en son article 7 alinéa (4), les cas exceptionnels donnant droit à une dérogation expresse du Premier Ministre pour le lancement de la consultation avant la mise en place et la disponibilité du financement. En tout état de cause, la signature de l'ordre de service de

démarrage des prestations est conditionnée par l'existence effective des financements ».

À côté de cet outil classique, les différents textes donnent également le pouvoir au régulateur d'édicter des décisions générales et particulières, des circulaires qui concourent tous à préciser la portée du règlement général²⁴⁷.

2. Les Circulaires de l'A.R.M.P.

En général, les circulaires prévoient ou suivent les évolutions de l'application d'un texte législatif ou réglementaire afin d'adapter leur lecture aux contextes. Les Circulaires²⁴⁸ et les Instructions peuvent alors se superposer et s'enchevêtrer puisque, construites à partir d'une même loi, qu'elles émanent des mêmes auteurs ou d'auteurs différents, elles en diligentent les modalités de mises en œuvre. Quand il s'amplifie la nécessité d'explicitier toujours plus la loi et ces règlements, du fait de la multiplicité des auteurs, elles (Circulaires et Instructions) peuvent se contredire sans pourtant créer de perturbations substantielles dans l'ordre constitutionnel puisqu'elles sont dépourvues des attributs et qualités intrinsèques aux actes juridiques²⁴⁹.

Seulement, les circulaires administratives sont alors sources d'incertitudes sur le plan juridique pour le citoyen et génératrices d'habitudes sur le terrain de la pratique administrative²⁵⁰.

²⁴⁷ Voir l'article 2 du Décret du 31 juillet 2001. Voir à cet effet, l'article 22 de l'Annexe à la convention portant composition, organisation, fonctionnement et attributions du CREPMF précité fait quant à lui référence aux instructions générales dont l'objet est de préciser la portée du Règlement Général et aux décisions particulières, Voir en plus, l'article 10 du Règlement n° 06/03 du 12 novembre 2003 portant organisation, fonctionnement et surveillance du marché financier régional de l'Afrique Centrale fait pour sa part référence à côté des règlements, à des instructions et des avis.

²⁴⁸ Géneviève KOUBI, *Les circulaires administratives. Contribution à l'étude du droit administratif*, Economica, Paris, 2003, 391 p.

²⁴⁹ *Ibid.*

²⁵⁰ *Ibid.* La circulaire retraduit un pouvoir d'interprétation administrative des textes juridiques. L'étude de la circulaire convoque la notion de pouvoir et celle de compétence même si l'interprète administratif n'a pas de statut prédéfini. L'analyse de la compétence de l'auteur de la circulaire se fonde exclusivement sur le contenu de ses dispositions ; elle consiste à relever pour chacun des temps d'énonciation non le rapport que ces dispositions entretiennent avec les normes juridiques mais surtout, à défaut d'une habilitation légale spécifique, le cadre d'attribution dans lequel elles ont été énoncées.

PARAGRAPHE 2 : LES MESURES REGLEMENTAIRES DES AUTORITES ADMINISTRATIVES DE CONTROLE ET DE SURVEILLANCE

Les autorités de contrôle et de surveillance disposent d'un pouvoir réglementaire subordonné qui leur permet d'apporter des précisions sur des matières techniques limitativement énumérés par le législateur²⁵¹. Sinon que les autorités administratives de régulation sont chargées d'assurer la régulation d'un secteur économique doit apparaître indépendante à l'égard du secteur soumis à régulation²⁵². Cette qualité leur permettent de garantir l'adoption de décisions conformes aux exigences d'impartialité, de non-discrimination et, plus généralement, aux principes de bonne administration. Ce serait l'occasion dans les développements qui suivront de présenter les mesures réglementaires de la Commission Nationale de la Concurrence²⁵³ (A) et des mesures réglementaires de la Commission des Marchés publics (B).

A- Les mesures règlementaires de la Commission Nationale de la Concurrence

Il est créé une Commission Nationale de la Concurrence²⁵⁴ dont la composition et les modalités de fonctionnement sont fixées par voie réglementaire²⁵⁵. La

²⁵¹Pierre-Alain JEANNENEY, « Le régulateur producteur de droit », *op.cit.*, p. 44.

²⁵²Patrick. VLAISLOIR, « Déontologie : conformité et autorégulation ? *op.cit.*, p. 1.

²⁵³« Qu'est-ce que la Commission nationale de la Concurrence ? »<http://www.mincommerce.gov.cm/mincommerce.php?lang=fr&launch=07964f8dddeb95f>, (Consulté, le 15 juin 2014) Une Autorité de la concurrence est incontournable dans tout pays à économie libérale. Les appellations varient d'un pays à l'autre. On peut citer :

- Autorité de la Concurrence(France) ;
- Conseil de la Concurrence (Tunisie, Algérie, Madagascar) ;
- Antitrust Division (USA) ;
- Antimonopoly Division (Chine) ;
- Egyptian Competition Agency ;
- Monopolies and Prices Commission (Kenya) ;
- Commission Nationale de la Concurrence et de la Consommation (Burkina Faso) ;
- Fair Competition Commission (Tanzanie) ;

²⁵⁴Auguste NGUELIEUTOU, « L'Evolution de l'action publique au Cameroun : l'émergence de l'Etat régulateur », *RCSP, Polis/R.C.S.P./C.P.S.R. Vol. 15, Numéros 1&2, 2008*. Depuis la promulgation de la loi portant création d'une commission nationale de la concurrence le 14 juillet 1998 (Loi n° 98/013 du 14 juillet 1998), ce n'est qu'en mai 2005 qu'interviendra son texte d'organisation et de fonctionnement (Décret n° 2005/1363/PM). Cette autorité jusqu'à nos jours n'est pas encore opérationnelle et fonctionne par délégation. Ses

Commission Nationale de la Concurrence est l'Autorité de la concurrence au Cameroun²⁵⁶. Elle a pour mission²⁵⁷ de veiller au respect, par tous les opérateurs économiques des différents secteurs²⁵⁸, des règles de la concurrence. Créée par la loi n°98/013 du 14 juillet 1998 relative à la concurrence dont les modalités d'organisation et de fonctionnement sont fixées par le Décret n°2005/1363/PM du 06 mai 2005, elle est rattachée au Ministère du Commerce²⁵⁹. A cet égard, elle a pris des décisions sur les pratiques anticoncurrentielles (1) suivies de bien d'autres dont la plus importante est la Décision sur l'affaire Société Express Exchange SA c/ Groupe Express Union Services Sarl et EMI Money Transfert Sarl (2).

1. Les décisions sur les pratiques anticoncurrentielles

Pendant que les enquêtes se poursuivent sous la conduite des rapporteurs désignés dans le cadre des affaires CAMSHIP/CIMENCAM et Syndicat National des Agences de Voyages et de Tourisme / Air France, la Commission a rendu ses premières décisions sur d'autres affaires dont elle a été saisie ou s'est auto-saisie, pour la résolution des cas de pratiques anticoncurrentielles. Il s'agit ainsi de l'affaire opposant *l'African Distilling Company* (ADIC) à la Société Sucrière du Cameroun (SOSUCAM), ainsi que des affaires relatives à l'acquisition de Texaco Cameroun par

compétences sont assumées par le ministère du commerce qui assure en plus la tutelle. Une telle situation rend impossible la neutralité d'une autorité textuellement existante, mais de fait gérée par procuration.

²⁵⁵ Voir l'article 21 de la Loi camerounaise relative à la concurrence, Loi n°98/013 du 14 juillet 1998.

²⁵⁶ *Ibid.*

²⁵⁷ Voir l'article 22 de la Loi camerounaise relative à la concurrence, Loi n°98/013 du 14 juillet 1998.

²⁵⁸ Voir le Séminaire organisé par la CNUCED en collaboration avec l'ONCC sur la transparence des marchés et les outils nécessaires pour la collecte et la diffusion des informations comme moyens d'améliorer le commerce du cacao. Exposé portant sur la présentation de la Commission Nationale de la Concurrence, Yaoundé, 07 novembre 2006, 9 p, p. 4. La compétence de la Commission s'étend à tous les secteurs de l'économie nationale, à toutes les opérations de production et de commercialisation des biens et des services réalisés dans le marché intérieur par toute personne physique ou morale, publique, parapublique ou privée, sous réserve du respect du principe de la spécialité relativement au domaine compétence des régulateurs sectoriels que sont l'ARSEL, l'ART, l'ARMP, la CCAA.

Sa compétence s'étend également à toutes les opérations des entreprises situées à l'extérieur du territoire national dont les effets sont ressentis sur le marché intérieur pour l'exercice de la concurrence.

²⁵⁹ La Commission Nationale de la Concurrence est un organe rattaché au Ministère chargé des problèmes de concurrence ayant pour missions: d'examiner et d'émettre un avis sur toutes les questions relatives à la politique de la concurrence au Cameroun notamment, sur les projets de textes législatifs et réglementaires susceptibles d'influencer l'exercice de la concurrence sur le marché intérieur ; de rechercher, contrôler et, le cas échéant, poursuivre et sanctionner les pratiques anticoncurrentielles définies dans la présente loi ; d'apporter l'expertise et l'assistance nécessaires à la prise des décisions de justice en matière de concurrence.

Corlay Global et *SIAC-ISENBECK* par la Société Anonyme des Brasseries du Cameroun²⁶⁰. Dans toutes ces affaires, la Commission Nationale de la Concurrence a eu à se prononcer par le biais des décisions.

2. Les autres décisions sur les pratiques anticoncurrentielles : Décision sur l'affaire Société Express Exchange SA c/ Groupe Express Union Services Sarl et EMI Money Transfert Sarl

La Commission Nationale de la Concurrence a d'ailleurs rendu d'autres décisions dont la plus actuelle est celle opposant la société Express Exchange SA au groupe Express Union Services Sarl et EMI Money Transfert Sarl. En effet, le verdict rendu en février dernier a condamné Express Union à payer une amende de 594 594 602 de F, soit 20% du chiffre d'affaires réalisé par ladite entreprise en 2010. Cette sanction fait suite au constat d'abus de position dominante et d'entente anticoncurrentielle établi entre le groupe Express Union Services Sarl et EMI Money Transfert Sarl. Le groupe doit également verser à Express Exchange SA, 25 millions de F au titre de dommages et intérêts. Lors de la tenue de la 39^e session ordinaire de la commission, on a appris que le groupe Express Union a saisi le Tribunal de première instance de Yaoundé-Centre administratif pour contester la décision du CNC²⁶¹ et comme il fallait s'y attendre la décision de ce tribunal reste particulièrement attendue.

B- Les mesures réglementaires de la Commission des marchés financiers

L'autorité de régulation du marché financier camerounais dispose d'une compétence réglementaire étendue. La Commission²⁶² est habilitée d'une part à

²⁶⁰ Sur ce point, lire le Rapport d'activités de la Commission Nationale de la Concurrence de l'exercice 2009.

²⁶¹ <http://e2cbusiness.blogspot.com/2013/07/des-decisions-rendus-par-la-commission.html>, (Consulté, le 16 juin 2014).

²⁶² Félix ZOGNING NGUIMEYA, « Introduction d'une société à la bourse des valeurs mobilières de Douala - Enjeux et procédures », Université de Douala - DESS Gestion financière et bancaire 2006, <http://www.memoireonline.com/11/06/255/introduction-bourse-douala-enjeux-procedures.html>, (Consulté, le 13 juin 2014). La CMF est une autorité administrative chargée de vérifier la régularité de tout ce qui se passe sur le marché. Il garantit la sécurité de l'épargne boursière. En outre, elle est chargée d'organiser et de contrôler l'appel

prendre des décisions de portée générale ou individuelle ²⁶³ et d'autre part à prendre des règlements dans trois domaines : le fonctionnement des marchés, les règles déontologiques et professionnelles²⁶⁴, et les offres publiques²⁶⁵. Accessoirement, la Commission peut prendre des règlements concernant les cessions ou acquisitions de blocs de valeurs mobilières²⁶⁶.

Si les règlements pris par la CMF sont soumis à l'approbation préalable du ministère en charge des finances²⁶⁷, ce pouvoir d'approbation ne constitue pas en soi un mode d'encadrement général de l'activité réglementaire du régulateur. Celui-ci reste en effet détaché de toute tutelle administrative. Cette absence de tutelle administrative est toutefois suppléée par la consécration d'un droit de regard permanent au profit du Ministre en charge des finances.

1. La Décision portant agrément de la C.A.A. en qualité de dépositaire central

La Décision n°08/006/CMF/03 du 06 août 2003 crée la Caisse Autonome d'Amortissement (CAA) et l'habilite à exercer les missions prévues par la loi n°99/015 du 22 décembre 1999 portant création et organisation d'un marché financier.

public à l'épargne. Elle est habilitée à contrôler les intervenants sur le Marché Financier. Ainsi, tout appel public à l'épargne doit être autorisé par la CMF.

La CMF peut formuler un veto sur l'émission et le placement par appel public à l'épargne de nouveaux produits financiers susceptibles d'être négociés en bourse, ainsi que la création de marchés financiers nouveaux.

La CMF réglemente le fonctionnement du marché notamment:

- en édictant une réglementation spécifique au marché boursier régional ;
- en instruisant les plaintes de toute personne intéressée, relatives aux fautes, omissions ou manœuvres préjudiciables aux droits des épargnants et au fonctionnement régulier du marché ;
- en prenant des décisions particulières pour l'application de mesures individuelles, de mesures disciplinaires devant sanctionner les comportements qui portent atteinte aux intérêts des épargnants ;

²⁶³*Ibid.*

²⁶⁴ Voir l'article 21(3) de la Loi du 22 Décembre 1999. En effet, l'article 2 du décret du 31 juillet 2001 précise que ces décisions consistent en des instructions générales, décisions générales, circulaires et avis qui précisent la portée de son Règlement général ou des décisions particulières pour l'application des mesures individuelles.

²⁶⁵ Voir l'article 20 (1) de la Loi n°99/015 du 22 Décembre 1999.

²⁶⁶ Voir l'article 3 Loi n° 99/015 du 22 Décembre 1999 portant création et organisation d'un marché financier. Les valeurs mobilières et les titres visés à l'article 1er ci-dessus comprennent :

- Les actions et autres valeurs mobilières conférant des droits identiques par catégorie et donnant ou pouvant donner accès, au capital d'une société ou aux droits de vote qui y sont rattachés, ces valeurs étant transmissibles par inscription en compte ou tradition ;
- Les obligations et autres titres de créance sur la personne morale qui les émet, transmissibles par inscription en compte ou tradition à l'exclusion des effets de commerce et des bons de caisse,
- Les parts sociales ou actions d'organismes de placements collectifs en valeurs mobilières.

²⁶⁷*Ibid.*

Elle est un établissement public créé par le Décret n° 85/1176 du 28 août 1985. Son objectif est de rendre le marché financier du Cameroun fiable et sécurisant²⁶⁸.

Ses missions sont entre autres: La gestion des fonds d'emprunts publics de l'Etat, des organismes publics ; parapublics et de ses correspondants ; La fourniture au Gouvernement des éléments nécessaires à l'élaboration de politique d'endettement du pays ; La recherche, l'étude et négociation des financements extérieurs et intérieurs de l'Etat, en liaison avec les Départements ministériels intéressés ; Et la participation au marché monétaire et financier.

2. Les obligations prescrites aux émetteurs faisant appel public à l'épargne

Elles sont notamment l'objet de l'instruction générale n° 002/CMF/04 relative à la note d'information exigée des émetteurs faisant appel public à l'épargne. Les dispositions de la présente Instruction générale s'appliquent à tout émetteur privé ou public, local ou étranger, émettant sur le marché camerounais ou cherchant à faire admettre aux négociations à une bourse des valeurs, des instruments financiers. Lors des émissions de titres d'emprunts publics ou garantis par l'Etat Camerounais ou un Etat membre de l'OHADA, une note d'information est transmise à la Commission des Marchés Financiers. Toutefois, cette note est dispensée du visa préalable à sa diffusion dans le public. Sont réputées faire publiquement appel à l'épargne :

- Les sociétés dont les titres sont inscrits à la bourse des valeurs d'un Etat partie, à dater de l'inscription de ces titres²⁶⁹ ;
- Les sociétés qui, pour offrir au public d'un Etat partie des titres, quels qu'ils soient, ont recours soit à des établissements de crédit ou agents de change, soit à des procédés de publicité quelconque, soit au démarchage²⁷⁰.

Néanmoins, il y a également appel public à l'épargne, dès lors qu'il y a diffusion des titres au-delà d'un cercle de cent (100) personnes²⁷¹. Pour l'appréciation de ce

²⁶⁸ <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:U8mKl2d6HIkJ:www.camerpages.net/info/caa-caisse-autonome-damortissement-du-cameroun-500.html+&cd=6&hl=fr&ct=clnk&gl=fr>, (Consulté, le 14 juin 2014).

²⁶⁹ Voir l'Instruction générale n° 002/CMF/04 relative à la note d'information exigée des émetteurs faisant appel public à l'épargne.

²⁷⁰ *Ibid.*

chiffre, chaque société ou organisme de placement collectif en valeurs mobilières constitue une entité unique.

En définitive, cette réflexion sur la conversion du droit communautaire OHADA au Cameroun est un formidable atout pour la sécurisation juridique et judiciaire²⁷² des investissements. En ce sens qu'elle permet une interaction harmonieuse entre les deux ordres juridiques²⁷³. Sur ce point, le juge national camerounais laisse à son appréciation le soin de déterminer les conditions dans lesquelles se produit l'articulation entre le droit communautaire et la Constitution camerounaise.

Au total, la protection de l'identité constitutionnelle n'apparaît pas comme compromettant le renforcement de l'intégration communautaire. Car, elle constitue l'essentiel du principe cardinal de l'ordre constitutionnel camerounais.

²⁷¹ *Ibid.*

²⁷² *Ibid.*

²⁷³ Bertrand MATHIEU, « Les rapports normatifs entre le droit communautaire et le droit national. Bilan et incertitudes relatifs aux évolutions récentes de la jurisprudence des juges constitutionnel et administratif français », *op.cit*, p. 675.

TITRE II : LES TRADUCTIONS JURISPRUDENTIELLES

Le Professeur Magloire ONDOA, étudiant la question de l'autorité de la norme constitutionnelle camerounaise²⁷⁴, observait que cette dernière faisait déjà autorité au moins pour deux raisons.

- Premièrement, le statut de norme fondamentale de l'Etat du Cameroun attribuait une autorité supérieure à celle des lois.
- Deuxièmement, et le plus fondamental, les mécanismes d'édiction et de révision de la constitution sont particuliers.²⁷⁵

En effet, les exigences en matière d'élaboration et de révision de la Constitution camerounaise ne sont pas comparables à ceux prescrits en matière d'édiction des lois²⁷⁶. En cela, conclue l'illustre professeur, la constitution fait autorité d'elle-même. Toutefois, relève-t-il à nouveau, les défis dont fait face la constitution dans son application amènent à rechercher d'autres moyens de garantie de l'autorité de ladite Constitution. Et cet autre moyen se trouve être le juge, notamment le juge constitutionnel dont la charge est de garantir non seulement l'autorité de la norme fondamentale au sein du système juridique camerounais mais également d'assurer la cohérence et partant la sécurité dudit système des normes.

Empruntant cette logique réflexive du professeur Magloire ONDOA, il est évident que si le droit, norme faisant autorité, prescrit un comportement, interdit certaines actions en société, cette norme ne peut entièrement garantir elle-même son exécution. A charge au juge, principalement, de garantir le respect scrupuleux du droit et partant, une certaine vision de la société de laquelle il est issu.

Et relativement à l'objectif spécifique d'uniformisation du droit des affaires dans l'espace OHADA, il aurait été en effet, difficile de garantir pareille ambition sans une autorité vouée à cette fin. Si l'ERSUMA se révèle d'un apport certain dans cette entreprise d'uniformisation du droit OHADA par la diffusion d'une formation uniforme aux magistrats de cet espace, elle reste limitée dans la mesure où la formation uniformisée ne garantit pas l'application uniforme du droit secrété par cette organisation d'intégration juridique.

²⁷⁴ Voir Magloire ONDOA, « La distinction entre constitution souple et constitution rigide en droit constitutionnel français », *AFSJP/UD*, n°1, janvier-juin 2002, pp. 66-118.

²⁷⁵ Point de vue partagé par Etienne KENFACK TEMFACK, *L'autorité de la norme constitutionnelle au Cameroun*, Mémoire de D.E.A. Droit Public, Université de DOUALA, F.S.J.P., 2003-2004, P.18.

²⁷⁶ Ibid.

De ce fait, le juge du droit OHADA apparaît donc comme le seul apte à traduire en actes, la volonté d'uniformisation du droit des affaires tel que prônée et menée par le législateur OHADA. Il se présente en effet comme la seule autorité pouvant garantir l'autorité des actes uniformes. Seulement, faudrait-il encore identifier les composantes de l'expression « *juge du droit OHADA* » ?

Par « *juge du droit OHADA* », il faut entendre tout juge habilité à connaître des questions relatives au droit OHADA. Dans cette perspective, il faut relever que la création d'un ordre juridique communautaire, comme tel est le cas de l'OHADA, donne généralement droit à l'institution d'une juridiction chargée de garantir cet ordre²⁷⁷. Et très souvent, l'on procède à la création de juridictions supranationales pour éviter une confusion entre l'ordre judiciaire communautaire et l'ordre judiciaire national des Etats.

Toutefois, la frontière entre les deux ordres judiciaires n'est pas étanche. En effet, les caractéristiques du droit communautaire²⁷⁸ font en sorte que les juridictions nationales, parce que consacrées comme juridictions de droit commun des normes communautaires, sont aussi assimilées aux juridictions communautaires. D'où leur nature hybride. Il faut tout de même noter que, si l'organisation juridique et judiciaire de l'OHADA répond à ce schéma, il demeure quelques spécificités.

Dans le cadre de l'ordre judiciaire OHADA, si la CCJA apparaît comme la juridiction de cassation en matière d'interprétation et d'application des Actes Uniformes, les juridictions supérieures des Etats membres connaissent des pourvois en cassation des décisions appliquant des sanctions pénales tandis que les juridictions inférieures se chargent de la mise en œuvre du droit OHADA au premier degré. C'est ce qui ressort notamment des dispositions de l'alinéa 3 de l'article 14 du Traité :

« Saisie par la voie du recours en cassation, la Cour se prononce sur les décisions rendues par les juridictions d'Appel des Etats Parties dans toutes les

²⁷⁷ La Cour de justice de l'Union Africaine au sein de l'Union Africaine, la Cour de justice de la CEMAC au sein de la CEMAC, la Cour de justice de la CEDEAO au sein de la CEDEAO, la Cour de justice des communautés européennes au sein de l'Union européenne, etc.

²⁷⁸ Il est plutôt loisible de faire appel aux principes du droit communautaire que sont la primauté, l'effet direct et l'applicabilité directe. Voir à propos, Antoine MASSON, *Droit communautaire. Droit institutionnel et droit matériel. Théorie, exercices et éléments de méthodologie*, Bruxelles, Larcier, 2008, pp. 237-243.

affaires soulevant des questions relatives à l'application des actes uniformes et des règlements prévus au présent Traité à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales ».

En somme, la traduction ou mise en œuvre du droit OHADA et partant la réalisation de l'objectif d'uniformisation du droit des affaires dans l'espace OHADA est garantie à la fois par la juridiction supranationale qu'est la CCJA (Chapitre 1) et les juridictions nationales des Etats parties (Chapitre 2).

***CHAPITRE I : L'OFFICE DE LA COUR COMMUNE DE
JUSTICE ET D'ARBITRAGE***

L'OHADA a été créée dans le but de remédier au manque de sécurité juridique en Afrique notamment dans le domaine du droit des affaires. C'est à ce titre que les Etats membres de cette organisation se sont livrés à une refonte du droit en la matière car, « *non codifiées, mal connues, pour certaines d'entre elles obsolètes, les règles gouvernant l'activité économique nécessitaient de profondes réformes normatives.* »²⁷⁹

Dans cette perspective, le législateur OHADA²⁸⁰ a mis en place un certain nombre d'Actes Uniformes notamment en matière de droit des sociétés et de statut juridique des commerçants, de recouvrement des créances, de sûretés et de voies d'exécution, de régime de redressement des entreprises et de liquidation judiciaire, de droit d'arbitrage, de droit du travail, de droit comptable, de droit de la vente et des transports, et toute autre matière que le Conseil des Ministres déciderait, à l'unanimité, d'y inclure conformément à l'objet du Traité OHADA et aux dispositions de son article 8.

Par ces différents Actes Uniformes, auxquels on associe volontiers le Traité constitutif de l'OHADA et le Traité révisé, l'OHADA s'est constitué un arsenal juridique digne des préoccupations qui sont les siennes. Toutefois, le simple développement d'un ensemble de règles, fussent-elles bien élaborées et ordonnancées, ne suffit pas toujours à établir et garantir un environnement juridique propre à améliorer le climat des affaires des pays membres.

En effet, entre divergence d'interprétation des règles établies, mauvaise application ou tout simplement inapplication de la réglementation en vigueur, les risques étaient grands pour un droit OHADA inopérant et désuet malgré tout le bien que l'on pourrait lui reconnaître notamment en ce qui concerne le développement de l'attractivité commerciale de la région. Ainsi, pour parvenir à réduire, sinon à enrayer de tels risques, il s'est révélé plus que nécessaire de mettre sur pied une autorité chargée d'assurer la bonne et saine application des règles établies : c'est à cette tâche que s'adonne la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA.

²⁷⁹ Pierre MEYER, *OHADA. Droit de l'arbitrage*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 1, 284p.

²⁸⁰ Selon les dispositions du Traité OHADA de 1993 révisées en 2008, le Conseil des Ministres apparaît comme étant le législateur OHADA.

Prévue par le Traité OHADA²⁸¹ et mis en place à la faveur d'une insécurité judiciaire criante²⁸², la C.C.J.A. assure non seulement l'interprétation et l'application commune dans les Etats-Parties, mais aussi l'harmonisation du droit des affaires dans cette région.

En effet, l'OHADA a pu mettre en place « un système de juridiction centralisé et hiérarchisé » dans lequel la CCJA s'assure du respect de la logique d'harmonisation et, quelquefois, participe à l'amélioration de cette logique au regard de sa stature de juridiction supérieure et de la fonction créatrice du droit que l'on reconnaît très souvent au juge. Quoi qu'il en soit, sans se lancer dans une aventure visant à analyser la jurisprudence de la CCJA afin d'entrevoir les faiblesses et les apports du juge communautaire OHADA dans la construction de ce droit d'intégration juridique, entreprise qui serait fastidieuse et déjà menée par d'autres²⁸³, l'on s'attardera à étudier les mécanismes et les moyens permettant au juge de la CCJA d'interpréter et de faire appliquer le droit OHADA dans le sens d'un ancrage du processus d'harmonisation du droit des affaires des membres tel prônée et matérialisée par le législateur communautaire OHADA. Pareille approche d'analyse, contrairement à la première, semble plutôt correspondre à la logique du cadre d'analyse de la présente étude.

En effet, si la première approche d'analyse participe de l'évaluation de la jurisprudence de la CCJA, la seconde conduit, en ce qui la concerne, à l'étude du rapport entre l'ordre juridique OHADA et celui des Etats membres sous le seul prisme de l'action de la CCJA. C'est donc sans conteste qu'une étude des mécanismes d'intervention du juge de la CCJA dans la dynamique fonctionnelle du droit OHADA à travers les voies de recours (section 1) tout autant que ses moyens d'action à travers le jugement (section 2) reste plus qu'opportune.

²⁸¹ Voir l'article 14.

²⁸² Voir Roger MAKELA MASSAMBA, « L'OHADA et le climat d'investissement en Afrique », *Penant*, n°855, avril-juin 2005, p. 143.

²⁸³ Jean GATSI, « La jurisprudence, source du droit OHADA », *Juriscopus*, 2012.

SECTION 1 : L'INSTANCE DEVANT LA CCJA : LES VOIES DE RECOURS

L'affirmation du Dr. Robert MBALLA OWONA selon laquelle « *La loi prescrit mais n'agit point ; c'est l'administration qui lui imprime le mouvement à travers l'acte unilatéral* »²⁸⁴ pourrait être valablement transposée dans le sens de l'application de la règle de droit. En effet, si la loi prescrit et ne peut *in concreto* veiller elle-même à son application, c'est au juge ou la juridiction que revient cette tâche.

En d'autres termes, c'est le juge, du haut de sa posture de gardien des libertés définies par le législateur, qui se trouve être le garant du respect de ces droits. Seulement, pour pouvoir exercer cette compétence, le juge a besoin d'être saisi des cas de violations des droits et libertés dans la mesure où il ne peut, en principe, s'autosaisir²⁸⁵. C'est la raison pour laquelle des voies de recours sont très souvent prévues dans le cadre des règlements de procédures des juridictions.

Pour ce qui est du cas d'espèce relatif au droit OHADA, bien que considéré comme un droit nouveau par certains²⁸⁶, les exigences sont les mêmes. En effet, pour s'assurer de l'interprétation et de l'application du droit OHADA, les Etats décidaient de la création d'une Cour de justice. Et pour son émulation ou, mieux encore, pour s'assurer de son effectivité, il a été prévue tant dans son Règlement intérieur que dans son Règlement d'arbitrage, un ensemble des voies de recours qui sont, pour certaines, relatives à la procédure contentieuse et d'arbitrage (paragraphe 1) et, pour d'autres, tournées vers les questions de consultation (paragraphe 2).

²⁸⁴ Voir de cet auteur, *La notion d'acte administratif unilatéral en droit camerounais*, Thèse de Doctorat, D.P.U., Université de Yaoundé II, Soa, 2010, 753 p.

²⁸⁵ Il est en effet des cas où la juridiction peut s'autosaisir des cas de violation des droits et libertés définis par le législateur. Il en est ainsi des situations de flagrance ou de crimes (même lorsque la victime s'est abstenue) où le procureur de la république agit dans le cadre de la garantie de l'ordre public.

²⁸⁶ Voir Jean GATSI, *op. cit.*, p. 1.

**PARAGRAPHE 1 : LES VOIES DE RECOURS EN MATIERE
CONTENTIEUSE ET D'ARBITRAGE**

L'idée d'une étude des voies de recours en matière contentieuse et d'arbitrage apparaîtrait comme impropre dans la mesure où, que ce soit en matière contentieuse ou d'arbitrage, l'on est porté à solutionner un différend. En effet, que ce soit le juge ou l'arbitre, tous sont amenés à se prononcer sur des questions relatives à l'application du droit OHADA.

Seulement, si cette distinction tient, de prime abord, à une répartition consacrée dans le Traité OHADA et qui se trouve confortée par les Règlements de procédure de la Cour et d'arbitrage²⁸⁷, elle repose également sur une idée de fonction précise de la CCJA dans la résolution d'un différend.

Si dans le cadre de l'arbitrage la Cour n'a qu'un rôle d'administration, laissant à d'autres personnes le soin d'apporter une solution au litige né de l'application du droit OHADA, dans le cadre du contentieux par contre, la Cour est fondée elle-même, à régler ce différend.

Ainsi, suivant cette logique catégorielle, l'on aura des voies de recours relevant de la compétence contentieuse de la Cour (A) et les voies de recours afférentes à la question arbitrale (B).

A- Les recours en matière contentieuse

La lecture des dispositions du Règlement de procédure de la CCJA donne à voir un nombre non négligeable de mécanismes de saisine de ladite Cour. Ces mécanismes, apparaissant comme des titres qui donnent compétence à la Cour d'agir dans le cadre de l'interprétation et l'application du droit OHADA et donc d'exercer ses attributions²⁸⁸, peuvent être regroupés en deux (2) grands ensembles traduisant une réalité précise chacun : les recours ordinaires (1) et les recours extraordinaires (2).

²⁸⁷ En effet, le Règlement de procédure de la CCJA de 1996 qui contient les modalités de saisine et de fonctionnement de la Cour n'aborde pas la question de l'arbitrage tout comme le Règlement d'arbitrage de 1999 entièrement dédié aux modalités de mise en œuvre de l'arbitrage n'est cantonné exclusivement qu'à cette question.

²⁸⁸ La définition de voies de recours

1. Les recours ordinaires

La qualification des voies de recours ordinaires ici retenue n'est que le résultat d'un raisonnement dialectique qui a pour essence la consécration des recours extraordinaires²⁸⁹.

En effet, le Règlement de procédure de la CCJA, en consacrant les voies de recours extraordinaires, renseigne au moins indirectement et de manière implicite sur la fait que les autres mécanismes de saisine de la Cour y relevés appartiennent à la catégorie des recours ordinaires. Et dans cette dernière catégorie, on recense le pourvoi en cassation (a), le renvoi préjudiciel (b), la demande de suspension de l'exécution forcée de l'arrêt de la Cour (c) et le recours pour méconnaissance de la compétence de la Cour par une juridiction nationale (d).

a) Le pourvoi en cassation

Haute juridiction d'un ordre juridique autonome et spécifique, la CCJA apparaît comme la juridiction de cassation de l'ordre judiciaire relatif au contentieux du droit des affaires dans l'espace OHADA.

En effet, « *Saisie par voie de recours en cassation, la Cour se prononce sur les décisions rendues par les juridictions d'Appels des Etats parties dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'application des actes uniformes et règlements [...]* »²⁹⁰. Et en la matière sa jurisprudence fournit de nombreux exemples²⁹¹. La Cour est également saisie des « *décisions non susceptibles d'appel rendues par toute juridiction des Etats parties dans les mêmes contentieux* »²⁹².

En somme, la CCJA est constitutive de juridiction de cassation en ce qui concerne l'interprétation et l'application du droit OHADA exception faite « *des*

²⁸⁹ Voir le chapitre IX.

²⁹⁰ Paragraphe 3 de l'article 14 du Traité OHADA.

²⁹¹ A l'instar de : CCJA, arrêt n°027 du 30 avril 2008, *Société African Petroleum Consultants dite APC c/ Etat du Cameroun* ; CCJA, arrêt n°017 du 26 avril 2007, *Ayants droit de Bamba Fetigué et Akouany Paul c/ Etat de Côte d'Ivoire, Rec., n°9, janvier-juin 2007, pp. 8-9* ; CCJA, arrêt n°044 du 17 juillet 2008, *Société de relations commerciales et industrielles dite SARCI SARL c/ Atlantique télécom SA et Télécel Bénin SA* ; CCJA, arrêt n°013 du 27 mars 2008, *M. John WOFA-KEYI AMOUR c/ Ecobank Burkina SA*.

²⁹² Paragraphe 4 de l'article 14 du Traité OHADA.

décisions appliquant des sanctions pénales »²⁹³ qui relèvent, en ce qui les concernent, des juridictions de cassation des Etats parties.

Dans le cadre de cette compétence, la Cour peut être saisie de deux (2) manières.

- Tout d'abord, elle peut être saisie directement par les parties à l'instance.
- Ensuite, la saisine de la Cour est faite par « renvoi d'une juridiction nationale statuant en cassation saisie d'une affaire soulevant des questions relatives à l'application des actes uniformes »²⁹⁴.

Toutefois, la saisine directe ou indirecte de la Cour « suspend toute procédure de cassation engagée devant une juridiction nationale contre la décision attaquée »²⁹⁵ et « Une telle procédure ne peut reprendre qu'après décision de la Cour Commune de justice et d'Arbitrage se déclarant incompétente pour connaître de l'affaire »²⁹⁶. Pour ce faire, il faut que le recours en cassation ait été fait, du moins pour ce qui est de la saisine directe, dans les délais prescrits et en respect des procédures établies²⁹⁷.

b) Le renvoi par le juge national

Mécanisme renseignant sur la relation de collaboration qui devrait exister entre juge national et juge communautaire (juge OHADA pour le cas d'espèce), le renvoi par le juge national fait partie des instruments d'interconnexion entre le système juridique interne des Etats Parties et le système juridique OHADA.

En effet, nul besoin pour s'en rendre compte, de procéder à une quelconque interprétation des dispositions de l'article 51 du Règlement de procédure de la CCJA suivant lesquels :

«Lorsque la Cour est saisie conformément aux articles 14 et 15 du Traité par une juridiction nationale statuant en cassation qui lui renvoie le soin de juger une affaire soulevant des questions relatives à l'application des actes uniformes, cette juridiction est immédiatement dessaisie»

²⁹³ Paragraphe 3 de l'article 14 du Traité OHADA.

²⁹⁴ Article 15 du Traité OHADA.

²⁹⁵ Paragraphe 1^{er} de l'article 16 du Traité OHADA.

²⁹⁶ Paragraphe 2nd de l'article 16 du Traité OHADA.

²⁹⁷ Voir les articles 23 et 28 du Règlement de procédure de la CCJA.

Des présentes dispositions, deux (2) constats ou mieux, deux (2) exigences majeures peuvent être retenues :

Premièrement, un tel renvoi du juge national ne peut avoir lieu que si la juridiction nationale est une juridiction « statuant en cassation ». Seulement, faut-il encore déterminer ce que l'on entend par juridiction nationale statuant en cassation dans le cadre de l'ordre judiciaire OHADA.

Gérard CORNU envisage la cassation comme la « *Mise à néant par la Cour de cassation, sur pourvoi, de tout ou partie d'un jugement en dernier ressort entaché d'un vice donnant ouverture à cassation (violation de la loi, incompétence, manque de base légale, etc.)* »²⁹⁸. Cette définition qui manifestement apparaît tirée de l'expérience française avec notamment la référence à la Cour de cassation qui est l'instance suprême de l'ordre judiciaire français, postule l'idée selon laquelle la juridiction nationale statuant en cassation est donc la juridiction suprême de l'ordre judiciaire d'un Etat, dont la fonction est de dire le droit sur des arrêts de jugements des instances d'appels qui seraient, partiellement ou entièrement, entachés d'un vice. Ainsi, faisant le parallèle entre une telle conception de la juridiction statuant et les prescriptions de l'article 51 sus mentionné, il est plus qu'évident que la juridiction nationale statuant en cassation est, pour le cas d'espèce, la Cour suprême siégeant notamment dans le cadre de sa chambre judiciaire²⁹⁹.

La seconde exigence qui est complémentaire de la première est relative à l'objet du renvoi. En effet, pour être recevable, la question qui fait l'objet d'un renvoi du juge national vers la CCJA doit avoir un lien avec « *des questions relatives à l'application des actes uniformes* ». En d'autres termes, le juge national ne peut faire un renvoi vers la CCJA si ce renvoi porte sur des questions autres que l'application des actes uniformes telles que les « *décisions appliquant des sanctions pénales* »³⁰⁰. Ces dernières relèvent de la compétence de la juridiction de cassation des Etats. Ce qui amène à penser, fort opportunément, que l'ordre juridique OHADA comprend deux (2) juridictions de cassation : la CCJA en matière d'application des actes uniformes et les Cours suprêmes des Etats parties en ce qui concernent les décisions appliquant les

²⁹⁸ Voir de cet auteur, *Vocabulaire juridique, op. cit.*, p. 127.

²⁹⁹ Voir la loi n° 2006/16 du 27 décembre 2006 fixant organisation et fonctionnement de la Cour suprême.

³⁰⁰ Paragraphe 3 de l'article 14 du Traité OHADA.

sanctions pénales. Toutefois, ce bicéphalisme de l'ordre judiciaire cache plutôt en réalité une diarchie lorsque l'on observe le régime juridique du recours pour exécution forcée des arrêts de la Cour.

c) La demande de suspension de l'exécution forcée de l'arrêt de la Cour

Même si les arrêts de la CCJA sont obligatoires et revêtus de la formule exécutoire dès leur énonciation³⁰¹, il n'est pas toujours certain qu'ils soient appliqués par les parties en instance. C'est pour palier à de telle carence que le législateur OHADA a consacré le mécanisme de l'exécution forcée des arrêts de la Cour. Ce dernier est régi par les règles de procédure civile en vigueur dans l'Etat sur le territoire duquel elle a lieu³⁰².

Et pour ce qui est du Cameroun, c'est la Loi n° 2007/001 du 19 avril 2007 instituant le juge du contentieux de l'exécutif et fixant les conditions de l'exécution au Cameroun des décisions judiciaires et actes publics étrangers ainsi que les sentences arbitrales étrangères. Et eu égard aux dispositions de la présente loi, notamment en son article 2, c'est le président de la juridiction dont émane la décision contestée qui est juge du prononcé de l'exécution forcée des arrêts. C'est donc ce juge qui, suivant les dispositions du paragraphe 3 de l'alinéa 1 de l'article 46 du Règlement de procédure de la CCJA, qui est le juge qui appose la mention exécutoire sur les arrêts de la Cour³⁰³. Seulement, si c'est une autorité nationale qui appose la formule exécutoire, c'est au juge de la CCJA que revient le pouvoir de la suspendre. C'est du moins ce qu'il faut retenir des termes de l'alinéa 2 de l'article 46 du Règlement de procédure de la Cour.

La Cour procède à la suspension d'une exécution forcée sur le fondement d'une demande qui respecte les exigences consignées aux articles 23 et 27 du Règlement de

³⁰¹ Voir l'article 41 du Règlement de procédure de la CCJA.

³⁰² Voir l'article 46 du Règlement de procédure de la CCJA. .

³⁰³ Il est notamment relevé par le présent article que

La formule exécutoire est apposée, sans autre contrôle que celui de la vérification du titre, par l'autorité nationale que le Gouvernement de chacun des Etats parties désignera à cet effet et dont il donnera connaissance à la Cour.

Après l'accomplissement de ces formalités à la demande de l'intéressé, celui-ci peut poursuivre l'exécution forcée en saisissant directement l'organe compétent, suivant législation nationale.

procédure de la Cour³⁰⁴. Ainsi saisie d'une telle requête, la Cour signifie aux parties, par le biais de son président, le bref délai courant lequel elles doivent faire leurs requêtes écrites ou orales³⁰⁵. La Cour statue par ordonnance et, en cas de rejet de la demande, rien n'empêche la partie qui l'avait introduite de faire une nouvelle requête sur des faits nouveaux³⁰⁶.

d) Le recours pour méconnaissance de la compétence de la Cour par une juridiction nationale statuant en matière de cassation

Le Traité constitutif de l'OHADA dispose en alinéa 3 de son article 14 que «*Saisie par la voie du recours en cassation, la Cour se prononce sur les décisions rendues par les juridictions d'Appel des Etats Parties dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'application des Actes Uniformes et des règlements prévus au présent Traité à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales*».

De ce présent exposé, on constate que la CCJA est érigée en juridiction de cassation de l'ordre judiciaire OHADA car elle est appelée à se prononcer «*sur les décisions rendues par les juridictions d'Appel des Etats parties*». Seulement, à bien observer, la compétence de la Cour n'est pas générale. Elle se trouve en effet limitée non dans le temps mais en ce qui concerne les matières sur lesquelles elle sera appelée à connaître.

La compétence de la CCJA, en tant que juridiction de cassation, est limitée aux décisions des Cours d'Appel des Etats Parties «*soulevant des questions relatives à l'application des actes uniformes et des règlements prévus au présent Traité à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales*».

En d'autres termes, la CCJA ne peut être saisie d'un recours en cassation des décisions des juridictions d'appel des Etats Parties qui appliquent des sanctions pénales ; cette compétence étant reconnue aux juridictions de cassation des Etats membres. Ainsi consacré, l'alinéa 3 de l'article 14 du Traité OHADA définit la

³⁰⁴ Voir l'alinéa 3 de l'article 46 du Règlement de procédure de la CCJA.

³⁰⁵ *Ibid.*

³⁰⁶ Voir les alinéas 4 et 6 de l'article 46 du Règlement de procédure de la CCJA.

compétence rationae materiae de chaque juridiction de cassation. De la sorte, si une juridiction venait à être saisie, celle-ci devrait en être récusée. L'on comprend par conséquent le fait que le Règlement de procédure de la CCJA ait prévu un recours pour méconnaissance de la compétence de sa compétence par les juridictions nationales de cassation.

Sur la question, les termes de l'alinéa 1^{er} de l'article 52 sont plus qu'édifiant :

«Lorsque la Cour est saisie, conformément à l'article 18 du Traité, d'un recours tendant à l'annulation d'un jugement par lequel une juridiction nationale statuant en cassation aurait méconnu la compétence de la Cour, ce recours est immédiatement signifié par le Greffier en chef à toutes les parties à la procédure devant la juridiction nationale.»

Et l'article 18 du Traité OHADA de souligner, notamment en son alinéa 1^{er}, que :

«Toute partie qui, après avoir soulevé l'incompétence d'une juridiction nationale statuant en cassation estime que cette juridiction a, dans un litige la concernant, méconnu la compétence de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage peut saisir cette dernière dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision contestée.»

Par un tel recours, le Traité s'assure d'une uniformisation de la jurisprudence OHADA et partant de son droit dans les Etats Parties dans la mesure où il postule l'idée de rejet d'une diversité de juridictions d'interprétation de la norme OHADA au profit d'une seule instance supranationale.

C'est dans cet ordre d'idée que Joseph BELIBI souligne que *« L'application des règles même uniformes par les juridictions des Etats Parties pouvant varier d'une juridiction à une autre, il était nécessaire de créer une juridiction supranationale, chargée d'uniformiser la jurisprudence, les règles étant déjà communes »*³⁰⁷.

En tout état de cause, le recours pour méconnaissance de la compétence de la Cour par une juridiction nationale statuant en cassation, pour être recevable, doit

³⁰⁷ Voir de cet auteur, « Philosophie de l'article 14 du Traité OHADA : La supranationalité de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage et l'incompétence de principes des Cours Suprêmes Nationales dans les matières relevant de l'OHADA », p. 3, <http://biblio.ohada.org/greenstone/collect/dohada/index/assoc/HASH0176.dir/formation-magistrats-hautes-juridictions-nationales-commu-belibi-joseph-droit-arbitrage.pdf> (consulté le 27 juillet 2014).

intervenir dans les deux (2) mois qui suivent la décision contestée de la juridiction nationale. Et si la Cour décide que la juridiction nationale s'est déclarée compétente à tort³⁰⁸, la décision rendue par cette juridiction est réputée nulle et non avenue³⁰⁹. Toute partie devant la juridiction nationale peut donc, dans les deux (2) mois de la signification du jugement de la Cour, saisir cette dernière d'un recours en cassation contre la décision du juge du fond dans les conditions prévues à l'article 14 du Traité OHADA et suivant les règles consacrées aux articles 23 à 50 du Règlement de procédure de la CCJA³¹⁰.

2. Les recours extraordinaires

A côté des recours que l'on pourrait qualifier d'ordinaire, le législateur OHADA a prévu un ensemble de recours dits extraordinaires³¹¹ tendant principalement à réformer un ensemble des situations juridiques consacrées par les arrêts du juge communautaire. Ce sont notamment la tierce opposition (a), le recours pour interprétation (b) et le recours pour révision (c).

a) La tierce opposition

La tierce opposition apparaît généralement comme un mécanisme permettant à une personne extérieure à une instance d'y intervenir. Cette logique a été maintenue dans le cadre du contentieux relatif aux droits des affaires de l'espace OHADA.

En effet, suivant les dispositions de l'article 47 du Règlement de procédure de la CCJA,

« Toute personne physique ou morale peut présenter une demande en tierce opposition contre un arrêt rendu sans qu'elle ait été appelée, si cet arrêt préjudicie à ses droits ».

En d'autres termes, la tierce opposition est ouverte à toute personne physique ou morale qui est restée tiers à une instance et dont le dénouement (l'arrêt) porte

³⁰⁸ Voir Arrêt n° 001/2004/CCJA du 09 mars 2006 Affaire Société Abidjan Catering S.A. c/ Ly Moussa.

³⁰⁹ Voir l'alinéa 4 de l'article 52 du Règlement de procédure de la CCJA.

³¹⁰ *Ibid.*

³¹¹ Voir le chapitre IX du Règlement de procédure de la CCJA.

préjudice à ses droits³¹². Ce qui appelle deux enseignements en termes d'exigences procédurales.

Tout d'abord, la tierce opposition est un droit de toute personne physique ou morale extérieure à l'instance. L'opposant est une personne qui n'a pas simplement été appelée à l'instance. Elle peut donc être partie au litige mais ne pas être appelée à l'instance de son propre chef ou de celui des parties en instance. Sous ce dernier prisme, il est donc compréhensible que le droit OHADA ait aménagé une passerelle permettant à une personne, partie au litige et exclue lors de l'instance par les parties au procès, de préserver ses droits. La tierce opposition apparaît par conséquent comme un mécanisme de préservation des droits des personnes qui pourrait être affectées par l'arrêt de la Cour. C'est dans cette perspective que le préjudice des droits s'en trouve relevé comme exigence fondamentale de recevabilité d'une demande en tierce opposition.

En effet, il ne suffit pas d'être extérieur à l'instance pour prétendre à une tierce opposition. Encore faudrait-il justifier d'un préjudice de ses droits. Et à cet effet, la Cour a toujours déclaré irrecevable toute demande dans laquelle l'opposant ne justifiait pas d'un préjudice de ses droits par l'arrêt de la Cour³¹³. En somme, pour que la demande d'opposition soit admise par la CCJA, il est plus qu'impérieux que la personne extérieure à l'instance soit directement concernée par l'arrêt de la Cour c'est-à-dire les droits de ce derniers soient lésés.

Mais au-delà des ces conditions de fond afférentes à la requête introductive d'instance sus énoncées, la demande d'opposition doit répondre aux règles de présentation des actes de procédure définies aux articles 23 et 27 du Règlement de procédure. Elle doit en outre spécifier l'arrêt attaqué, indiquer en quoi cet arrêt préjudicieux aux droits du tiers opposant et préciser les raisons pour lesquelles le tiers opposant n'a pas pu participer au litige principal³¹⁴. Seulement, il importe de relever qu'aucune condition n'a été consacrée relativement aux délais d'exercice de la tierce opposition.

³¹² Voir CCJA, n°26 du 16 novembre 2006, *Mme Aboa Choumou Etienne née Aguié Chaboe c/ SGBCI et autres*, Rec., n°8, juillet-décembre 2006, pp. 35-39.

³¹³ Voir CCJA, n°37 du 2 juin 2005, *Société de transformation industrielle de Lomé dite STIL c/ Société des tubes d'acier et d'aluminium dite SOTACI*.

³¹⁴ Voir l'alinéa 2 de l'article 47 du Règlement de procédure de la CCJA.

La tierce opposition, lorsqu'elle est admise par le juge OHADA, donne lieu à la modification de l'arrêt attaqué dans la mesure où il est fait droit à la demande du tiers opposant. Ensuite la minute de l'arrêt rendue sur tierce opposition est annexée à la minute de l'arrêt attaqué et mention de l'arrêt rendu sur la tierce opposition en est faite en marge de la minute de l'arrêt attaqué³¹⁵.

b) Le recours pour interprétation

Suivant les dispositions de l'article 48 du Règlement de procédure de la CCJA, toute partie peut, en cas de contestation sur le sens ou la portée d'un arrêt de la CCJA, saisir cette dernière d'une demande en interprétation. Seulement que doit-on comprendre par l'expression « *toute partie* ».

Comme le souligne fort pertinemment Serge-Patrick LEVOA AWONA, « *L'expression « toute partie » utilisée par la loi pour désigner les personnes susceptibles d'exercer le recours en interprétation renvoie certainement aux parties à l'instance en cassation ou à l'instance en annulation* »³¹⁶.

Ainsi envisagé, il revient à se demander si le tiers opposant à une instance en cassation ou à une instance en annulation peut exercer un recours en interprétation. Sur la question, force est de constater que l'opposant, en tant que partie intervenant à une instance pour formuler des observations sur une affaire qui pourrait le préjudicier, fait partie des parties à l'instance et de ce fait est en droit d'exercer un recours en interprétation.

Ayant abordé la question relative aux exigences relatives aux personnes pouvant exercer le recours en interprétation d'un arrêt de la Cour, il revient de s'attarder sur les exigences liées à la procédure et à la requête d'instance.

Sur la question, il faut noter que la demande d'interprétation doit être introduite dans les trois (3) mois qui suivent le prononcé de l'arrêt. Elle doit par ailleurs spécifier l'arrêt et le texte dont l'interprétation est demandée. La présentation de la demande, tout autant que les modalités de représentation des parties, doit être conforme aux

³¹⁵ Voir l'alinéa 3 de l'article 47 du Règlement de procédure de la CCJA.

³¹⁶ Serge-Patrick LEVOA AWONA, « La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage », in Paul Gérard POUGOUE, *Encyclopédie du droit OHADA, op. cit.*, p. 619.

exigences définies aux articles 23 et 27 du Règlement de procédure de la CCJA sous peine d'irrecevabilité de la requête. Ce n'est que suivant ces conditions que la Cour peut déclarer la requête recevable et statuer, par voie d'arrêt, sur la demande en interprétation³¹⁷ non sans avoir mis les parties en mesure de présenter leurs observations. Au demeurant, la minute de l'arrêt interprétatif est annexée à la minute de l'arrêt interprétée et mention de l'arrêt interprétatif est faite en marge de l'arrêt interprétée.

c) Le recours pour révision d'un arrêt de la Cour

La demande en révision d'un arrêt de la CCJA est soumise au respect de trois conditions fondamentales suivant les dispositions de l'alinéa 1^{er} de l'article 49 du Règlement de procédure de la Cour dont les termes sont les suivants :

« La révision de l'arrêt ne peut être demandée à la Cour qu'en raison de la découverte d'un fait de nature à exercer une influence décisive et qui, avant le prononcé de l'arrêt, était inconnu de la Cour et de la partie qui demande la révision ».

En réalité, la demande de révision de l'arrêt de la CCJA ne peut être faite que s'il est tout d'abord découvert « un fait de nature à exercer une influence décisive ». *A contrario*, le fait, même découvert, qui n'a pas d'influence décisive sur le futur arrêt de la Cour ne peut être le fondement d'une action visant à réviser l'arrêt de la Cour. Seulement, dans sa formule, l'alinéa 1^{er} de l'article 49 ne renseigne pas sur la personne devant constater le caractère « d'influence décisive » du fait nouveau découvert. Sur la question, les dispositions de l'alinéa 2 du même article sont dignes d'enseignement.

En effet, en disposant que :

« La procédure de révision s'ouvre par un arrêt de la Cour constatant expressément l'existence d'un fait nouveau, lui reconnaissant les caractères qui donnent ouverture à la révision et déclarant de chef la demande recevable »

Le Règlement de procédure de la CCJA fait du juge l'autorité habilitée à constater le caractère décisif du fait nouveau. Ainsi, la partie demanderesse s'en trouve

³¹⁷ Sur les recours en interprétation, voir Arrêt n°001/2011 du 31 Janvier 2011 : Aff. Sté Sénégalaise de Matériel Electrique et de Téléphone (SENEMATEL) SA et Autres C/ Sté Civile Immobilière DAKAR INVEST & Sté Civile Immobilière DAKAR Centenaire in Recueil CCJA n°16 PP 10 et suivants.

cantonnée à *un rôle d'évocation du fait nouveau*. Toutefois, il est important que le fait ait été découvert avant le prononcé de l'arrêt.

Deuxième condition de révision d'un arrêt de la Cour, connexe à la première, la découverte du fait « *avant le prononcé de l'arrêt* » de la Cour fonde la compétence *ratione temporis* de la Cour en la matière. En effet, le fait découvert après le prononcé de l'arrêt de la Cour ne peut donner lieu à une action en révision de l'arrêt de la Cour mais plutôt à un recours en cassation ou en annulation suivant les cas.

La troisième condition, et non des moindres, est de nature psychologique. L'alinéa 1^{er} précité souligne que le fait découvert par la Cour avant le prononcé de l'arrêt soit « *inconnu de la Cour et de la partie demanderesse* ». La méconnaissance du fait et par la Cour et par la Partie demanderesse est fondamentale pour la recevabilité d'une demande de révision de l'arrêt de la Cour.

Seulement, comment s'assurer de la méconnaissance du fait par la Cour et la partie demanderesse avant le prononcé de l'arrêt ? Est-ce le fait qu'il n'ait pas été soulevé par la partie demanderesse lors de l'instance ? Dans ce cas, une omission volontaire relèverait-elle d'une méconnaissance ? Et relativement à la méconnaissance du fait par la Cour, comment justifier de la réaction de celle-ci lorsque que l'on sait que le juge n'est saisie que des conclusions des parties ? A ce propos, l'on comprend que les professeurs ISSA-SAYEGH et LOHOUES-OBLE aient trouvé surprenant que l'on exigeât que le fait fût ignoré par la Cour car, même connu par la Cour, un fait ne peut être pris en compte par cette dernière que si les parties en ont fait état dans leurs conclusions³¹⁸.

Aussi, « *Ne disposant pas, au regard de la loi, du pouvoir d'ordonner des mesures d'instruction, il ne serait pas logique de reconnaître néanmoins à la CCJA le pouvoir d'instruire dans le débat des faits qui n'ont pas été mentionnés par les parties en litige* »³¹⁹.

Mais au-delà de tout, cette condition soulève une équivoque quant à la double méconnaissance du fait et par le juge et par la partie demanderesse.

³¹⁸ Voir de ces deux auteurs, *OHADA et harmonisation du droit des affaires*, n°484. Op. cit.

³¹⁹ Voir Serge-Patrick LEVOA AWONA, « La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage », in Paul Gérard POUGOUE, *Encyclopédie du droit OHADA, op. cit.*, p. 619.

En effet, à la lecture de l'alinéa 1^{er} de l'article 49, l'on note que la méconnaissance du fait nouveau doit être à l'actif, de manière cumulative et concomitante, du juge et de la partie demanderesse. Ce qui revient à dire que la méconnaissance du fait par la partie demanderesse en face d'une connaissance par le juge ou vice-versa entraîne l'irrecevabilité de la requête. Une telle formule peut être source des difficultés d'application d'un tel recours. Fort heureusement, une telle situation ne s'est pas encore produite dans la mesure où le juge se cantonne à constater le fait nouveau soulevé par la partie demanderesse sur la base des seules conclusions des parties en instance.

C'est donc cet ensemble de conditions matérielles et immatérielles qui doivent entourer le recours en révision des arrêts de la CCJA. En cas d'inobservation de celles-ci, la Cour déclare la requête irrecevable³²⁰ même si cette dernière a été faite dans les délais prescrits³²¹. De telles exigences sont également prévues dans le cadre de l'arbitrage qui se trouve être une des attributions de la CCJA et dont le rôle dans l'harmonisation du droit des affaires dans les Etats parties n'est point négligeable.

B- Les recours en matière d'arbitrage

La compétence arbitrale de la CCJA donne à voir cette dernière comme une institution de nature duale ou, plus exactement, hybride.

En effet, à côté de sa fonction juridictionnelle à laquelle se greffe la fonction consultative la CCJA est investie d'une fonction arbitrale. Ce qui fait d'elle, un centre permanent d'arbitrage.

Toutefois, il importe de relever qu'elle ne tranche pas les litiges dans le cadre de cette compétence mais procède plutôt essentiellement, à la nomination des

³²⁰ Voir CCJA, arrêt n°040 du 17 juillet 2008, *Hassan Sahly c/ Société nouvelle Scierie d'Agnibilekro dite SNDA SARL et M. Wahad Nouhad Rachid* ; CCJA, arrêt n° 38 du 2 juin 2005, *Société des tubes d'acier et d'aluminium dite SOTACI c/ Delpech Gérard et Delpech Joëlle*.

³²¹ La requête introductive d'instance de révision d'un arrêt de la Cour doit être formée dans un délai de trois (3) mois à compter du jour où le demandeur a eu connaissance du fait sur lequel la demande en révision est basée. Par ailleurs, à l'expiration du délai de dix (10) ans à compter du prononcé de l'arrêt, aucune demande en révision de l'arrêt de la Cour ne peut plus être formée même s'il est découvert, par le demandeur, d'un fait nouveau inconnu de lui et de la cour lors de l'instance. (Voir les alinéa 4 et 5 de l'article 49 du Règlement de procédure).

arbitres³²², à leur remplacement et récusation³²³; examine la demande d'arbitrage et en donne réponse³²⁴; examine également l'existence d'une convention d'arbitrage³²⁵; fixe les provisions³²⁶; détermine le siège de l'arbitrage et examine les projets de sentence. En somme, la Cour exerce une fonction d'administration de l'arbitrage. De ce fait, les décisions qu'elle rend en cette matière sont de nature administrative et ne peuvent par conséquent pas faire l'objet de recours juridictionnels³²⁷. Mais l'éventualité ou plus exactement la possibilité d'un recours gracieux préalable n'est point exclue pour certains auteurs³²⁸. Par ces différentes attributions en matière arbitrale, la CCJA participe de l'application, certes indirecte, du droit OHADA et partant de l'action d'harmonisation du droit des affaires en Afrique. Mais de manière plus directe, la CCJA a été pourvue d'un certain nombre de recours qui lui permettent d'avoir une action décisive sur la construction et la mise en œuvre du droit OHADA. D'essence arbitrale, ces recours participent du renforcement de la compétence juridictionnelle de la Cour. Et comme recours, l'on note essentiellement le recours pour exéquatour (1), le recours en contestation de validité (2) et le recours en révision (3) qui porte sur la sentence arbitrale et la tierce opposition (4).

1. L'exéquatour

Suivant les termes de l'article 25 du Traité OHADA et 30 alinéa 2 du Règlement d'arbitrage de la CCJA, les sentences arbitrales rendues dans le cadre de l'arbitrage de la CCJA, et qui ont l'autorité de la chose jugée au sein de chaque Etat membres, ne peuvent faire l'objet d'une exécution forcée, qu'en vertu d'une ordonnance d'exéquatour rendue par le Président de la CCJA ou le juge délégué.

À cet effet, c'est le cas notamment de *l'ordonnance n°02/2007 du 8 mars 2007, Banque Internationale du Burkina (BIB) c/ Kiendrebeogo Rayi-Jean, Rec., n°9*,

³²² Voir l'article 3 du Règlement d'arbitrage de la CCJA.

³²³ Voir l'article 3 et suivants du Règlement d'arbitrage de la CCJA.

³²⁴ Voir l'article 5 et suivants du Règlement d'arbitrage de la CCJA.

³²⁵ Voir les articles 9 et 10 du Règlement d'arbitrage de la CCJA.

³²⁶ Voir l'article 11 du Règlement d'arbitrage de la CCJA.

³²⁷ Voir l'article 1 du Règlement d'arbitrage de la CCJA.

³²⁸ Voir Philippe LÉBOULANGER, « L'arbitrage et l'harmonisation du droit des affaires en Afrique », *Revue de l'arbitrage*, n°3, 1999, p. 575.

janvier-juin 2007, p. 100. Il faut néanmoins noter que la CCJA reste saisie d'un recours pour « *exéquatur communautaire* »³²⁹.

En effet, deux types de sentences sont rendus dans l'espace OHADA. Il ya d'une part, celle issue de l'arbitrage institutionnalisé et, d'autre part, celle issue de l'arbitrage ad hoc. Quoi qu'il en soit la sentence arbitrale n'est exécutoire qu'en vertu d'une décision d'exequatur rendue par le juge compétent de l'Etat-partie selon l'acte uniforme, qui ne régleme pas la procédure d'exequatur.

Par conséquent, c'est à l'autorité nationale que revient la compétence d'ordonner l'exécution de la sentence. Il est donc du ressort de chaque Etat partie. Dans le même sens, l'article 27 du règlement d'arbitrage de la CCJA, consacre non seulement une autorité de la chose jugée et une applicabilité des sentences arbitrales dans les Etats parties au même titre que les décisions nationales mais octroie par ailleurs à la CCJA le pouvoir d'ordonner l'exéquatur de ces sentences.

Eu égard à la posture communautaire de la CCJA, son exéquatur a donc un caractère communautaire. Un tel pouvoir d'exéquatur peut être justifié, *prima facie*, par un souci d'uniformisation de la jurisprudence. En effet, en exposant les sentences de la CCJA à l'épreuve de multiples exéquatur dans plusieurs Etats, il était à craindre par exemple que la même sentence soit rejetée comme irrégulière au Congo Brazzaville mais déclarée régulière et pourtant ayant fait l'objet d'une décision d'exéquatur au Gabon ou vice-versa³³⁰. Bien plus, il y va de la volonté de démarquer le système d'arbitrage de la CCJA des systèmes existants. En l'état actuel du droit, aucun autre système d'arbitrage ne peut offrir un exequatur dont les effets dépassent le cadre territorial de l'Etat qui l'a délivré. Par conséquent, l'investisseur se sent en sécurité, ce qui reconfortera dorénavant ce dernier qui craignait la disparité du droit et de la jurisprudence dans cette région: «(...) *Le même droit n'est pas applicable d'un pays à un autre, d'un tribunal à un autre. On ne tient pas compte de la jurisprudence* »³³¹.

³²⁹ Voir Carole DONGMEZA NAWESSI, *L'arbitrage et la promotion des investissements dans l'espace OHADA*, Mémoire, Université Hassan II, Maroc, 2008.

³³⁰ Voir Abdoullah CISSÉ, « L'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique: L'expérience de L'OHADA à l'épreuve de sa première décennie », *revue internationale de droit économique*, 2004, pp 197-225.p.210

³³¹ *Ibid.*

2. Le recours en contestation de validité

L'article 29 alinéa 1 du Règlement d'arbitrage dispose fort pertinemment que la partie qui entend contester la validité d'une sentence arbitrale doit saisir la Cour, dans sa posture d'organe juridictionnel, d'une requête qu'elle se doit de notifier à la partie adverse³³². Cette requête n'est recevable que si et seulement si les parties avaient consacré une telle procédure contentieuse dans leur convention d'arbitrage. De plus, il est nécessaire que la requête introductive d'instance soit fondée sur un ou plusieurs des cas de figure énumérés par l'article 30 alinéa 6 du Règlement d'arbitrage. Elle doit par ailleurs satisfaire aux exigences de délais.

En effet, à peine d'irrecevabilité, la requête introductive d'instance doit être déposée dans les deux mois qui suivent la notification de la sentence.

Le recours est ouvert dans les cas suivants :

- Si l'arbitre a statué sans convention d'arbitrage ou sur une convention nulle ou expirée ;
- Si l'arbitre a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été confiée ;
- Si le principe du contradictoire n'a pas été respecté ;
- Si la sentence est contraire à l'ordre public international.

En somme, lorsque la requête a satisfait à toutes ces exigences, le juge procède à l'instruction de l'affaire et peut, à l'issue de l'instance, procéder à l'annulation de la sentence. Il peut par ailleurs l'évoquer et statuer au fond si les parties en font la demande. Il peut toutefois rejeter la demande d'évocation si l'une des parties s'oppose à une telle procédure³³³. Mais si les parties n'ont pas sollicité l'évocation, « *la procédure est reprise à la requête de la partie la plus diligente à partir, le cas échéant, du dernier acte de l'instance arbitrale reconnu valable par la Cour* »³³⁴.

³³² Voir à titre illustratif CCJA, Ass. Plén., arrêt n°045 du 17 juillet 2008, Société nationale pour la promotion agricole dite SONAPRA c/ Société des huileries du Bénin dite SHB ; CCJA, arrêt n°029 du 19 juillet 2007, Société ivoirienne de raffinage dite SIR S.A. c/ Bona shipholding Ltd et autres, Rec., n°10, juillet-décembre 2007, p. 12 et suivants.

³³³ Voir à titre d'exemple CCJA, n°028 du 19 juillet 2007, Société Nestlé Sahel c/ Société commerciale d'importation AZAR et Salame dite SCIMAS, Rec., n°10, juillet-décembre 2007, p. 62 et suivants.

³³⁴ Voir Jérémie WAMBO, « L'Arbitrage CCJA », *Revue de l'ERSUMA : Droit des affaires - Pratique Professionnelle*, Numéro Spécial - Novembre/Décembre 2011, *Etudes*.

3. Le recours en révision

Le recours en révision, d'après l'article 32 du Règlement d'arbitrage, est ouvert contre la sentence arbitrale dans les conditions de l'article 49 du Règlement de procédure de la CCJA, précisément en cas de découverte d'un fait de nature à exercer une influence décisive et qui, avant le prononcé de la sentence, était inconnu aussi bien de la partie demanderesse à la révision que du tribunal arbitral. Selon les dispositions de l'article 32 précité, deux conditions, cumulatives, sont nécessaires pour exercer un recours en révision d'une sentence arbitrale.

Il faut, premièrement, la découverte d'un fait de nature à exercer une influence décisive. Seulement, l'article 32 ne précise pas le ou les auteurs de la découverte et le régime applicable. En d'autres termes, le présent article ne précise pas si la découverte revient exclusivement aux parties en litige ou au juge uniquement ou alors elle revient, concomitamment, au juge et aux parties en litige. Mais tel qu'est exposé l'article 32, tout semble indiquer que l'on est dans un cas de découverte concomitante consacrant par conséquent, un pouvoir d'auto-saisine du juge de la CCJA.

La seconde exigence est, quant à elle, relative au moment de la découverte. Cette dernière doit avoir lieu avant le prononcé de la sentence. Toute chose qui amène à s'interroger sur le sort d'une décision arbitrale reposant sur des faits inexacts. La solution la plus logique serait donc le recours à nouveau à l'arbitrage.

A ces deux conditions fondamentales, adjoint-on l'élément psychologique qui est la méconnaissance dudit fait par la partie demanderesse tout autant par le tribunal arbitral.

La demande en révision doit être formée dans un délai de trois mois à compter de la découverte du fait nouveau, et au plus tard dans un délai de dix ans à compter de la décision contestée.

4. La tierce opposition

La tierce opposition est ouverte à toute personne se sentant lésée par une sentence arbitrale qui préjudicie à ses droits, ainsi qu'il ressort des articles 33 du Règlement d'arbitrage et 47 du Règlement de procédure de la CCJA. La personne ici concernée étant toute personne extérieure au litige en cause mais dont les effets d'une éventuelle décision en la matière seraient préjudiciables pour ladite personne. Au demeurant, l'opposant doit adresser sa requête à la Cour qui statue conformément à l'article 29.5 alinéa 1er du Règlement d'arbitrage. Il faut tout de même noter que ce recours n'est enfermé dans aucun délai.

Il y a lieu de préciser que, contrairement à l'arbitrage de droit commun qui prévoit que le recours en révision et la tierce opposition doivent être portés devant le tribunal arbitral (article 25 AUA), le Règlement d'arbitrage de la CCJA lui indique que ces recours doivent être adressés à la Cour qui statuera conformément à l'article 29.5 alinéa 1er.

PARAGRAPHE 2 : LES VOIES DE RECOURS EN MATIERE CONSULTATIVE

Dans le cadre de sa compétence consultative, la CCJA ne tranche point de litiges. Elle se cantonne uniquement à un rôle de conseiller en ce sens qu'elle est fondée à donner des avis sur l'interprétation et l'application du droit des affaires dans l'espace OHADA. Par cette attribution, elle participe, comme dans le cadre de sa compétence contentieuse, à réguler et orienter le droit OHADA.

Et parlant de recours en matière consultative, il n'est nullement question de voir les différents types de recours du moins en termes de procédures mais des personnes ou organes habilités à saisir la Cour dans le cadre de cette attribution. Et sur la question, il faut relever que la Cour peut être saisie par le Secrétariat Permanent (A), le Conseil des Ministres ou les Etats-Parties (B) et par les juridictions nationales du fond³³⁵(C).

³³⁵ Voir l'alinéa 2 de l'article 14 du Traité OHADA.

A- La saisine de la CCJA par le Secrétariat permanent

Elle a lieu, suivant les dispositions des articles 7 et 8 du Traité OHADA, courant la procédure d'adoption des actes uniformes et apparait comme une obligation. En effet, si l'on s'en tient toujours aux dispositions des articles 7 et 8 sus mentionnés, la procédure d'adoption des actes uniformes qui se déroule en deux phases recense cette procédure de consultation de la CCJA par le Secrétariat permanent.

Dans le cadre de la première phase qui pourrait être perçue comme la phase préparatoire, le Secrétariat apparait comme la courroie de transmission entre les différents intervenants. Aussi, ayant préparé le projet d'acte uniforme, le Secrétariat permanent en transmet copie aux différents Etats membres qui doivent faire leurs observations et les faire parvenir au Secrétariat permanent dans un délai de 90 jours à compter de la date de réception dudit projet. Ce délai peut toutefois être prorogé par le Secrétariat dans les mêmes quantums en fonction des circonstances et de la nature du texte à adopter. Mais qu'à cela ne tienne, le Secrétariat permanent doit transmettre le projet d'acte, accompagné des observations des Etats membres et de son propre rapport, à la CCJA pour avis. Cette dernière dispose d'un délai de 60 jours à compter de la date de réception de la demande d'avis pour se prononcer. A l'expiration de ce délai, le Secrétariat élabore le projet d'acte uniforme définitif et en propose l'inscription à l'ordre du jour du prochain Conseil des Ministres.

Dans le cadre de la seconde phase qui se donne à voir comme la phase d'adoption proprement dite, l'essentiel de la tâche revient au Conseil des ministres. C'est ce dernier qui a reçu en effet compétence pour faire adopter, à l'unanimité des représentants des Etats présents et votants, les projets d'actes uniformes. Et cette adoption n'est légitime et légale que si et seulement si les deux tiers (2/3) au moins des Etats membres sont présents. Toutefois, il importe de relever que l'abstention ne fait pas obstacle à l'adoption des actes uniformes³³⁶.

³³⁶ Voir Paul Gérard POUGOUE, *Présentation générale et procédure en OHADA*, Yaoundé, PUA, 1998, p. 13.

B- La saisine de la CCJA par le Conseil des ministres ou les Etats-membres

Contrairement à la saisine par le Secrétariat permanent, la saisine de la CCJA par le Conseil des ministres ou les Etats membres est facultative. En effet, ce pouvoir ne se trouve être pas consacré dans le cadre d'une procédure de prise de décision ou d'adoption d'acte uniforme pour en faire d'elle une condition *sine quo non*. Elle relève du volontarisme étatique exprimé individuellement ou collectivement comme tel est le cas dans le cadre du Conseil des ministres. Ainsi, le Conseil tout comme les Etats disposent en ce domaine d'une très grande liberté conforté en cela par le fait que la Traité ne précise point les circonstances pouvant conduire ces derniers à saisir la Cour. De ce fait, ils peuvent, comme le Secrétariat permanent, saisir la CCJA au cours d'une procédure d'adoption d'une loi quelconque notamment dans le but de s'assurer de sa conformité à l'ordre juridique OHADA³³⁷. En outre, ils peuvent requérir l'avis de la CCJA en dehors de toute procédure législative ou contentieuse. En effet, les Etats et le Conseil des ministres peuvent solliciter l'avis de la CCJA dans le but d'être éclairé sur le sens ou la portée d'une disposition de droit uniforme³³⁸. Quoi qu'il en soit, il faut tout de même relever que « *si les Etats ont déjà à plusieurs reprises saisi la CCJA des demandes d'avis, le Conseil des ministres ne l'a pas encore fait* »³³⁹ comme l'illustrent bien les quelques cas de demandes d'avis sous mentionnées.

C- La saisine de la CCJA par les juridictions nationales du fond

Comme dans le cadre de la saisine par les Etats et le Conseil des ministres, la saisine de la CCJA par les juridictions nationales en matière consultative se révèle être une faculté. Cela peut se comprendre si l'on a en mémoire la fonction du juge par essence et dans le cadre du droit OHADA. En effet, le juge a, par essence, pour fonction de dire le droit. De ce fait, il fait œuvre d'interprétation de la règle de droit et

³³⁷ Voir l'*avis n°2/99/EP du 13 octobre 1999* dans lequel le Président du Mali voulait savoir si l'article 16 du projet de loi malienne sur l'habitat était compatible avec l'article 39 de l'Acte Uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement des créances et des voies d'exécution.

³³⁸ Voir l'*avis n°002/2000/EP du 26 avril 2000* à la demande du Sénégal ; l'*avis 001/2001/EP du 30 avril 2001* à la demande de la Côte d'Ivoire ; l'*avis n°1/2003/EP du 4 juin 2003* à la demande du Sénégal.

³³⁹ Voir Serge-Patrick LEVOA AWONA, « La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage », in Paul Gérard POUGOUE, *Encyclopédie du droit OHADA, op. cit.*, p. 608.

dont les conclusions font foi parce que désigné comme interprète authentique³⁴⁰. Dans le cadre du droit OHADA, environnement de droit communautaire, le juge nationale se trouve être le juge de droit commun du droit OHADA. Il applique et fait appliquer le droit OHADA en instance et en appel. Ainsi présenté, le juge national, juge de droit commun du droit OHADA, fait donc œuvre d'interprétation de ce droit dans l'exercice de sa fonction de veille de l'application. Il est par conséquent le premier interprète de ce droit et ce n'est que de manière exceptionnelle qu'il fera recours au juge de la CCJA pour avoir son avis sur le sens d'une disposition du droit OHADA.

Ce faisant, il importe de relever que seules les juridictions nationales du fond relativement à un litige dont elles ont à connaître peuvent saisir la CCJA d'une demande consultative³⁴¹. Ce qui revient à dire, a contrario, que ni les parties en litige³⁴² encore moins les juridictions nationales de cassation³⁴³ ne peuvent saisir la CCJA d'une demande d'avis consultatif. Quoi qu'il en soit, la procédure consultative déclenchée par les juridictions nationales du fond a pour but d'« *assurer la coordination rapide des façons de juger des tribunaux et cours d'appel et, en même temps, d'exercer une action de prévention de la contestation des jugements qui sont rendus* »³⁴⁴. Dans cet ordre d'idée, la saisine de la CCJA par les juridictions nationales relativement à sa compétence consultative apparaît comme un filtre ou, mieux encore, un instrument de limitation des recours en cassation car, comme s'interrogeait Paul Gérard POUGOUE, « *à quoi servirait-il en effet de former un recours en cassation devant la CCJA si la juridiction nationale a tranché le litige conformément à l'avis de la CCJA ?* »³⁴⁵.

³⁴⁰ Voir Xavier MAGNON, *Théorie (s) du droit*, Paris, ellipses, pp. 57-58.

³⁴¹ Voir l'*avis n°001/99/JN du 7 juillet 1999* rendu à la demande du président du tribunal de judiciaire de première instance de Libreville (Gabon) ; l'*avis n°1/2004/JN du 28 janvier 2004* rendu à la demande de la cour d'appel de N'Djamena.

³⁴² Elles peuvent néanmoins demander au juge de saisir la CCJA d'une demande d'avis consultatif. (Cf. Serge-Patrick LEVOA AWONA, *op. cit.*, p.608.

³⁴³ La doctrine admet la possibilité qu'une juridiction de cassation puisse saisir la CCJA d'une demande d'avis consultatif relative à sa compétence. A ce propos, voir Joseph ISSA SAYEGH/ Jacqueline LOHOUES-OBLE, *OHADA Harmonisation du droit des affaires*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 171.

³⁴⁴ Voir BOUMAKANI, « Le juge interne et le « droit OHADA » », *Penant*, n°839, avril-juin 2002, p. 145.

³⁴⁵ Paul Gérard POUGOUE, *op. cit.*, p. 608.

SECTION 2 : LE JUGEMENT COMME MOYEN D'ACTION DEVANT LA CCJA : LES DECISIONS ET LEUR PORTEE

Comme l'administration implémente son action par le biais des actes administratifs, unilatéraux ou contractuels, le juge exerce ses fonctions aux moyens des décisions qu'il prend. Et chacun dans son office dispose d'attributs lui permettant non seulement l'effectivité mais aussi et surtout l'efficacité de son action. Si l'administration dispose du privilège du préalable et des pouvoirs exorbitant de puissance publique en matière d'exécution de ses actes, le juge, en ce qui le concerne, voit ses décisions auréolées de l'autorité de la chose jugées.

A l'instar de tout juge, le juge de la CCJA n'a pas été privé de l'attribut juridictionnel qu'est l'autorité de la chose jugée. L'article 20 du Traité OHADA est claire à ce propos quant il dispose de manière fort explicite que :

« Les arrêts de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ont l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire. Ils reçoivent sur le territoire de chacun des Etats Parties une exécution forcée dans les mêmes conditions que les décisions des juridictions nationales. Dans une même affaire, aucune décision contraire à un arrêt de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ne peut faire l'objet d'une exécution forcée sur le territoire d'un Etat Partie ».

L'œuvre d'uniformisation du droit OHADA par la CCJA serait donc certainement incomplète si, au-delà non seulement de la fonction d'interprète authentique et d'application du droit OHADA mais aussi de la stature seigneuriale à lui conférée dans l'ordre judiciaire de cet espace d'intégration juridique, la Cour n'avait pas autorité sur les juridictions inférieures. En effet, à quoi servirait une cour communautaire si ces décisions pouvaient être remises en cause par quelque juridiction nationale des Etats parties que ce soit ?

La réponse à une telle préoccupation permet d'entrevoir l'impact réel de la CCJA dans le processus d'harmonisation du droit OHADA. Et pour mieux cerner un tel impact, rien de plus opportun que d'envisager l'autorité de plein droit des décisions de la Cour (Paragraphe 1) et l'autorité de fait des avis de cette dernière (Paragraphe 2).

PARAGRAPHE 1 : L'AUTORITE DE PLEIN DROIT DES DECISIONS DE LA CCJA

Suivant les dispositions de l'article 20 du Traité, les décisions de la Cour jouissent d'une reconnaissance de plein droit ou de plano³⁴⁶ dans chaque Etat partie de l'OHADA. On assiste de ce fait à une intégration du droit jurisprudentiel de la CCJA dans celui des Etats membres, ceci étant conforté par les dispositions de l'alinéa 3 de l'article 14 du Traité qui intègrent la haute juridiction communautaire dans l'ordre judiciaire des Etats. Nul besoin donc d'exequatur pour faire admettre une décision de la Cour. Par ce fait, le Traité OHADA assure une adéquation entre la jurisprudence de la Cour et celle des Etats et partant la sécurité de l'ordre juridique de cet espace. Et cette œuvre d'adéquation est rendue possible par l'efficacité, notamment substantielle, qui est attachée aux décisions de la CCJA (A) et l'autorité de la chose jugée que l'on reconnaît à ces dernières (B).

A- L'efficacité substantielle des décisions de la CCJA

Forme d'opération de « *concrétisation du droit du demandeur qui s'accompagne d'une concrétisation de la norme appliquée par le juge* »³⁴⁷ ou, mieux encore, « *passage d'une norme générale, abstraite et hypothétique à une norme individualisée, inconditionnelle* »³⁴⁸, l'efficacité substantielle, à distinguer de celle procédurale³⁴⁹, permet de déterminer l'effet des décisions et jugements. Et relativement à ce dernier, il faut noter que l'efficacité substantielle « *transforme le jugement ou l'arrêt en une norme concrète obligatoire, au même titre que la loi ou le contrat, qui va s'imposer aux parties en litige* »³⁵⁰. A l'analyse, l'arrêt ou le jugement

³⁴⁶ Voir Blandine BAYOBYBI, *Le rôle de la Cour de Justice et d'Arbitrage dans la sécurisation de l'espace OHADA*, Thèse, Université de Caen/Basse-Normandie, 2009, p. 95.

³⁴⁷ Voir Corinne BLERY, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, Paris, LGDJ, 2000, cité par Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 97.

³⁴⁸ Voir Hélène PEROZ, *La réception des jugements étrangers dans l'ordre juridique français*, Paris, LGDJ, 2005, p. 27.

³⁴⁹ Elle s'entend de « toutes les modifications que la décision fait subir au rapport de droit concerné et qui se réalisent par l'opération conjointe de la décision et de la loi sans qu'on ait, proprement parler, à procéder à une exécution de la décision ». (Cf. Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 97).

³⁵⁰ *Ibid.*

apparaît comme une norme impérative qui se doit d'être respectée. Blandine BAYO BYBI, prenant exemple sur une jurisprudence de la CCJA, arrive à démontrer l'efficacité substantielle des décisions de la cette instance judiciaire. Mais au-delà de la concrétisation de la norme OHADA générale et abstraite consistant en la correspondance des faits au droit débouchant sur une norme individualisée obligatoire, faudrait-il encore rechercher les critères ou fondements de cette efficacité des décisions de la Cour.

Relativement aux fondements de la normativité des décisions de la CCJA, deux éléments peuvent être avancés : la normativité des décisions de la CCJA (1) et le statut des décisions de la Cour (2).

1. La normativité des décisions de la CCJA

A bien observer, l'efficacité substantielle des décisions de la CCJA se dégage de leur caractère normatif. Ces décisions, du fait qu'elles constituent des normes individuelles issues de la concrétisation de normes générales et abstraites, sont revêtues d'un caractère obligatoire. Celles-ci se veulent, du fait de la normativité qui leur est attribuée, obligatoire pour les parties et opposable aux tiers. La normativité qui est donc attachée aux décisions de la CCJA empêche en partie les parties au litige de recommencer le procès autant de fois qu'elles le souhaitent mais de poursuivre l'exécution de la décision du juge.

Lorsque que le juge a pris sa décision, les parties au procès sont liées par ce qui y a été décidé et sont obligées d'exécuter les condamnations prononcées à leur rencontre car, « *L'arrêt a force obligatoire à compter du jour de son prononcé* »³⁵¹. La force obligatoire de l'arrêt de la Cour résulte dans la sanction du jugement imposé par la Cour. Et en tant que norme liant les parties, les décisions de la Cour se doivent d'être exécutées, de manière spontanée, par celles. Mais en l'absence d'une exécution spontanée, la force obligatoire est vidée de tout son sens. C'est pour pallier une telle carence que l'exécution forcée a été prévue³⁵². Au demeurant, il ne faudrait tout de

³⁵¹ Voir l'article 41 du Règlement de procédure de la CCJA.

³⁵² Voir l'article 46 du Règlement de procédure de la CCJA.

même pas assimiler le caractère obligatoire d'une décision à sa force exécutoire dans la mesure où « *La force exécutoire n'est qu'un simple attribut du jugement alors que l'obligatorité fait partie du jugement, elle fait partie intégrante de ses effets* »³⁵³.

Concernant les tiers, la normativité des décisions de la Cour se traduit par la notion d'opposabilité. En effet, si les tiers ne sont pas parties au procès et de ce fait liés par la décision rendue par la Cour, ils se doivent de ne pas ignorer la situation juridique qui a été créée par le jugement de la ladite Cour. S'il est vrai que la décision de la Cour ne crée pas de droits encore moins des obligations à l'égard des tiers qui n'ont pas été parties ou représentées au procès, elle modifie tout de même l'ordonnement juridique. A ce effet, ces derniers se doivent de respecter le nouvel ordonnement juridique comme ils avaient coutume de le faire pour le précédent à moins d'intenter une action en tierce opposition.

En somme, la normativité explique donc la soumission des parties et des tiers aux décisions de la CCJA justifiant ainsi l'efficacité de la décision juge communautaire OHADA dans l'harmonisation du droit en vigueur dans cet espace d'intégration ; toute chose que s'en trouve renforcée par le statut octroyé à ces décisions au sein des Etats parties.

2. Le statut des décisions de la CCJA dans les Etats parties : un justificatif de l'efficacité des décisions de la CCJA

Que ce soit les arrêts issus d'un recours en cassation, d'une demande de tierce opposition, d'un recours en révision, etc., les décisions de la Cour ont une autorité normative égale à celle des décisions des juridictions nationales en ce sens qu'elles sont reconnues comme faisant partie de l'ordre juridique de chaque Etat partie de l'OHADA sans toute autre forme de procédure de réception. C'est l'idée que consacre et développe l'article 20 du Règlement de procédure précité.

En principe, pour qu'une norme étrangère puisse intégrer l'ordre juridique d'un Etat, il est nécessaire qu'elle satisfasse aux mesures de réception dont la définition dépend de chaque Etat. Dans le cadre des arrêts, la mesure de réception généralement

³⁵³ Voir Hélène PEROZ, *op. cit.*, p. 43.

admise est « *l'exéquatur qui permet de vérifier la régularité internationale d'un jugement* »³⁵⁴. Suivant cette condition, les arrêts de la CCJA, qui constituent des décisions étrangères aux ordres juridiques des Etats membres de l'OHADA parce que relevant d'une juridiction communautaire³⁵⁵, doivent bénéficier de l'exéquatur pour pouvoir intégrer l'ordre juridique des Etats. Mais il n'en est rien à l'observation dans la mesure où une telle condition n'a point été consacrée ni dans le Traité ni dans le Règlement de procédure. Les décisions de la CCJA intègrent l'ordre juridique des Etats sans autre forme d'intervention du juge étatique et bénéficient, dans les Etats, de la même normativité comme s'il s'agissait de décisions des juridictions nationales. Par une telle mesure, l'OHADA s'assure une certaine harmonie jurisprudentielle.

Et allant toujours dans le sens d'harmonisation de la jurisprudence en matière de droit des affaires et partant du droit OHADA, il importe de relever l'innovation dont a fait montre le législateur OHADA en ce qui concerne la reconnaissance et l'exécution des décisions des juridictions nationales. En effet, contrairement au principe qui voudrait qu'un jugement d'un Etat ait autorité dans un autre Etat qu'après procédure d'exéquatur ou sous le fondement d'une convention entraide judiciaire entre le pays d'émission du jugement et celui d'exécution, le législateur a prévu qu'une décision qui est revêtue de l'autorité de chose jugée au sein d'un Etat avec également autorité au sein des autres Etats membres de l'OHADA.

En somme, les décisions de la CCJA sont revêtues d'une valeur normative égale à ces des juridictions nationales en l'absence de procédure de vérification de leur efficacité comme cela est le cas des décisions étrangères. Pareil mécanisme permet à l'OHADA réaliser une certaine « *harmonie internationale* » dans les relations entre les Etats parties³⁵⁶. Mais comme le souligne fort pertinemment Blandine BAYO BYBI,

« *L'assimilation des décisions de la CCJA à des décisions nationales font d'elles, non des normes nationales parce qu'elles ne sont pas produites par un*

³⁵⁴ Voir Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 104.

³⁵⁵ *Ibid.* l'auteur, parlant de la CCJA, la qualifie de Haute juridiction communautaire.

³⁵⁶ Voir Blandine BAYO BYBI, *op. cit.* p. 105.

ordre juridique national, mais plutôt des normes a-nationales. C'est-à-dire qu'aucun ordre juridique national ne peut se les approprier ».

Cette caractéristique n'est que la conséquence de l'autorité dont elles bénéficient sur le territoire des Etats membres de l'OHADA comme le souligne l'article 20 du Traité : « *Les arrêts de la Cour commune de justice et d'arbitrage ont l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire* » ; tout attribut qui participe de l'expression de l'autorité de plein droit des décisions de ladite Cour.

B- L'autorité de chose jugée des décisions de la CCJA

Attribut permettant de rendre définitive une décision de justice et de ce fait empêcher le renouvellement à l'infini des litiges, l'autorité de chose jugée tend à être acquise, en principe, à l'épuisement des voies de recours. Si sa finalité paraît acquise, sa définition est plutôt sujette à débats en droit judiciaire privé³⁵⁷.

Deux approches définitionnelles de la notion d'autorité de la chose jugée sont recensées au sein de la doctrine. Il ya tout d'abord celle qui, se référant à l'article 1351 du Code civil français, envisage l'autorité de la chose jugée comme se rapportant à la présomption de vérité³⁵⁸. Mais cette acception est contestée dans la mesure où il est admis que « *si le procès tend à la recherche de la vérité, il ne l'atteint pas forcément* »³⁵⁹ dans la mesure où « *l'autorité de la chose jugée se rapproche plus de la fiction que de la présomption car, « il n'est pas vrai que toutes les énonciations du jugement correspondent à la vérité »*³⁶⁰. Il est par ailleurs avancé, comme autre argument de contestation de cette approche de définition de l'autorité de la chose

³⁵⁷ Voir Georges WIEDERKHER, « Sens, signification et signification de l'autorité de la chose jugée », *In Justice et droits fondamentaux. Etudes offertes à J. Normand*. Litec., Paris, 2003, pp. 507 et suivants ; *Regard croisés sur l'autorité de la chose jugée*, Colloque des 3 et 4 mai 2007 organisé par le Centre de recherche en droit privé et l'institut d'études judiciaires de l'Université de Caen, *Procédures*, août-septembre 2007, pp. 5 et suivants spéc. Corinne BLERY, « Qu'est-ce que l'autorité de la chose jugée ? Une question d'école ? », pp. 6 et suivants cité par Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 106.

³⁵⁸ Voir Jean VINCENT/ Frédérique FERAND/ Cécile CHAINAIS, *Procédure civile. Droit interne et droit communautaire*, 26^{ème} éd., Paris, Dalloz, 1999, p. 256. Cité par Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 106. L'auteur y relève que « *La principale caractéristique de l'acte juridictionnel, c'est de posséder une autorité qui n'est point accordée aux actes émanant d'un administrateur ordinaire. Le jugement a une valeur légale, une présomption de vérité attachée à lui* ».

³⁵⁹ *Ibid.* 107.

³⁶⁰ *Ibid.*

jugée, le fait qu'il existe des recours pour corriger des éventuelles erreurs. Comment en effet expliquer un tel fait ? La présomption de vérité donc il est question dans cette approche serait donc légale. En effet, parce que la décision repose sur des motifs d'ordre juridique, la décision est revêtue d'une « *force de vérité légale* »³⁶¹ et de « *vraie vérité* »³⁶². A cette approche, s'oppose la logique de fin de non recevoir.

Défendue par Frison-ROCHE³⁶³, l'approche de l'autorité de la chose jugée comme fin de non recevoir c'est-à-dire « *tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande sans examen au fond pour défaut d'agir* »³⁶⁴ semble la admise par la doctrine en ce sens qu'elle est perçue comme « *le mécanisme qui interdit aux parties ayant participé à l'instance ayant abouti à une décision de saisir de nouveau tribunaux pour obtenir une autre solution pour la même question* »³⁶⁵.

Mais au-delà de toutes ces controverses, l'autorité de la chose jugée apparaît comme « *un attribut conféré par la loi aux actes juridictionnels afin d'assurer l'immutabilité de la vérification juridictionnelle et d'interdire le renouvellement du procès* »³⁶⁶. En ce sens, l'autorité de la chose jugée est porteuse de deux effets dans sa mise en œuvre : l'un négatif et l'autre positif.

1. L'autorité négative de la chose jugée

L'autorité de la chose jugée, de façon négative, signifie que le plaideur qui n'a pas obtenu gain de cause dans une affaire à la suite d'un procès ne peut engager une nouvelle instance afin d'obtenir ce qui lui a été refusé lors du premier jugement. C'est dire qu' « *Une telle demande se verrait opposer une fin de non recevoir tirée de la*

³⁶¹ *Ibid.* p. 108.

³⁶² Jean CARBONNIER, *Droit civil. Introduction. Les personnes. La famille, l'enfant, le couple*, PUF/QUADRIGE, 2004, n°192. Cité par Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 108.

³⁶³ Marie-Anne FRISON-ROCHE, *Généralités sur le principe du contradictoire*, Thèse, Paris II, 1988, p. 100, cité par Georges WIEDERKEHR, « Sens, signification et signification de l'autorité de la chose jugée », *op. cit.*, p. 512, lui-même cité par Blandine BAYO BYBI, *op. cit.* p. 108.

³⁶⁴ *Ibid.*

³⁶⁵ Voir Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 108.

³⁶⁶ Roger PERROT et Nathalie FRICERO, « Autorité de la chose jugée », *J.-Cl. Procédure civile*, fasc. 554, n°1 cité par Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 111.

chose jugée »³⁶⁷. L'autorité de la chose jugée confère donc, de par l'arrêt, un titre à la partie en instance en faveur de laquelle l'arrêt de la Cour a été rendu dont il peut se prévaloir dans tous les Etats de l'espace OHADA. Et pour protéger ce titre exécutoire, aucune demande nouvelle ayant le même objet et tendant à remettre en cause ce qui a déjà été jugé ne peut être recevable en application de la règle *non bis in idem*³⁶⁸.

En effet, pour qu'il y ait autorité de la chose jugée, il faut que la nouvelle demande présente une triple identité avec le jugement précédemment rendu. Suivant les dispositions de l'article 1351 du Code civil français, il faudrait que les prétentions soient les mêmes, que la demande soit fondée sur la même cause, que la demande soit entre les mêmes et formée contre elles en la même qualité. Pour décider d'une fin de non recevoir relativement à une demande, le juge saisi procède donc à une comparaison sur cette triple identité entre le jugement précédent et la demande. Si à la suite de sa comparaison, le juge constate qu'il existe une identité d'objet, de cause et de parties entre le jugement précédent et la demande, et si les parties l'invoquent, il déclare la seconde demande irrecevable.

C'est pareille comparaison qui a motivé le juge de la CCJA à déclarer irrecevable le pourvoi à lui adressé par la Société Ansari Trading dans une affaire qui l'opposait à la Société camerounaise de la banque Crédit Lyonnais (Cameroun)³⁶⁹.

Les faits de l'espèce sont les suivants³⁷⁰ :

En 1993, en contrepartie d'une livraison de bitume au Tchad, la Société Ansari avait reçu en paiement la somme de 4.800.000 francs français qui devait être transférée sur son compte domicilié à la Banque française de l'Orient à Londres. Cette opération devait être effectuée par le biais de la Société Commerciale de Banque Crédit Lyonnais Cameroun. Pour ce faire, deux ordres de virements d'une valeur de 240.000 francs français chacun avaient été dressés. Le second ordre de virement n'ayant pas été exécuté, la Société Ansari avait initié contre SCB-CLC un certain nombre de

³⁶⁷ Cf. article 122 du Code de procédure civile français.

³⁶⁸ C'est le caractère relatif de la chose jugée au civil. En matière pénale, le jugement rendu sur l'action publique s'impose à tous. De même en matière administrative, dans le cadre du recours pour excès de pouvoir, l'acte annulé est réputé annulé pour tous. Il faut rappeler que dans ces dernières hypothèses, il s'agit du contentieux objectif ; l'action publique ou le recours pour excès de pouvoir étant exercé non pas dans l'intérêt du demandeur mais dans l'intérêt général.

³⁶⁹ CCJA, arrêt n° 16/2006 du 29 juin 2006, *Société Ansari Trading Compagny Ltd. c/ Société Commerciale de Banque-Crédit Lyonnais (Cameroun) dite SCB-CLC*.

³⁷⁰ Résumé des faits tiré de Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, pp. 113-114.

procédure de saisie-attribution de créances contre la Banque des Etats de l'Afrique centrale (BEAC) au préjudice de la SCB-CLC.

Par ordonnance de référé n°096 du 31 octobre 2000, le président du Tribunal de première instance de Yaoundé avait condamné la BEAC à l'exécution de la saisie attribution et avait reçu la SCB-CLC en son intervention volontaire.

La SCB-CLC avait relevé appel de cette ordonnance devant la Cour d'Appel du Centre de Yaoundé. C'est l'arrêt d'appel n°414/CIV rendu le 10 août 2002 qui a fait l'objet du pourvoi formé devant la Cour suprême du Cameroun et devant la CCJA.

Devant la CCJA, la Société commerciale de Banque-Crédit Lyonnais Cameroun se prévaut de la fin de non recevoir du pourvoi tirée de l'autorité de la chose jugée et de la force obligatoire d'un arrêt de la CCJA rendu le 8 janvier 2004 contre l'arrêt de la Cour d'Appel du Centre n°414/CIV du 10 août 2002. Pour ce pourvoi opposant les mêmes parties sur le même objet et la même cause, la CCJA avait conclu à l'irrecevabilité car il avait été formé plus de deux mois après la signification de l'arrêt d'appel attaqué.

La CCJA décidait que :

« dès lors, qu'à l'examen, il ressort manifestement que les deux affaires présentent entre elles une triple identité de parties, d'objet et de cause ; qu'en effet, les personnes agissant dans la seconde instance sont les mêmes que celles ayant figuré en la même qualité dans la première ; que les deux requêtes successives attaquent le même arrêt et formulent des demandes et des moyens également identiques ; qu'au regard de ces éléments qui caractérisent l'autorité de la chose jugée, il échet de faire droit à la fin de non recevoir présentée par la SCB-CL et de déclarer irrecevable le pourvoi de la Société Ansari Trading company Ltd ».

La SCB-CL s'en tirait là donc avait un titre exécutoire dans tous les Etats de l'espace OHADA et que les juridictions nationales ne pourraient outrepasser outre mesures eu égard de l'autorité de la chose qui était attachée au jugement dont elle se prévalait.

Mais outre sa manifestation négative telle qu'en témoigne le cas d'espèce, l'autorité possède un versant positif tout de même.

2. L'autorité positive de la chose jugée

Si dans son aspect négatif l'autorité de la chose jugée s'oppose à ce que une chose qui a déjà été jugée le soit à nouveau au cours d'une autre instance suivant la triple identité d'objet, de parties et de cause, le pendant positif de l'autorité de la chose suggère plutôt une idée contraire. L'autorité positive de la chose jugée « *permettrait au plaideur vainqueur lors d'une première instance d'utiliser la chose jugée par cette décision pour faire juger un différend ultérieur* »³⁷¹.

Sur la question, il faut noter que la jurisprudence a rejeté une telle approche de l'autorité de la chose jugée³⁷². Mais cela n'empêche pas qu'une réflexion sur une telle approche soit menée.

En admettant que l'autorité de la chose jugée porte sur la vérification juridictionnelle, en l'occurrence sur les faits, l'on pourrait admettre que les motifs qui ont été évoqués dans une première décision puissent s'imposer ultérieurement. L'effet en serait donc la célérité dans la procédure judiciaire et l'éviction des décisions contradictoires.

En dernière analyse, l'œuvre d'uniformisation du droit OHADA par la CCJA est pertinente de par l'efficacité des décisions qu'elle rend et surtout eu égard à l'autorité de chose jugée qui est attachée à ses décisions. Peut-on en conclure autant pour ce qui est de ses avis ?

PARAGRAPHE 2 : L'AUTORITE DE FAIT DES AVIS DE LA CCJA

L'avis se présente comme une simple opinion, un simple conseil sur un point de droit et de ce fait est « *dépourvu de toute autorité juridique même relative puisqu'il ne lie même pas la juridiction de renvoi* »³⁷³. Et cette absence d'autorité de chose jugée

³⁷¹ Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 118.

³⁷² Arrêt n°012/2003, *Société d'exploitation hôtelière et immobilière du Cameroun dite SEHIC Hollywood S.A c/ SGBC, RJ n°1 janvier-juin 2003, p.13* ; arrêt n°013/2003 du 19 juin 2003, *SOCOM SARL c/ SGBC, RJ, p. 16* ; arrêt n°14/2003 du 19 juin 2003, *SOCOM SARL c/ SGBC et BEAC, RJ, p. 19*.

³⁷³ Voir Jean GOURDOU, « L'avis du conseil d'Etat sur la question du droit », *Mouvement du droit public, Mélanges en l'honneur de Franck Moderne*, Dalloz, 2004, p. 193 cité par Blandine BAYO BYBI, *op. cit.* p. 253.

de l'avis peut s'expliquer de par la nature de l'avis et de par la nature fonctionnelle de l'autorité qui est attachée aux décisions de la Cour.

En effet, l'avis n'est pas une décision. Cette dernière se caractérise par la concrétisation d'un droit qui serait préjudicié. Ce qui n'est point le cas de l'avis qui n'est qu'une lecture ou relecture du droit sans idée concrète de préjudice. Et l'autorité qui est de ce fait reconnu aux décisions permet d'empêcher le renouvellement des procès. Or comme l'on l'a envisagé, l'avis n'est point le résultat d'un procès même s'il peut servir dans le cadre d'une instance.

Ainsi, l'absence d'autorité de chose jugée dont font montre les avis de la CCJA entraîne une absence d'efficacité de celles-ci. En d'autres termes, les avis de la Cour ont un défaut d'obligatorité et une absence de normativité. Toutefois, il faut se garder de tout absolutisme dans de telles déclarations car, à la réalité, l'absence d'efficacité des avis de la Cour devrait être regardée du point de vue du droit uniquement. En effet, de manière empirique, les avis de la CCJA sont revêtus d'une autorité qui participe de l'élaboration de la jurisprudence de la Cour et donc d'une œuvre d'harmonisation du droit des affaires dans l'espace OHADA.

A- L'autorité de "facto" des avis de la CCJA

Le droit, et notamment le droit des affaires OHADA, apparaît comme une discipline complexe. Cette complexité est le résultat du langage juridique qui y est employé. En effet, des concepts tel que l'exéquatur nécessitent des clarifications pour comprendre certaines des ces règles de ce droit. Mais cette complexité est également, et surtout le fait de la diversité des règles qui s'y retrouvent. Et cette complexité est source d'incertitude non seulement pour le justiciables lors de la qualification des faits litigieux mais aussi pour le juge lors du procès notamment pour ce qui est de la concrétisation du droit. C'est pour réduire de telles incertitudes que le législateur OHADA a prévu une procédure consultative. Toutefois, au-delà de l'objectif de clarification du droit OHADA par les avis de la CCJA, se trouve une ambition d'unification du droit des affaires par la jurisprudence de la Cour.

L'on aurait pu avoir une multitude d'interprétations du droit OHADA si l'interprétation de ce dernier avait été laissée à tout juge. En instituant la CCJA comme seule interprète du droit des affaires dans l'espace OHADA, le législateur s'assurait de la cohérence et de l'unanime compréhension dudit droit. Seulement, comment pouvait-on être sûr d'atteindre un tel objectif avec un moyen (l'avis) qui n'a point de caractère non contraignant tant pour la partie demanderesse à une instance que pour le juge qui en fait la demande ?

Sur la question, l'argument de l'autorité de la CCJA dans l'ordre judiciaire OHADA peut être avancé. En effet, le CCJA apparaît comme la juridiction suprême de l'ordre judiciaire OHADA pour ce qui est de l'interprétation et l'application du droit des affaires. Elle apparaît comme la juridiction de cassation dans l'espace OHADA. Suivant cette posture hiérarchique de Cour, il serait difficile de voir un juge national qui a demandé l'avis de la Cour sur une question de droit qui lui est apparue complexe refuser de suivre les orientations contenues dans l'avis de la Cour.

De toutes les façons, si le juge national refusait de suivre clarification juridique de la Cour demandée à l'occasion d'un procès, ce dernier verrait sa décision cassée et évoquée à l'occasion d'un recours en cassation. L'avis, sans s'imposer juridiquement au juge national, est tout de même obligatoire de façon empirique. Il n'est donc plus un conseil en soi mais une obligation dans sa finalité d'unification de la jurisprudence OHADA. C'est à ce titre que Dominique CARREAU affirmait que les avis ont un « poids moral »³⁷⁴ de fait. La posture hiérarchique de la CCJA participe donc de la consécration d'une autorité de *facto* des avis de la Cour.

Envisagé sous ce prisme, BOUMAKANI souligne que l'autorité de fait des avis de la CCJA présente « un relief de directive qui prend un relief particulier dans un contexte où déjà la logique hiérarchique prime dans les relations entre la Cour commune et le juge du fond avec la cassation sans renvoi »³⁷⁵. Mais au-delà de la position hiérarchique de la Cour dans l'ordre judiciaire OHADA, il importe de noter que la nature de l'avis peut être également un argument justificatif de l'autorité de fait des avis de la CCJA. En effet, les avis sont des réponses de pur droit abstraction faite

³⁷⁴ Dominique CARREAU, *Droit international*, 8^{ème} édition, Paris, Pédone, 2004, p. 315.

³⁷⁵ Voir de cet auteur, « Le juge interne et le droit OHADA », *op. cit.*, p. 146.

des faits. Ce n'est qu'une proposition de droit abstraite qui pourra être appliquée à une éventuelle situation de fait. A la réalité, l'opinion contenue dans l'avis est du droit. Il constitue le droit applicable, la *lex ferrenda* par opposition à la *lex lata* (la loi telle que prescrite ou écrite dans les textes). Dans l'avis, la CCJA dit le droit tel qu'il devrait être entendu et être appliqué à l'occasion d'une procédure contentieuse. Ainsi appréhendé, il est plus qu'évident que le juge national de fond n'ait d'autre choix que de se soumettre aux vœux de la Cour tels que formulés dans ses avis. Ainsi envisagés, les avis de la CCJA sont d'un appui plus qu'évident dans la construction de la jurisprudence OHADA cohérente.

B- Les avis de la CCJA : éléments d'élaboration de la jurisprudence

Le rôle des avis dans l'élaboration de la jurisprudence OHADA est perçu différemment suivant l'approche conceptuelle de la notion de jurisprudence. La jurisprudence peut être envisagée comme l'ensemble des décisions de justice rendues durant une certaine période³⁷⁶. A ce titre, les avis, n'étant point des décisions, ne peuvent être envisagés comme participant à l'élaboration de la jurisprudence OHADA. En revanche, si l'on envisage la jurisprudence non plus seulement comme l'action de juger mais de manière globale comme l'action des juridictions à qui revient le pouvoir de garantir l'unification de l'interprétation du droit donné par les tribunaux³⁷⁷, les avis peuvent être considérés comme faisant partie de la jurisprudence³⁷⁸. Ainsi, l'avis de la CCJA, parce qu'interprétant « *le droit uniforme, il contribue à la formation de la jurisprudence OHADA ; il participe alors au pouvoir normatif du juge* »³⁷⁹.

³⁷⁶ La « jurisprudence » est une notion polysémique. Dans un sens concret, c'est l'ensemble des décisions rendues pendant une certaine période soit dans une matière soit dans une branche du droit soit dans l'ensemble du droit. Dans un sens substantiel descriptif, la jurisprudence est un ensemble de solutions apportées par des décisions de justice dans l'application du Droit et dans la création du Droit. Dans un sens plus sociologique, c'est l'habitude de juger dans un sens. (Cf. Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, V° Jurisprudence repris par Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 270).

³⁷⁷ Voir Frédéric ZENATI, *La jurisprudence*, Paris, Dalloz, coll. « Méthodes du droit », 1991, p. 82.

³⁷⁸ Voir Philippe JESTAZ, « La jurisprudence, ombre portée du contentieux », *Dalloz.*, 1989, p.151. Selon l'auteur, « *il n'y a de jurisprudence que si elle fait événement* ». Les avis de la CCJA font événement dans la mesure où ils sont publiés dans les recueils et diverses revues mais également sur des sites internet.

³⁷⁹ Blandine BAYO BYBI, *op. cit.* p. 270.

Le juge de la CCJA, lorsqu'il procède à l'interprétation d'un texte, il fait œuvre de décodage des notions « à contenu variables »³⁸⁰ c'est-à-dire des dispositions pas suffisamment claires et précises que chaque juge national peut interpréter selon ses propres convictions. C'est en ce travail de décryptage que les avis participent de la formation de la jurisprudence.

Ainsi, de façon concrète, lorsque l'article 10 du Traité dispose que les Actes uniformes s'appliquent « *nonobstant toutes les dispositions nationales antérieures ou postérieures contraires* », l'on est porté à se demander ce qu'il faut comprendre par « *dispositions nationales* ». En effet, quelle est la nature des dispositions nationales ? S'agit-il des lois, des règlements ?

Quoi qu'il en soit, l'interprétation donnée dans le cadre d'un avis ne devrait pas, en principe lier la juridiction communautaire lorsqu'elle se prononce au contentieux³⁸¹. En effet, l'opinion émise peut toujours être remise en question lors d'un procès. Seulement, en tant que Cour de régulation du droit OHADA, la CCJA se doit d'avoir une jurisprudence stable dans la mesure où si elle se déjuger constamment, « *elle discréditerait son ministère interprétatif* »³⁸². Il est donc plus que nécessaire que la Cour veille à avoir une interprétation constante à chaque fois qu'elle aura fait l'objet d'un recours interprétatif. L'objectif de sécurité juridique serait compromis si la Cour modifiait sans cesse son interprétation et donc sa jurisprudence. de ce fait, il est plus que probable de voir une interprétation de la Cour être confirmée dans le cadre du prononcé d'une décision. A l'analyse, « *les avis participent à l'unification préventive de la jurisprudence OHADA* »³⁸³ et partant du droit OHADA lui-même. Les avis de la CCJA n'énoncent pas de règles générales observables par le juge et les justiciables mais constituent un fort « *outil jurisprudentiel* »³⁸⁴ dont se sert la Cour pour poursuivre, *in concreto*, son œuvre d'uniformisation du droit OHADA en collaboration avec les juridictions nationales.

³⁸⁰ Voir Charles PERELMAN, *Les notions à contenu variables en droit*, Bruxelles, Bruylant, 1984.

³⁸¹ Logiquement, la CCJA ne devrait pas non plus être liée par les arrêts rendus précédemment dans d'autres litiges.

³⁸² Voir Frédéric ZENATI, *op. cit.*, p. 216.

³⁸³ Blandine BAYO BYBI, *op. cit.*, p. 271.

³⁸⁴ Voir Yves GAUDEMET, « La prévention du contentieux administratif par les avis du Conseil d'Etat », *R.A.* n° spécial, 1999, p. 99.

CHAPITRE II: L'OFFICE DES JURIDICTIONS NATIONALES

La fonction du juge c'est de faire appliquer le droit en vigueur peut importe son origine. Le juge se soucie fort peu de qui a pris la règle de droit qu'il doit appliquer encore moins de sa qualité. Du moment où la règle qu'il doit faire appliquer est en vigueur, il se doit de l'appliquer. Il n'a de raison et d'ambition que l'application de la règle de droit produite par son système juridique. A ce titre, le juge apparait comme un automate de la règle de droit du système juridique auquel il appartient.

Le juge national fait appliquer le droit OHADA pourtant extérieur à lui de par son origine. Cela tient premièrement à la nature des règles qu'il fait appliquer. Le droit OHADA est du droit communautaire. Et à ce titre, au-delà son caractère autonome, il est un droit qui s'intègre dans l'ordre juridique des Etats en ayant une autorité supérieure à celles des lois³⁸⁵. De la sorte, le droit OHADA fait partie intégrante du droit national des Etats et relève par conséquent de la sphère juridique du juge national.

Deuxièmement, les juridictions nationales se sont vues intégrées dans l'ordre judiciaire OHADA. En effet, le législateur OHADA, en instituant la CCJA comme juridiction de régulation du droit des affaires, faisait des juridictions nationales les juridictions de droit commun du droit OHADA intégrant de ce fait ces dernières à son ordre judiciaire. C'est la lecture que l'on peut faire de l'article 20 du Traité OHADA.

Eu égard de tout ce qui précède, le juge national, qu'il appartienne aux juridictions d'instances ou d'appel ou encore de cassation, est fondé à faire appliquer le droit OHADA désormais droit national si l'on se risque à faire un parallèle avec la théorie des immeubles par destination³⁸⁶. Les juges nationaux contribuent ainsi, comme ceux de la CCJA, à l'œuvre d'unification du droit des affaires que l'OHADA s'ambitionne de réaliser. Reste-t-il désormais à déterminer le rôle à la fois des juridictions d'instances et d'appel (Section 1) et des cours de cassation (Section 2) pour mieux apprécier leur apport dans cette œuvre.

³⁸⁵ Voir Jacques MEGRET, « La spécificité du droit communautaire », *RIDC*, n°3/1967, pp. 565-577. L'auteur y relève notamment, en termes de caractéristiques du droit communautaire, que le droit communautaire est un droit autonome, un droit intégré au droit des Etats membres et supérieur aux droits nationaux.

³⁸⁶ La théorie des immeubles par destination voudrait qu'un bien, par nature meuble, soit considéré comme immeuble du fait qu'il est rattaché à un immeuble ou encore qu'il constitue un appui indispensable et indissociable dans l'accomplissement des missions dudit immeuble.

SECTION 1 : L'OFFICE DES JURIDICTIONS D'INSTANCE ET D'APPEL

Aux termes de l'article 13 du Traité de l'OHADA, le contentieux relatif à l'application des actes uniformes est réglé en première instance et en appel par les juridictions des États Parties. Cela est dû au fait que le législateur OHADA n'a pas voulu créer un ordre judiciaire communautaire ou même concentrer le droit communautaire OHADA entre les mains de la plus haute Cour de cet ordre communautaire à savoir la Cour commune de justice et d'arbitrage ou même créer des mécanismes accordant certaines priorités à la Cour commune de justice et d'arbitrage par rapport aux juridictions d'instance internes³⁸⁷.

Il convient donc de remarquer que l'ordre communautaire, dans ce cas, n'est pas obligatoirement perçu dans une logique d'altérité, mais au contraire il semble avoir une confusion entre l'organisation judiciaire communautaire et l'organisation judiciaire interne, à la seule différence que la Cour Suprême n'intervient pas pour le contrôle de l'application, il ne lui est réservé que les décisions portant sur les sanctions des infractions à la norme communautaire OHADA. Cette quasi-confusion entre les deux ordres judiciaires peut laisser croire à une saine application des normes communautaire par les juridictions nationales, tenant lieu de juridiction communautaire (Paragraphe 1). En plus, il peut être perçu dans un autre sens une action efficace des juridictions nationale relative à la mise en œuvre de la norme communautaire en l'occurrence la place de choix qu'il occupe dans le contentieux de l'exécution et son rôle de juge d'appui (Paragraphe 2).

³⁸⁷Dans le cadre du droit communautaire CEMAC, il n'est pas besoin d'épuiser la procédure à l'interne avant d'engager une procédure devant le juge communautaire CEMAC. On peut donc s'engager judiciairement sur tous les fronts au même moment, mais le législateur OHADA essaye de créer une sorte de symbiose entre l'ordre communautaire et l'ordre juridique interne des Etats partie au traité de Port-Louis.

PARAGRAPHE 1 : LA SAINTE APPLICATION DES NORMES COMMUNAUTAIRES PAR LES JURIDICTIONS D'INSTANCE

Les juridictions d'instance de l'ordre national constituent des juridictions de fond pour ce qui est du droit communautaire. Il s'agit des juridictions du premier degré et des juridictions d'appel³⁸⁸. Il ressort de cet article que les juridictions nationales sont des juridictions de fond. Celles-ci doivent œuvrer dans le sens du contrôle de l'application et du respect des normes communautaires OHADA. Il convient de retenir donc que la saine application de ces règles communautaires par le juge camerounais peut s'expliquer par plusieurs raisons. D'une part par le fait que le juge d'instance soit juge d'instance du droit communautaire (A). Et d'autre part la formation du personnel judiciaire à l'Ecole Régionale supérieure de la Magistrature peut favoriser cette saine application de la législation communautaire qui naturellement fait partie intégrante de la législation nationale (B).

A- Le juge interne, juge de droit commun du droit OHADA

Pour qui se souvient de l'arrêt NICOLO³⁸⁹, il est établi qu'à la base le juge national est mué par une certaine logique de protectionnisme de l'espace national et surtout de l'espace juridique national. Le juge se présente comme une sorte de soldat de la législation interne dont la finalité de l'action est de veiller à la saine application des normes secrétées par l'organe législatif, qui est une émanation du peuple et qui porte au plus haut la notion de souveraineté nationale³⁹⁰.

³⁸⁸ Article 3 du Traité de Port Louis

³⁸⁹ CE. 20 octobre 1989. Rec. Lebon. P. 190

³⁹⁰ D'ailleurs l'article 4 de la loi constitutionnelle n°1996/04 du 18 janvier 1996 fait de l'organe législatif l'un des détenteurs de l'autorité de l'Etat en plus du président de la République chef de l'Exécutif. Il est perceptible que cette compétence est due au fait que les deux autorités traduisent la souveraineté car exerçant des fonctions de représentation.

Depuis lors cette logique a bien changé. Et au nom d'un certain mimétisme juridique, on aurait pu attendre pareille comportement des juges nationaux camerounais concernant l'application des normes OHADA. Mais la réalité est loin d'être celle-là. Au contraire, il s'avère que le juge national joue réellement et effectivement le rôle de juge communautaire et que, contrairement au juge français de l'époque, le juge camerounais semble intégrer facilement les normes communautaires et surtout veille à leur saine application.

D'ailleurs pourrait-il en être autrement lorsque l'on part sur la base de ce que le juge camerounais considère la législation camerounaise comme étant une somme indissociable des règles émanant des institutions internes compétente et des institutions communautaires. Par ce fait même, le juge nationale arbore très facilement la cape de juge communautaire car se chargeant de veiller à la bonne application des normes communautaires.

A la différence donc du juge français, le juge camerounais, du moins pour ce qui est de celui d'instance, accepte très facilement de se fondre dans ce nouveau décor judiciaire qui est planté par le législateur communautaire et qu'il adosse subtilement à l'organisation judiciaire nationale.

Ainsi, Le traité constitutif de l'OHADA reconnaît ainsi une autonomie institutionnelle aux différents États en ce qui concerne le contrôle de l'application des normes communautaires et du régime des sanctions des entraves aux normes communautaires. En d'autres termes, il appartient aux États Parties d'organiser les compétences et procès destinés à sanctionner la violation du droit communautaire. Chaque Etat choisit la juridiction compétente selon ses critères propres qui peuvent être matériels ou territoriaux ou même les deux à la fois.

On constate donc que le fonctionnement des juridictions ne changera pas. A cet effet, au premier degré les juridictions de première et de grande instance vont se charger d'assurer le contentieux de l'application des actes uniformes, en tenant compte bien entendu de leur différentes compétences territoriale ou matérielle³⁹¹.

³⁹¹ Loi n°2006/015 du 29 décembre 2006 portant organisation judiciaire au Cameroun. Sur un plan matériel, les compétences prévues par le législateur interne sont respectées, ainsi dans *l'arrêt, CA du Littoral ; arrêt n°19 du 18 avril 2009, Affaire NGUESSI avenue hôtel SARL contre BICEC SA*. Ledit contentieux avait trait aux biens

Les juridictions d'appel vont donc permettre la mise en œuvre du principe du double degré de juridiction en cas d'insatisfaction de l'une des différentes parties au procès. Cette intégration des juridictions internes dans l'organisation judiciaire communautaire ne peut que participer d'une mise en œuvre de la législation communautaire par les juridictions internes.

Dans tous les cas le juge national ne peut se comporter différemment devant les règles communautaire dans la mesure où l'article 10 du traité de port Louis instituant l'abrogation fut-elle partielle, lui indique naturellement le comportement à adopter. C'est vrai que l'on pourrait rétorquer que cela avait été le cas avec l'Union européenne où le juge communautaire avait reconnu la supranationalité du droit communautaire sur le droit national mais cela n'a pas empêché le juge interne de minimiser la norme communautaire au profit de la norme nationale.

Au regard de la pratique, il peut être affirmé que le juge national opère une véritable mise en œuvre des règles communautaires, du moins pour ce qui est du droit des affaires car il convient de préciser que l'intégration OHADA est une intégration purement juridique et qu'elle ne concerne en rien la mise sur pied d'un marché commun.

Les décisions de justice, tant celles des juridictions de premier degré que celles des cours d'appel justifient de l'implication véritable des juridictions internes dans la mise en œuvre des règles de droit communautaires. Ces décisions rendues portent sur presque tous les domaines qu'encadrent les neuf actes uniformes édictés jusqu'à ce jour³⁹². Et venant des 10 régions que compte le Cameroun, comme pour dire

immobilier et c'est le tribunal de grande instance du Wouri qui avait été saisi au premier degré, on constate ici le respect scrupuleux de la procédure établie par le législateur national. Et même le juge va opérer une jurisprudence tout cela pour faciliter l'application du droit OHADA à cet effet dans le cas d'espèce, le juge estime que le « *Le législateur communautaire n'ayant pas prévu de délai d'appel contre les décisions rendues en matière de saisie immobilière, c'est le délai de droit commun, prévu par la législation nationale qui doit être appliqué. Lorsque ce délai est respecté comme dans le cas d'espèce, le juge d'appel doit le déclarer recevable. L'appel en matière de saisie immobilière n'est recevable que lorsqu'il porte sur le principe même de la créance. C'est donc à bon droit que le juge déclare recevable l'appel du demandeur qui invoque la nullité de la convention d'ouverture de crédit à la base de la saisie ainsi que le défaut de titre exécutoire. La loi prévoit un délai de trois pour la publication du commandement aux fins de saisie immobilière. Lorsqu'il apparaît que ce délai n'a pas été respecté parce que la publication est intervenue après le délai imparti, le commandement dont s'agit ne peut pas valablement à la mise en œuvre des poursuites. Le saisissant se devait dès lors de réitérer le commandement avant de reprendre les poursuites. Faute d'avoir respecté cette exigence, le juge d'appel constate la déchéance du commandement et la nullité de la procédure entreprise, infirmant ainsi la décision du premier juge.* » www.ohada.com (visité le 30 juillet 2014).

³⁹²www.ohada.com (consulté le 05 aout 2012).

l'affairement de toutes les parties du territoire à s'engager dans une véritable application du droit OHADA.

Comme cela a été précisé, plus tôt, tous les juges nationaux s'intéressent à tous les domaines que ce soit celui des voies d'exécution donc on note un nombre considérable de jurisprudence sur le site de l'OHADA³⁹³. Les autres sont bien entendues rattachées aux autres actes uniformes tels que ceux relatifs aux sociétés commerciales et groupement d'initiative économique³⁹⁴, ou encore l'acte uniforme relatif au droit commercial général où le juge retient que :

« La tacite reconduction ne transforme pas un contrat de bail commercial à durée déterminée en un contrat à durée indéterminée. Il appartient donc au locataire de notifier son intention de renouveler le contrat au bailleur trois mois avant le terme du bail. Le locataire qui ne se conforme pas à cette formalité légale verra son contrat de bail éteint à l'échéance fixée ; son maintien sur les lieux loués devenant une voie de fait à laquelle le bailleur peut mettre fin en sollicitant son expulsion devant la juridiction compétente.

L'acheteur d'un immeuble donné à bail à un locataire commerçant est substitué de plein droit dans les droits du bailleur. Après notification de l'acte de cession au locataire, le nouveau bailleur peut légitimement agir en justice contre le locataire indélicat et ne peut se voir opposer valablement le défaut de qualité pour agir. Les terrains nus, objet d'un contrat de bail commercial, qui sont restés tels quels après la conclusion du contrat ne sont pas exclus du champ d'application de

³⁹³ Il peut être cité en exemple quelques arrêts des différentes cours d'appel telles que CA centre, arrêt n°06/07/2012 Société Union Camerounaise des Brasseries SA C/ ZEUGOUMNZONGANG Léopold et autres. Cet arrêt porte précisément sur les voies d'exécution qu'organise l'acte uniforme OHADA, Journal n° 14, 2009

³⁹⁴ CA du Littoral, arrêt n°88/C du 17 juin 2011, la Sté AXA Cameroun SA C/Monsieur KOUEKAM DIEUDONNE, dans cet arrêt la Cour d'appel retient que

« Le défaut d'harmonisation des statuts d'une société à responsabilité limitée avec l'AUSCGIE est sans incidence sur la forme de la société. L'associé unique ne peut, pour faire bénéficier de l'application des règles de la SNC à la SARL ainsi créée, prétendre que ces irrégularités confèrent à la société le statut de société de fait. La personnalité juridique de la SARL étant différente de celle de l'associé unique, la société est dotée d'un patrimoine propre distinct de celui de la personne physique qui l'a constituée et qui la dirige. C'est pourquoi, dans le cadre d'une procédure judiciaire, la société demanderesse à l'action doit payer la consignation au risque pour elle de voir son action déclarée irrecevable par la juridiction saisie. » Voir www.ohada.com (visité le 20 juillet 2014).

l'AUDCG. Par conséquent, l'absence de construction érigée sur un terrain litigieux n'altère en rien le caractère commercial du contrat ainsi conclu »³⁹⁵.

L'on peut aussi prendre en compte le fait que la procédure n'ait pas été réinventée par le juge communautaire et que celle qui est généralement applicable soit celle qui est instituée par le législateur national ; exception faite des questions ayant traits à la cassation qui ne sont pas transmises au juge national mais au juge de la Cour commune de justice et d'arbitrage.

Ces quelques décisions abordées démontrent bien l'engagement des différentes juridictions dans la mise en œuvre réelle du droit OHADA qui, nous ne le rappellerons jamais assez, se confond à l'ordre interne. Il faut dire que tout ceci ne peut réellement se réaliser qu'avec une certaine formation des magistrats.

B- La formation du personnel judiciaire national

Il faut reconnaître que le droit communautaire OHADA se présente comme un droit qui se juxtapose, du moins de façon générale, au droit interne. Les juridictions d'instance internes ont été retenues comme faisant partie de l'organisation judiciaire communautaire.

Ainsi, l'application des normes communautaires tient donc de l'aptitude de ces nombreux magistrats à se familiariser avec les règles d'un ordre communautaire qui se juxtapose à l'ordre national qu'il sont censés mieux maîtriser et surtout mieux défendre.

Pour régler cette difficulté d'ordre pratique, le législateur communautaire dans la création des institutions communautaires chargées d'assurer la mise en œuvre du droit OHADA, il a été mis sur pied l'Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature³⁹⁶.

³⁹⁵Cour d'Appel du Littoral Arrêt du 04/07/2011, Arrêt n° 193/CC, Hôtel Awa Palace c/ Société Africaine de Promotion Immobilière. www.ohada.com, Voir aussi Tribunal de Grande Instance du Wouri Jugement du 15/01/2013, Jugement civil n° 0002/CIV, Société Toy's Center SARL c/ TABETH Ernest.

³⁹⁶ L'ERSUMA dont le siège est à Porto-Novo au Bénin. Cette institution est prévue par le législateur communautaire à l'article 3 du traité institutif du 17 octobre 1993.

Cette école a donc pour objectif de former et de familiariser le personnel judiciaire des différents systèmes juridiques de l'espace OHADA car, malgré le fait que l'ordre juridique OHADA soit confondu à l'ordre juridique interne des Etats, l'on pouvait se risquer à quelques soucis de compréhension et même d'application des actes uniformes par le juge national dans son rôle de juge de droit commun de la norme communautaire.

Cet engagement du législateur communautaire dans la formation du personnel judiciaire des Etats-parties au Traité de Port-Louis viendrait du fait que « *Jusqu'à l'avènement du droit OHADA, l'une des causes de l'insécurité judiciaire en Afrique en général et dans l'espace communautaire en particulier résidait dans la formation insuffisante du personnel judiciaire.* »³⁹⁷. Le législateur communautaire, à travers cette institution communautaire, tend à améliorer la qualité de la prestation des juridictions internes tenant lieu de juridictions communautaires d'instance. Dans tous les cas, cela participe même de l'amélioration de la sécurité judiciaire. Une sécurité qui passe nécessairement par la qualité des juges dont les juridictions sont pourvues.

*« Cette école est donc destinée à assurer la formation et la spécialisation des futurs juges appliquant le droit des affaires, gages de leur compétence nécessaire pour leur permettre d'agir avec diligence »*³⁹⁸. Puisque

*Au niveau national, la carence qualitative en personnel judiciaire trouve plusieurs explications. Elle est due, notamment à une formation en droit OHADA initialement insuffisante ou inexistante, à une formation continue en ce droit quasi-inexistante et à une formation individuelle en la matière inadéquate. En effet, pour qu'une décision de justice soit rendue à temps, il faut qu'au préalable le juge ait maîtrisé le droit applicable au fond*³⁹⁹ ».

Cette école marque encore mieux l'avancée du processus d'intégration juridique en opérant une sorte de symbiose entre le magistrats des différents Etats parties dans la mesure où la formations basique n'est pas forcément la même lorsque l'on s'en tient aux réalités sociales et culturelles de chaque Etat membre. Il semble

³⁹⁷Ibrahim NDAM, « La protection du droit à un procès dans un délai raisonnable dans l'espace OHADA, *Revue de l'ERSUMA*, Droit des affaires-pratique professionnelle, n°2, mars 2013 p.119.

³⁹⁸*Ibid.*

³⁹⁹*Ibid.* p.123.

avoir ici une sorte d'uniformisation de la religion des magistrats quant à l'application du droit communautaire des affaires. Car, il faut reconnaître qu'au-delà de tout, le juge rend des décisions selon le droit et son intime conviction⁴⁰⁰.

Il faudrait bien que cette intime conviction soit fondée sur une réelle compréhension des textes mis à sa disposition car, comme le pense bien Monsieur AKAM AKAM, le juge ne se limite pas tout simplement à une simple diction de la loi⁴⁰¹ encore faut-il opérer des choix sages et intelligibles par toutes les parties au procès. A ce titre, dans sa Théorie pure du droit, l'autrichien Hans KELSEN estime que « *si un organe juridique doit appliquer le droit, il faut nécessairement qu'il établisse le sens des normes qu'il a mission d'appliquer, il faut nécessairement qu'il interprète ces normes* »⁴⁰². C'est dire que toute l'importance que recèle cette formation des juges communautaires OHADA

Cependant, il conviendrait d'aller au-delà de la simple logique d'opérationnalité des juridictions nationales comme juridictions communautaires. Il pourrait aussi être perçu dans le geste du législateur communautaire le désir d'incruster dans l'esprit des magistrats des Etats parties qu'ils sont autant juges nationaux que juges communautaires.

Cette action se présente comme une opération de « décomplexification » des juges qui vont opérés naturellement et facilement leur mutation de juge national en juge communautaire ayant toujours à l'esprit de dire le droit sans aucune complaisance ou même sensation de trahison de la souveraineté. Il semble être créé en l'esprit même des magistrats une uniformisation des souverainetés qui se comprendrait en ce sens que leur action en tout point consacre et protège une souveraineté juridique régionale. D'ailleurs, l'Afrique toute entière n'est-elle pas en quête de points d'ancrages forts qui lui permettraient de résister opportunément au vent ravageur de la mondialisation. Une mondialisation que scandent bien volontiers les peuples africains et en laquelle ils ne fondent toutefois aucune croyance véritable.

⁴⁰⁰ André AKAM AKAM, « la loi et la conscience dans l'office du juge », *Revue de l'ERSUMA*, Droit des affaires-pratique professionnelle, n°1, juin 2012, p.501.

⁴⁰¹ *Ibid.*, p. 505

⁴⁰² Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, traduction française par Charles EISENMANN, Paris, Dalloz, 1962, p.452.

Il faut donc dire qu'avec l'ERSUMA, le législateur communautaire arrive à intégrer en l'esprit même du magistrat de tout Etat-partie le souci de l'application réelle et convenable de la législation communautaire et surtout son respect. D'ailleurs le nombre de décisions rendues en matière de droit des affaires atteste même de l'intégration effective de ces différents textes dans les ordres juridiques internes des Etats dont ils font désormais partie du paysage juridique du moins pour ce qui est des instruments.

En bref, le juge national, dans la pratique quotidienne joue le rôle de juge communautaire et ne se montre pas vraiment imperméable à la législation communautaire. Au contraire, il semble tirer son épingle du jeu au regard de ses nombreuses décisions. Et à ce propos Jean GATSI précise que « *L'effectivité de l'application du droit de l'OHADA est appréciable tout d'abord à partir de l'organisation judiciaire nationale des Etats parties. Ceux-ci ont aisément mis leurs systèmes judiciaires en conformité avec les exigences prévues au Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique* »⁴⁰³. On peut même dire que le législateur OHADA a facilité cette intégration de la législation communautaire et son application aisée en respectant une certaine souveraineté juridictionnelle dans la mesure où il a intégré les juridictions internes dans l'ordre judiciaire communautaire. Ce qui ne peut que participer de la facilitation de l'intégration des normes communautaire dans l'espace national et surtout leur protection.

Il faut aussi ajouter que le juge national, en plus de défendre la loi communautaire et se chargeant du contentieux de son application, s'impose encore de façon exceptionnelle pour ce qui est de l'application des normes venant de la Cour Commune de justice et d'arbitrage dans le contentieux de l'exécution, sans oublier son rôle de juge d'appui.

⁴⁰³ Jean GATSI, « La jurisprudence source du droit OHADA », *op.cit.*, p.7

PARAGRAPHE 2 : L'ACTION DETERMINANTE DES JURIDICTIONS NATIONALES COMME JURIDICTION DU CONTENTIEUX DE L'EXECUTION ET JURIDICTION D'APPUI

Le juge national, dans l'environnement juridique OHADA, est élevé au rang de juge communautaire. Le législateur communautaire a bien respecté une certaine indépendance juridictionnel en venant faire usage de ce qui avait déjà été posé par les ordres juridiques internes comme organisation judiciaire, d'ailleurs cette organisation est *a priori* opérée par la loi constitutionnelle de 1996. Cependant, il faut dire que l'action concrète et complète des juridictions internes en ce qui concerne l'application OHADA ne saurait se limiter à dire le droit ou même à en sanctionner l'inapplication. Il faut aussi intégrer, dans leur escarcelle, les décisions rendues par ces juridictions et particulièrement celles de la CCJA qui nécessitent dans une certaine mesure une certaine exécution (A) et aussi les sentences arbitrales qui n'échappent pas au contrôle du juge national (B). Cette question se pose eu égard à ce que la Cour commune de justice, certes trône au-dessus de l'ordre communautaire, mais elle se perçoit dans la plupart du temps comme une institution étrangère aux ordres internes des Etats parties.

A- Le juge interne dans le contentieux de l'exécution des décisions de la CCJA

A quoi servirai bien d'avoir raison ou de se voir reconnaître un droit par la justice si l'on ne peut pas jouir de ce droit. On risquerait donc de se limiter à une satisfaction de courte durée. D'où la nécessité de voir exécuter les décisions de justice.

Cependant, au regard de la réalité et de la pratique, il réside bel et bien une bonne distance entre le prononcé d'une décision de justice et son exécution, fût-elle, la décision d'une juridiction communautaire. Ainsi, les débiteurs, pas toujours satisfait des décisions de justice, ont souvent du mal à s'exécuter *illico presto*, manquant ainsi à leur obligation de permettre à l'autre partie de jouir rapidement de son droit. Et surtout lorsqu'il s'agit de céder un bien quelconque, ou mieux d'effectuer un paiement. Il

convient donc de relever que les décisions rendues par les juridictions communautaires, - rôle que jouent les juridictions internes relativement à l'application du droit communautaire des affaires - et même celles de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage n'échappent à cette fâcheuse réalité⁴⁰⁴. Ce qui pourrait bien constituer une cause de mécontentement pour les créanciers qui par « *faiblesse ou par détresse* »⁴⁰⁵ pourraient renoncer aux garanties que leur offre la loi⁴⁰⁶.

Partant de ce que nul ne peut se rendre justice lui-même, sinon demander le concours des autorités instituées à cet effet, il revient encore aux juridictions de s'occuper de l'exécution des décisions de justices rendues par les différentes juridictions de l'ordre judiciaire communautaire au-dessus duquel trône la Cour commune de justice et d'arbitrage. En cela donc, se révèle encore l'importance des juridictions internes qui sont les juridictions compétentes en matière de contentieux de l'exécution des décisions de justice, en un mot en matière de voies d'exécution⁴⁰⁷. A cet effet l'article 28 de l'acte uniforme relatif aux voies d'exécution ne reconnaît au créancier la possibilité d'exiger à son débiteur l'obligation d'exécuter son obligation que dans les « *conditions prévues par la loi* ».

Il semble que l'exécution des décisions est aussi un problème auquel peut être confronté la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage. Mais, Il faut d'ors et déjà rappeler que, compte tenu des principes qui régissent le droit communautaire, les décisions de la Cour Commune de justice et d'arbitrage sont d'application immédiate et n'ont nullement besoin d'aucune formalité pour connaître une application effective sur le territoire de chacun des Etats-partie au traité de l'OHADA, puisque, comme les décisions des juridictions internes, elles sont revêtues de l'autorité de la chose jugée⁴⁰⁸

⁴⁰⁴ Voir Paul-Gérard POUGOUE et al. « Actes uniformes », (dir. Paul-Gérard POUGOUE), Encyclopédie de l'OHADA, Lamy, décembre 2011, p. 70.

⁴⁰⁵ *Ibid.*

⁴⁰⁶ *Ibid.*

⁴⁰⁷ *Ibid.*

⁴⁰⁸ Ce qui signifie que la contentieuse source de la décision de la CCJA ne peut plus être portée devant aucune juridiction de l'espace communautaire OHADA. Tout contentieux qui a donc déjà fait l'objet d'une décision est donc voué à une fin de non-recevoir de la part des différentes juridictions de l'ordre communautaire. Il faut entendre par juridictions de l'ordre communautaire toutes les juridictions nationales des Etats parties de l'OHADA à la tête desquelles trône la Cour Commune de justice et d'arbitrage. Voir Serge Patrick LEVOA OWONA, « La cour Commune de Justice et d'Arbitrage », (dir. Paul-Gérard POUGOUE), Encyclopédie de l'OHADA, Lamy, décembre 2011, p. 617.

et ont force exécutoire⁴⁰⁹. Ce qui signifie que contrairement aux décisions des juridictions étrangères qui nécessitent des exéquatur pour obtenir une force exécutoire, les décisions de la CCJA n'en n'ont pas besoin. Et pour compléter la force exécutoire, le législateur communautaire « *neutralise toute décision nationale concurrente et contraire* »⁴¹⁰. Le législateur communautaire précise aussi que ces décisions de la Cour Commune de justice et d'arbitrage « *reçoivent sur le territoire de chacun des Etats parties une exécution forcées dans les mêmes conditions que les décisions des juridictions nationale* »⁴¹¹. Cette disposition sous-entend qu'il pourrait exister dans les Etats parties une certaine discrimination en ce qui concerne l'exécution des décisions des juridictions internes et celle de la Cour commune de justice et d'arbitrage.

La force exécutoire de l'arrêt de la Cour Commune de justice et d'Arbitrage prend effet dès son prononcé. Mais il faut encore faut-il que les différentes parties s'engagent à l'exécuter. Dans le cas contraire, il fera l'objet d'une exécution forcée.

Il peut donc arriver que l'exécution des arrêts produits par la Cour Commune de justice et d'arbitrage fasse l'objet de certains conflits. A cet effet, c'est le juge national qui est chargé du contentieux de l'exécution de ces décisions.

A ce propos, il se posait un problème quant à la détermination du juge compétent en matière du contentieux d'exécution des décisions du juge communautaire⁴¹². Au départ cette détermination a fait l'objet de nombreuses difficultés⁴¹³. Mais comme le fait remarquer Jean GATSI « *l'unanimité est faite aujourd'hui à son sujet* »⁴¹⁴. Comme l'auteur le soulève bien, les difficultés étaient parties de l'article 49 de l'acte uniforme relatif aux procédures de recouvrement qui dispose que « *La juridiction compétente pour statuer sur tout litige ou toute demande*

⁴⁰⁹ Article 20 du traité institutif de l'OHADA du 17 octobre 1993.

⁴¹⁰ Ibrahim NDAM, *op. cit.* p. 103.

⁴¹¹ Article 20 traité institutif de l'OHADA.

⁴¹² Jean GATSI, *op. cit.*, p.7

⁴¹³ Jean GATSI, *op. cit.*

⁴¹⁴ *Ibid.*

relative à une mesure d'exécution forcée ou à une saisie conservatoire est le président de la juridiction statuant en matière d'urgence... »⁴¹⁵. Il précise donc que :

« Cette disposition a suggéré à l'ensemble des Etats membres qu'il s'agissait du juge des référés. Or, à la différence de ce juge du provisoire, le juge du contentieux de l'exécution est un juge de fond. Il fallait donc résoudre la question de savoir si l'urgence visée par le texte de l'Acte uniforme était une matière procédurale ou une modalité procédurale. Dans la première hypothèse, le juge des référés s'imposait comme juge spécial de l'urgence.

En revanche, la seconde hypothèse laissait envisager que n'importe quel juge puisse juger comme en matière d'urgence. C'est cette position qu'adopta le législateur camerounais par une loi de l'an 2007 la CCJA quant à elle, n'a pas fait de différence, jugeant tantôt comme juge des référés, tantôt comme juge spécial de l'exécution, en fonction de l'orientation de la loi nationale dont la décision est en cause⁴¹⁶ ».

Il est donc possible de voir ici le rôle déterminant que jouent les juridictions internes en matière d'exécution ou plus précisément en matière de voie d'exécution. On comprend donc que ces juridictions internes se montrent comme déterminantes pour la prospérité du droit communautaire de l'OHADA. Il est aussi possible de voir ici la latitude laissée à l'ordre interne pour ce qui est de la désignation du juge du contentieux de l'exécution.

B- L'action déterminante du juge national comme juge d'appui

Les signataires du traité constitutif de l'OHADA dès le préambule du traité de Port-Louis ont proclamé leur désir de promouvoir l'arbitrage comme mode règlement des conflits dans l'espace OHADA. Ainsi l'article 1^{er} du traité de l'OHADA s'engage dans un « *encouragement au recours à l'arbitrage pour le règlement des différends contractuels* ». C'est dire toute la liberté qui tend à être accordée aux opérateurs économiques mais aussi le souci de célérité dans le règlement des différends. Et ceci

⁴¹⁵ CCJA 2en° 27, 16 novembre 2006 : Maître Kaudjhis-offoumou Françoise, Avocate à la cour c/ La Société de Promotion Immobilière dite SOPIM, Juriscope.org, 2007.

⁴¹⁶ Jean GATSI, *op. cit.*

sous-entend bien entendu un accord entre les différentes parties par le biais d'un compromis ou d'une clause compromissoire introduite dans le contrat liant les différentes parties⁴¹⁷.

Cette compétence arbitrale est du ressort de la Cour commune de justice et d'arbitrage qui a son siège à Abidjan en côte d'ivoire. Cette compétence arbitrale est aménagée et encadré par un acte uniforme entré en vigueur le 11 mars 1999⁴¹⁸. Il est de notoriété que le choix de l'arbitrage comme mode de résolution des différends soustrait le contentieux de l'ordre juridictionnel des Etats. Ce qui fait dire à BAYO BIBY que l'arbitrage revêt un double nature ; à la fois juridictionnel et contractuel⁴¹⁹. Selon la majorité de la doctrine, l'arbitrage connaît depuis l'avènement de l'OHADA une certaine sollicitation. Et contrairement à ce qu'on aurait pu, croire la Cour Commune de Justice et d'arbitrage arrive à épuiser les nombreux contentieux et arbitrage auxquels elle est conviée⁴²⁰.

Les juridictions jouent un véritable rôle dans le droit communautaire OHADA pour ce qui est de l'exécution des sentences arbitrales. Pour l'exécution de ces sentences arbitrales, il faut distinguer deux types d'exécution à savoir l'exécution provisoire et l'exécution forcée. Toutes les deux font appel à l'intervention du juge interne ou même de l'arbitre mais pour le cas présent, il ne peut être considéré que l'action du juge interne.

⁴¹⁷ Faisant l'apologie de l'arbitrage BAYO BIBY déclare que « Les initiateurs du Traité relatif à l'OHADA, soucieux d'organiser un environnement propice au développement de l'activité économique avaient souhaité faire de l'arbitrage l'instrument privilégié du règlement des différends contractuels et de la lutte contre l'insécurité juridique et judiciaire dans la zone couverte par le Traité. Cette volonté s'est traduite par l'adoption de trois textes majeurs fixant le cadre général de l'arbitrage dans l'espace OHADA. Cette législation reconnaît la pleine efficacité à la convention d'arbitrage. », Voir BAYO BIBY Blandine, « L'efficacité de la convention d'arbitrage en droit OHADA », *Revue de l'ERSUMA*, droit des affaires- pratique professionnelle, numéro 2, mars 2013, p. 61.

⁴¹⁸ « Traités et actes uniformes commentés et annotés », *Jurisclope*, 2002, p. 95. Il faut cependant noter comme le précise bien Paul-Gérard POUGOUE que l'arbitrage a un support dualiste, car les deux instruments qui l'encadrent sont l'acte uniforme relatif au droit d'arbitrage et le règlement de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage. Voir Paul-Gérard POUGOUE et al. « Actes uniformes », (dir. Paul-Gérard POUGOUE), Encyclopédie de l'OHADA, Lamy, décembre 2011, p. 70.

⁴¹⁹ Blandine BAYO BIBY, op. cit.

⁴²⁰ *Ibid* ; voir aussi Jean GATSI, op. cit. À cet effet Jean GATSI estime que « Dans l'un et l'autre de ces modes, la haute cour a eu à s'exprimer dans le sens de la production du droit de l'OHADA... Au plan de l'arbitrage justement la CCJA a rendu de nombreuses sentences arbitrales L'on pouvait craindre que la haute Cour soit asphyxiée par ses multiples casquettes ; celle de juridiction et celle du mode non juridictionnel de règlement des différends dans l'espace OHADA. Point n'en est le cas. Les justiciables eux-mêmes ont adopté ces multifonctionnalités du système de la CCJA, à tel point qu'il n'y a plus de doute sur l'effectivité de l'arbitrage OHADA »

En effet le juge interne, malgré le fait qu'il ne soit pas intégré dans la procédure de déroulement de l'arbitrage ayant cours dans l'espace OHADA, a la latitude d'accorder des mesures provisoires qui devront être exécutées avant le prononcé de la sentence finale par le tribunal arbitral. Il convient de préciser que le tribunal arbitral dont il est question ici n'est pas le tribunal arbitral de la CCJA mais des tribunaux *ad hoc* qui siègent par le fait d'une convention entre les parties et qui fonctionnent sous l'égide du droit communautaire OHADA.

Une mesure provisoire ou conservatoire, conformément aux adjectifs qualificatifs, est une mesure qui ne tranche pas le litige au fond⁴²¹ mais qui statue sur plusieurs chefs qui nécessitent une solution urgente⁴²². On nomme aussi ces mesures provisoires et conservatoires des mesures intermédiaires⁴²³. Ces mesures peuvent être rangées dans une logique ternaire.

- « *Elles sont relatives à l'administration et à la protection des preuves* »⁴²⁴ ;
- « *Mesures tendant à maintenir les relations entre les parties pendant le cours du procès* »⁴²⁵
- « *Mesure tendant à la préservation d'une situation de fait ou de droit* »⁴²⁶.

Ces différentes mesures provisoires ont toute leur utilité en ce sens même qu'elles permettent d'assurer une certaine protection juridique aux citoyens. Ainsi, nul ne pouvant déterminer avec exactitude l'issue et la durée d'un procès même en arbitrage - choisi pour sa célérité-, il peut donc paraître important pour les parties d'opérer la protection de certaines preuves qui pourraient succomber à l'usure du temps. Et le monde des affaires étant un monde de vitesse, il est perceptible que le procès ne devrait point empêcher pendant longtemps tout commerce juridique entre les différentes parties à un contrat, car il est possible que celle-ci ne s'accordent pas seulement sur une partie et qu'il soit possible que celle-ci ne suspendent pas les autres aspects du contrat. Enfin il peut exister des situations de faits ou de droits qui profitent

⁴²¹ Voir Paul-Gérard POUGOUE et al. « Actes uniformes », (dir. Paul-Gérard POUGOUE), Encyclopédie de l'OHADA, Lamy, décembre 2011, p. 70.

⁴²² *Ibid.*

⁴²³ Stephen BOND, « la nature des mesures conservatoires et provisoires en matière d'arbitrage international », publication cci, n°59, p. p. 8 in Voir Paul-Gérard POUGOUE et al. « Actes uniformes », (dir. Paul-Gérard POUGOUE), Encyclopédie de l'OHADA, Lamy, décembre 2011, p. 81.

⁴²⁴ *Ibid.*

⁴²⁵ *Ibid.*

⁴²⁶ *Ibid.*

à l'une des parties et dont le déroulement de l'arbitrage peut affecter l'exécution alors même que celui-ci n'avait aucune influence sur le règlement du différend entre les différentes parties.

Il est donc donné la latitude au juge interne de prononcer une mesure provisoire alors même que la procédure est enclenchée où que le tribunal arbitral est en pleine opération. Ceci est précisé par l'alinéa 4 de l'article 13 de l'acte uniforme relatif au droit d'arbitrage. En effet celui-ci dispose que « *...l'Existence d'une convention d'arbitrage ne fait pas obstacle à ce qu'à la demande d'une partie, une juridiction, en cas d'urgence reconnue et motivée, ou lorsque la mesure devra s'exécuter dans un Etat non partie l'OHADA, ordonne des mesures provisoires ou conservatoires, dès lors que ces mesures n'impliquent pas un examen du litige au fond, pour lequel seul le tribunal arbitral est compétent* ».

Ceci suffit à donner toute l'importance du juge national dans le contentieux OHADA. Dans la mesure où il peut procéder à un prononcé de mesures conservatoires et provisoires tant que celui ne touche pas au fond du différend qui relève de la compétence de la plus haute juridiction communautaire en l'occurrence la Cour Commune de Justice et d'arbitrage. Surtout, il faut que l'urgence se fasse véritablement. A ce sujet Paul-Gérard POUGOUE et les autres estiment que, pour l'urgence, l'hypothèse la plus courante est celle de la difficulté de constitution du tribunal arbitral. Cela se résume souvent en ce que l'une des parties n'arrive pas à nommer un arbitre dans le délai légal qui est de 30 jours ou alors que les parties ne s'entendent pas sur le choix du troisième arbitre⁴²⁷. Dans ce cas, le juge interne peut être sollicité afin de prendre des mesures provisoires et conservatoires avant que le tribunal ne statue réellement.

⁴²⁷ Le nombre d'arbitre doit être impair. Ainsi selon l'article 8 de l'acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage « *le tribunal est constitué soit d'un seul arbitre, soit de trois arbitres.*

Si les parties désignent des arbitres en nombre pair, le tribunal arbitral est complété par un arbitre choisi, soit conformément aux prévisions des parties, soit, en l'absence de telle prévision, par les arbitres désignés, soit à défaut d'accord entre ces derniers, par le juge compétent dans l'Etat partie.
Il en est de même en cas de récusation, d'incapacité, de décès, de démission ou de révocation d'un arbitre.»

Pour ce qui est de l'exécution forcée, elle peut être considérée comme celle qui s'opère lorsque l'une des parties ne veut pas exécuter la sentence arbitrale alors même qu'il est admis que cette sentence est revêtue de l'autorité de la chose jugée⁴²⁸.

L'arbitrage, comme le souligne bien madame BAYO BIBY, est la résultante d'un accord entre les différentes parties. Et par conséquent, ces parties devraient respecter et exécuter d'office et de bonne foi les sentences rendues par le tribunal arbitral.

Cependant, il faut dire que la réalité s'inscrit souvent aux antipodes de la logique juridique. Ainsi, la partie perdante s'engage souvent à multiplier des manœuvres pour esquiver l'exécution de son obligation. Dans ce cas, il revient à la partie lésée dans l'exécution de ladite décision de saisir le juge compétent afin que ce dernier y appose son exequatur et que la décision fasse l'objet d'une exécution forcée. D'ailleurs le législateur communautaire dans le traité constitutif de l'OHADA oblige les Etats à tout mettre en œuvre afin que les décisions et sentences arbitrales d'origine communautaire soient autant exécutées que celles émanant des juridictions nationales⁴²⁹.

Pour le cas du Cameroun, c'est le tribunal du lieu d'exécution de la sentence arbitrale qui est compétent pour ce qui est de l'*exequatur*⁴³⁰. Il ressort naturellement de ceci que le choix de la juridiction compétente est du devoir du législateur national, le législateur communautaire lui en ayant laissé la liberté.

Il faut dire que le juge interne, pour ce qui est de la sentence arbitrale qui lui est présentée par la partie réclamant un exequatur, n'opère pas de véritable contrôle sur l'acte qui lui est soumis. En raccourci, son contrôle est léger et ne limite qu'à contrôler l'authenticité dudit acte, et surtout de relever que celui –ci ne porte pas atteinte à l'ordre public.

Concernant l'ordre public, Jean SALMON dans le dictionnaire de droit international public dit de cette notion que c'est « *l'ensemble des principes juridiques internes d'un pays déterminé, jugés fondamentaux à un moment donné et auxquels, il*

⁴²⁸ Voir Paul-Gérard POUGOUE et al, *op. cit.* p. 81

⁴²⁹ Article 20 du traité constitutif de l'OHADA.

⁴³⁰ Le juge compétent est le même qu'au Tchad et en côte d'ivoire.

n'est pas permis de déroger. »⁴³¹. Gérard CORNU ne semble pas loin de cette définition lorsqu'il dit de l'ordre public que c'est « *un ensemble de principes, écrits ou non, qui sont au moment où l'on raisonne, considérés, dans un ordre juridique, comme fondamentaux, et qui pour cette raison, imposent d'écarter l'effet, dans cet ordre juridique, non seulement de la volonté privée (...) mais aussi des lois étrangères et des actes des autorités étrangères* »⁴³². On voit donc que cette seconde définition de l'ordre public aborde la notion à la fois dans un sens national et dans un sens international⁴³³. Ce qui sied le plus à l'ordre juridique OHADA qui est un ordre juridique à la jonction de l'interne et de l'international.

Puisque les règles juridiques OHADA se confondent avec les règles d'origine internes, l'on estime donc que les sentences arbitrales ne doivent point porter atteinte à l'ordre public interne et communautaire. A ce sujet, l'on constate que le juge interne assure l'assainissement de l'ordre juridique interne et communautaire, d'autant plus que les deux ordres se rejoignent pour ne plus former qu'un seul.

En bref le juge interne dans son rôle de juge d'appui permet d'une part la réalisation de la convention entre les différentes parties en les aidant à constituer leur tribunal conformément à la règle communautaire⁴³⁴. De plus, il permet l'exécution des sentences rendues par le tribunal arbitral puisque certaines parties litigante, dans tous les cas celles qui ont perdu le procès, ne reculent devant rien pour faire traîner l'exécution des sentences qui ne sont pas en leur faveur.

SECTION 2 : L'OFFICE DES JURIDICTIONS SUPREMES : LA COUR SUPREME, JURIDICTION SUPERIEURE INTERNE.

Le législateur dans l'ordre judiciaire communautaire a créé une juridiction supérieure qu'il a substitué aux juridictions supérieures des Etats, entendons la Cour commune de justice et d'arbitrage. Il faut dire que cette situation n'a pas manqué de

⁴³¹ Jean SALMON, (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant, Bruxelles, 2001, p.786.

⁴³² Gérard CORNU, *Vocabulaire Juridique*, Paris PUF, 8^e éd., 2007.

⁴³³ Gérard GOUMTSA ANOU, « Acte Uniforme et Conflits de lois », *Encyclopédie de l'OHADA*, (dir Paul-Gérard POUGOUE), Lamy, décembre 2011, p. 218.

⁴³⁴ BIBY Blandine, *op. cit p.*

créer quelques remous dans les ordres juridiques internes des Etats et surtout dans le milieu judiciaire où l'on estimait que la Cour Suprême ou cour de cassation- la terminologie dépendant des Etats - était spoliée de ce qui pouvait être compris comme une compétence régaliennne.

Cependant, contester cette institution c'est ignorer la pratique en droit communautaire. Une réalité qui veuille que les différents ordres, parce que se percevant comme autonomes, créent généralement une institution juridictionnelle qui se charge du contentieux de l'application des normes communautaires et généralement, -c'est ce qui a été fait- on associe les juridictions des différents Etats à l'organe faisant d'eux des éléments intrinsèques de cette organisation judiciaire « *sui generis* ».

En clair, la Cour suprême du Cameroun, ainsi que les autres hautes juridictions des Etats-parties, ne sont pas amplement intégrées dans l'organisation judiciaire (Paragraphe 1), mais cela n'empêche pas pour autant de sentir considérablement l'intervention de ces institutions pour ce qui est le cas du Cameroun⁴³⁵, à travers son intervention dans le cadre de l'exécution forcée (Paragraphe 2).⁴³⁶

PARAGRAPHE 1 : UN PARTAGE DE COMPETENCE EN MATIERE CONTENTIEUSE ENTRE LA COUR SUPREME ET LA COMMUNE DE JUSTICE ET D'ARBITRAGE

Il faut dire que le législateur communautaire a fait de la Cour commune de justice et d'arbitrage la juridiction supérieure en droit des affaires, mais cela ne manque pas de faire de la Cour suprême la principale juridiction supérieure pour toutes les décisions en matière pénale⁴³⁷.

⁴³⁵ L'autorité judiciaire n'est pas forcément la même dans tous les Etats puisque la latitude a été donnée aux autorités internes de désigner l'autorité compétente chargée d'apposer la formule exécutoire sur la décision querellée.

⁴³⁶ Puisque le droit des affaires se présente comme une notion carrefour à laquelle on peut associer une multitude d'autres notions ou branches du droit privé, qui par ce que reliées au droit des affaires au cours d'un contentieux, vont obliger la Cour suprême à déclarer son incompétence au profit de la Cour commune de justice et d'arbitrage, s'il arrivait que la Cour suprême soit saisie.

⁴³⁷ Henri TCHANTCHOU ET Michel AKUETE AKUE, « L'Etat du droit pénal dans l'espace OHADA », *Revue de l'ERSUMA*, Droit des affaires-pratique, numéro spécial, novembre décembre 2011, pp. 25-50.

A- La Cour commune de justice et d'arbitrage, principale institution supérieure de l'ordre juridique OHADA

L'OHADA est un véritable ordre communautaire. En ce sens même qu'elle s'est dotée d'institutions politico-normatives et judiciaires. En effet la conférence des présidents passe pour être une institution purement politique⁴³⁸ qui donne le ton à l'action de l'institution législative qu'est la conférence des ministres. A celles-ci, il faut adjoindre la Cour commune de justice et d'arbitrage chargée d'assurer la saine application de la législation communautaire. Elle remplace en quelques sortes les juridictions supérieures des Etats⁴³⁹.

La Cour Suprême peut être considérée comme la grande absente de cet ordre juridique qu'est l'ordre juridique communautaire OHADA. En effet, elle est substituée à la tête de l'ordre judiciaire communautaire par la Cour commune de justice et d'arbitrage. Ainsi dans l'ordre interne, dans le cadre du contentieux de l'application des règles communautaires. Il n'a été sollicité que l'intervention des juridictions d'instance⁴⁴⁰.

Cette situation n'a pas laissé les juridictions internes indifférentes. En effet, elles n'ont pas toujours accepté cette organisation opérée par le législateur communautaire et pour cette raison ces juridictions ont à un moment donné, exigé que leur soit rétrocédées leurs compétences en matière de droit pénal de façon générale, car ces patronnes des ordres juridiques internes se sentent lésées, diminuées dans leur

⁴³⁸ Cet organe est institué par le traité révisé de l'OHADA du 17 octobre 2008 à Québec. Paul-Gérard POUGOUE ne voit pas d'un bon œil la création de cet organe, il estime que celui-ci ne fait qu'entraîner la politisation de cette institution d'intégration juridique, voir Paul- Gérard POUGOUE, « Doctrine OHADA et Théorie juridique », *Revue de l'ERSUMA*, numéro spécial, novembre-décembre 2011, p. 21. Il peut même être pensé que cette Cour était déjà politisée, dans la mesure où le conseil des ministres, officiant comme législateur communautaire n'a pas été instituée selon les principes même de la représentation dans un système démocratique, même si ceci n'est pas très partagée par Monsieur MONNEBOULOU MINKADA, qui pense plutôt à un allègement des procédures et pratiques qui pourraient être liées à l'air du temps. Voir Hervé Magloire MONNEBOULOU MINKADA, « l'expression de la souveraineté des Etats membres de l'OHADA (Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du droit des affaires) : une solution problème à l'intégration juridique, Juridical Tribune », Vol. 3, Issue 2, décembre 2013. Pp. 81-108.

⁴³⁹ Cour suprêmes pour les uns (Cameroun), Cour de cassation pour les autres (République Centrafricaine)

⁴⁴⁰ Ce choix augure très certainement un souci de proximité de l'ordre communautaire des véritables usages du droit des affaires que sont les investisseurs, dont seules des entorses à l'encontre des règles établies donnent lieu à un procès.

compétence au profit d'une juridiction communautaire. Cela participe même d'une revendication de la souveraineté judiciaire⁴⁴¹.

Il faut dire que le législateur OHADA permet une double action de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage car celle-ci officie *a priori* comme Cour de Cassation et d'autre part, elle a à sa disposition le pouvoir d'invocation⁴⁴². Dans ce second cas, elle se comporte telle une juridiction d'instance et constitue alors une sorte de troisième degré de juridiction⁴⁴³. Cela permet certainement de gagner en temps et en argent dans la mesure où le contentieux sera vidé au même endroit que la cassation. Ceci permet d'éviter des va et vient entre les juridictions des Etats parties qui tiennent lieu de juridictions inférieures à la Cour Commune de justice et d'arbitrage.

On comprend donc que le législateur communautaire tient amplement à faire gagner du temps aux opérateurs économiques dont l'activité et surtout la bonne marche des affaires augure une certaine santé économique pour les différents Etats. Et par là participant à leur développement. L'évocation implique donc à la fois efficacité et rapidité⁴⁴⁴. D'ailleurs, cette harmonisation du droit des affaires n'avait-elle pas pour finalité première de faciliter l'action économique au sein des Etats membres de l'OHADA afin de permettre aux investisseurs d'investir en toute sécurité ; puisque la sécurité juridique n'est pas un élément négligeable dans la favorisation de l'investissement des fortunes privées dont l'importance n'est plus à démontrer⁴⁴⁵.

Il faut dire que cette Cour, malgré le partage des compétences assuré par le législateur communautaire, il peut être facile de penser que tout le contentieux du droit pénal des affaires est entièrement confié aux juridictions supérieures internes. Edouard

⁴⁴¹ KITIO Edouard, « Le contentieux du droit pénal des affaires devant les hautes juridictions nationales et devant la CCJA. », *Revue de l'ERSUMA*, n°2, mars 2013, p. 325.

⁴⁴² Paragraphe 5 de l'article 15 du traité institutif de l'OHADA du 17 octobre 1993.

⁴⁴³ A cet effet, l'examen de la jurisprudence montre qu'en principe, chaque fois que la CCJA casse une décision nationale prise par un juge compétent, elle évoque et statue au fond. A titre d'exemple, dans ses arrêts n°s 017, 018/2003 du 09 octobre 2003 et 19/2003 du 06 novembre 2003, 355, la Cour supranationale casse les décisions nationales qui lui sont soumises, évoque et statue sur le fond », voir à ce sujet Ibrahim NDAM, *op. cit.*, p.90.

⁴⁴⁴ DJOFANG Darly-Aymar, « Le nouveau visage de la Cour Suprême du Cameroun, vers une plus grande efficacité ? (A propos de la loi n°2000-016 du 29 décembre 2006 fixant l'organisation et le fonctionnement de la Cour suprême », *Revue de l'ERSUMA*, droit des affaires- Pratique professionnelle, n°1, juin 2012. p.384.

⁴⁴⁵ A ce sujet Paul-Gérard POUGOUE estime que « le droit OHADA est pour l'entreprise un élément de la stratégie et un outil de performance ». Voir Paul-Gérard POUGOUE, « Doctrine OHADA et théorie juridique », *Revue de l'ERSUMA*, Droit des affaires-Pratique professionnelle, numéro spécial, Novembre-Décembre 2011, P. 188

KITIO relève pertinemment que lorsque qu'il y a des difficultés quant à la qualification de l'infraction, on peut noter une intervention du juge communautaire dans le contentieux pénal en ce sens même que le juge communautaire est l'autorité chargée de l'interprétation de la norme communautaire⁴⁴⁶. Dans ce cas, en cas d'interprétation, le juge national devra, par une question préjudicielle, renvoyer la question devant le juge communautaire⁴⁴⁷.

Il ressort donc que le juge communautaire intervient de façon accessoire dans les décisions portant sanctions pénales puisque l'essentiel du procès est dévolu au juge national notamment le juge de la Cour suprême.

B- La juridiction suprême nationale, juge supérieur dans le contentieux pénal

A la faveur de la compétence du législateur national, en ce qui concerne l'édiction des sanctions relatives aux incriminations retenues dans les différents actes uniformes de l'OHADA, il est posé à l'article 5 l'acte constitutif de l'OHADA que « ...saisi par la voie de recours en cassation, la Cour se prononce sur les décisions rendues par les juridictions d'appel des Etats parties dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'application des actes uniformes et des règlements prévus au présent traité, à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales ». Cette disposition est suffisamment éloquente pour distinguer le rôle des différentes juridictions des différents ordres. Il est donc compris que : interdiction est donnée à la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de connaître des décisions appliquant des sanctions pénales⁴⁴⁸.

A cet effet, La juridiction supérieure interne est donc la juridiction compétente en cas de pourvoi en cassation pour toutes les décisions rendues en appel et appliquant des sanctions pénales⁴⁴⁹.

⁴⁴⁶ Edouard KITIO, « Le contentieux du droit pénal des affaires devant les hautes juridictions nationales et devant la CCJA », *Juridis périodique, Revue de droit et de science politique*, p. 69.

⁴⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁴⁸ Edouard KITIO, *OP. cit.* p.71.

⁴⁴⁹ *Ibid.*

Il n'aurait réellement pas pu en être autrement dans la mesure où c'est le législateur national qui est compétent en ce qui concerne l'édition des sanctions⁴⁵⁰ relatives aux infractions pénales prévues par le législateur communautaire⁴⁵¹. En effet, le traité constitutif de l'OHADA établi un partage de compétence dans le domaine pénal des affaires en se reconnaissant la compétence, mieux, la possibilité de procéder à des incriminations dans le cadre pénal des affaires⁴⁵². Laissant le soin aux législateurs internes des différents Etats parties le soin de procéder à l'élaboration des sanctions relatives à ces différentes incriminations.

Cette latitude donnée aux Etats-Parties de fixer eux même les sanctions pénales dénote de la volonté du législateur communautaire de laisser dans le sillage de la souveraineté le privilège des sanctions⁴⁵³. C'est à juste titre que monsieur KITIO affirme que « *si à travers l'OHADA, les Etats parties ont sacrifié* » une partie de leur souveraineté en matière civile et commerciale, ils sont restés réticents tant que la matière pénale était en jeu »⁴⁵⁴. C'est donc dire que le droit communautaire OHADA n'a pas réussi à aspirer entièrement les faisceaux de souveraineté en ce qui concerne le droit des affaires et que les Etats parties continuent d'avoir la main mise sur l'aspect pénal. A ce titre, Monsieur MONNEBOULOU estime même que les Etats parties n'ont jamais perdu leur souveraineté en adhérant au traité de Port-Louis⁴⁵⁵. Au contraire, cette adhésion justifie même de la détention et surtout de la mise en œuvre de cette souveraineté qui éternellement restera le fondement de toute réflexion sur

⁴⁵⁰ Le Cameroun est l'un des pays qui en 2003 a voté une loi portant sur la répression des infractions contenues dans certains actes uniformes OHADA, la loi n° 2003/008 du 10 Juillet 2003 relative à la répression des infractions contenues dans certains actes uniformes OHADA.

⁴⁵¹ Article 5 du traité constitutif de l'OHADA.

⁴⁵² Il est bien précisé au paragraphe 2 de l'article 5 du traité constitutif de l'OHADA que « les actes uniformes peuvent inclure des dispositions d'incrimination pénale ». À ce sujet, il peut être posé la question de savoir si le soin peut être laissé aux autorités autres que le législateur communautaire ; il a en effet pris soin d'opérer des incriminations en matière pénale des affaires. Ce qui induit à cette interrogation c'est le foncteur « peuvent », qui implique que les actes uniformes ne contiendront pas forcément des incriminations pénales. Ou alors le législateur a voulu se donner la liberté de procéder à des *incriminations dans des actes détachables des actes uniformes*.

⁴⁵³ L'attitude adoptée par le législateur OHADA est assez différente de celle d'autre institutions communautaires qui se sont accordées l'opportunité d'édicter les infractions et leurs sanctions, à l'instar de l'Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle (OAPI), la Conférence Interafricaine des Marchés d'Assurances (CIMA). Voir Philippe KEUBOU, Fabius Corneille KAMLA FOKA, la sanction pénale du non-respect des formalités relatives au RCCM dans l'espace OHADA : le cas du Cameroun». *Revue de l'ERSUMA*, Droit des affaires-pratique professionnelle, n°1, juin 2012, p. 193.

⁴⁵⁴ Edouard KITIO, *op. cit.*

⁴⁵⁵ Hervé Magloire MONNEBOULOU MINKADA, « l'expression de la souveraineté des Etats membres de l'OHADA (Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du droit des affaires) : une solution problème à l'intégration juridique, *Juridical Tribune* », Vol. 3, Issue 2, décembre 2013. Pp. 81-108.

l'Etat, et surtout, l'Etat et les autres environnements juridiques à savoir les espaces communautaires qui tendent à être le nouveau pôle d'attractions des Etats⁴⁵⁶, et la scène internationale⁴⁵⁷, dont les clivages et la dure réalité pousse à se retrancher derrière le droit communautaire⁴⁵⁸.

Ainsi, si la juridiction supérieure est celle chargée de connaître des pourvois en cassation relativement aux décisions portant sanctions pénales, cela implique donc qu'incidemment le juge de la Cour suprême fait partie d'une certaine manière du champ juridictionnel communautaire même si cela est dans un domaine assez précis à savoir le domaine pénal.

Dans tous les cas, il participe, compte tenu de sa compétence en matière pénale, au respect de la législation communautaire dans la mesure où les infractions auxquelles il va appliquer des sanctions sont d'origine communautaire. Il peut donc être pensé, qu'à travers le juge de la Cour suprême, le législateur camerounais assure une partie de la souveraineté judiciaire et même juridictionnelle ; ce qui n'est pas insignifiant. A cet effet, Monsieur TCHANTCHOU estime que « *l'ordre national [et même l'ordre communautaire] avance avec beaucoup de précaution car malgré tout, le pouvoir de répression est reconnu comme reflet de l'identité nationale et la législation en la matière reste fortement marquée de l'empreinte interne de la souveraineté étatique* »⁴⁵⁹.

Il faut dire que le juge de la juridiction supérieure sert à la fois l'ordre national et l'ordre communautaire en ce sens que :

Pour le premier, il lui permet de mettre en application les règles pénales communautaires même si celles-ci sont d'essence interne – on pourrait percevoir cela comme une délégation de compétence de la part du législateur communautaire

Pour le second, il permet à l'Etat d'imprimer et de maintenir sa souveraineté juridictionnelle ne fut-ce que sur le plan pénal. L'on comprend donc que le souci de la

⁴⁵⁶ Surtout ceux des Etats en voie de développement

⁴⁵⁷ Les Etats en voie de développement n'arrivant pas à faire entendre leur voix relativement à la plupart des questions abordées, ou même n'arrivant pas à trouver leur compte dans cet espace d'échange où ne s'imposent que les plus forts.

⁴⁵⁸ Alexandre Alvarez tendant à faire du droit communautaire, une sorte de droit international régional, qui tire son fondement de la réalité des différentes parties du monde. Voir Alexandre ALVAREZ, le droit international américain : son fondement, sa nature, d'après l'histoire diplomatique des Etats du nouveau monde, Kessinger Legacy reprint, 1907, 380 pages

⁴⁵⁹ Hervé TCHANTCHOU et Michel AKOUETE AKUE, *op. cit.* p. 25.

protection de la souveraineté des Etats, fut-elle judiciaire, a pu pousser le législateur communautaire à éloigner la Cour Commune de Justice et d'arbitrage pour toute question qui portait sur les sanctions pénales dans l'espace OHADA⁴⁶⁰.

Il convient cependant de retenir que la doctrine relative à l'OHADA ne voit pas toujours d'un bon œil que l'on ait renvoyé à l'interne l'aspect pénal du droit des affaires⁴⁶¹ prétextant un risque d'inefficacité⁴⁶², parlant parfois de concours de compétence douloureux et inconfortable »⁴⁶³.

La doctrine dans son grand ensemble aurait bien voulu que le législateur OHADA concentre le domaine pénal dans son entièreté au sein d'un seul et même ordre juridique avec préférence pour l'ordre juridique OHADA ; donnant compétence ainsi à la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de connaître de tout pourvoi contre des décisions appliquant des sanctions⁴⁶⁴. A ce sujet, Monsieur KITIO estime que « mieux vaut centraliser les incriminations et les sanctions au niveau de la CCJA pour réduire le risque de lenteurs procédurales. »⁴⁶⁵.

Il est estimé que ce choix du législateur peut favoriser la création des paradis pénaux⁴⁶⁶. Ou même encore des difficultés de coopération entre l'ordre judiciaire des Etats-parties au Traité de Port-Louis du 17 octobre 1993. Pour cela, il invite les dirigeants à repenser très vite le système du droit pénal des affaires OHADA pour lui donner plus de cohérence⁴⁶⁷.

Dans tous les cas, il convient de retenir tout simplement que le Cour suprême, contrairement à ce qui peut se penser, participe amplement à la construction du droit communautaire OHADA car elle est la juridiction de cassation pour toutes décisions appliquant une sanction pénale ; cette sanction n'étant que la conséquence des

⁴⁶⁰ Ibid. p. 26.

⁴⁶¹ Hervé-Magloire MONNEBOULOU MINKADA, *op. cit.* p.96.

⁴⁶² Edouard KITIO, *op. cit.*

⁴⁶³ Henri TCHANTCHOU et Michel AKOUETE AKUEP.30

⁴⁶⁴ Edouard KITIO, *op. cit.*

⁴⁶⁵ Ibid, p. 78.

⁴⁶⁶ Spener YAWAGA, « regard sur l'émergence du droit pénal des affaires en Afrique : le cas du droit pénal OHADA », les mutations juridiques dans le système OHADA (dir. André AKAM AKAM), Harmattan Cameroun, p. 83. Ainsi l'investisseur peu enclin à respecter la législation communautaire, fera élection du domicile de son entreprise dans des Etats au régime pénal des affaires moins répressif. A ce sujet Monsieur Edouard KITIO pense que c'est un véritable « forum shopping » qui s'installe ce qui risque de créer de véritables « organisations criminelles en matière d'affaires ». Voir Edouard KITIO, *op. cit.* p. 73.

⁴⁶⁷ Edouard KITIO, *op. cit.* p. 78

violations des normes communautaires. Il faut aussi préciser, qu'en plus d'être la juridiction supérieure sur le plan pénal, elle ne manque pas de s'imposer comme voie obligatoire pour toute exécution forcée des décisions rendues par la Commune de justice et d'arbitrage.

**PARAGRAPHE 2 : LE ROLE DETERMINANT DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL
ET DE LA HAUTE COUR DE JUSTICE DANS LE CADRE DE
L'EXECUTION DES ARRETS DE LA CCJA**

Il n'est pas toujours facile de voir les décisions de justice être exécutées aisément, surtout lorsque celles-ci vont porter un coup à la fortune des individus. Il est donc possible que les décisions de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage fassent l'objet d'une contestation passive de la part des justiciables et que ceux-ci ne manquent pas de mettre en œuvre des manœuvres retardant l'exécution des obligations mises à leur dépens par le juge communautaire.

Ainsi, pour donner suite au rôle déterminant dont il se prévaut, le conseil constitutionnel s'est mué en un acteur majeur dans l'exécution des arrêts de la CCJA (A), non sans laisser entrevoir une certaine garantie politique de l'exécution de ces arrêts par la Haute Cour de Justice (B).

A- Le conseil constitutionnel, acteur majeur de l'exécution des arrêts de la CCJA

En réalité, les décisions juridictionnelles de la CCJA sont non seulement obligatoires pour les parties, mais aussi exécutoires :

Les arrêts de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ont l'autorité de chose jugée et la force exécutoire. Ils reçoivent sur le territoire de chaque Etat-Partie une exécution forcée dans les mêmes conditions que les décisions des juridictions nationales⁴⁶⁸.

L'autorité de la chose jugée des arrêts de la CCJA conforte l'intégration juridique, en ce sens qu'elle entraîne non seulement la suppression du contrôle du juge

⁴⁶⁸ Voir l'article 20, paragraphe 1^{er} du Règlement d'Arbitrage de la CCJA de l'OHADA

étatique, mais aussi elle s'impose ipso facto sur le territoire de chacun des Etats-Parties : on ne saurait en ce sens invoquer les règles relatives à la reconnaissance des jugements étrangers, car les arrêts de la CCJA sont assimilés aux décisions rendues par les juridictions nationales, en l'occurrence le conseil constitutionnel⁴⁶⁹.

C'est d'ailleurs l'objet de l'article 20, paragraphe 2 qui précise bien que :

« dans une même affaire, aucune décision contraire à un arrêt de la CCJA ne peut faire l'objet d'une exécution forcée sur le territoire d'un Etat-Partie ».

La CCJA est résolument la clé de voûte du modèle OHADA, en ce sens qu'elle scrute minutieusement les textes OHADA ; il est de ce fait loisible de découvrir les mécanismes uniques qui marquent profondément sa spécificité.

En somme, la suppression du contrôle du juge étatique et l'extension de la force de l'arrêt de la CCJA dans toute l'étendue de l'espace géographique de l'OHADA mettent résolument en lumière non seulement toute l'originalité des arrêts de la CCJA, mais surtout le rôle central⁴⁷⁰ du conseil constitutionnel dans cette intégration juridique, comme principal acteur de l'exécution des arrêts de la CCJA.

Il n'est point indispensable de démontrer la place centrale et le rôle prépondérant du conseil constitutionnel dans l'exécution des arrêts de la CCJA, car pour que l'exécution forcée s'opère, il est nécessaire que l'arrêt de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ait été revêtu de la formule exécutoire⁴⁷¹. Cette formule est de la compétence des autorités désignées délibérément par le Gouvernement de chaque Etat-Partie et dont la connaissance a été donnée à la Cour⁴⁷².

Pour le cas du Cameroun, l'autorité compétente chargée d'apposer la formule exécutoire sur les arrêts de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage est le greffier en chef de la Cour Suprême du Cameroun sous le contrôle du Président de ladite Cour⁴⁷³.

⁴⁶⁹ Lire utilement les réflexions développées par les Professeurs Paul Gérard POUGOUE et Bernard-Raymond GUIMDO DONGMO, « Le modèle d'intégration juridique OHADA », in *l'Encyclopédie du droit OHADA* (ss. Dir. de P. G. POUGOUE), éd. Lamy, 2011, 2174 p. spécialement à la p. 1128.

⁴⁷⁰ Voir P. G. POUGOUE et Bernard-Raymond GUIMDO DONGMO, « Le modèle d'intégration juridique OHADA », op.cit.

⁴⁷¹ Paragraphe de l'article 46 du Règlement de procédure de la Cour commune de justice et d'arbitrage.

⁴⁷² Il faut préciser que l'autorité contrôle uniquement l'authenticité de l'acte qui lui est présenté et ne peut opérer aucun autre contrôle sur ledit acte que ce soit sur le fond ou même que sur la forme.

⁴⁷³ Article 1 et 2 du décret n°2002/299 du 3 décembre 2002 désignant l'autorité chargée d'apposer la formule exécutoire sur les arrêts de la CCJA et les sentences arbitrales en application du règlement d'arbitrage de ladite Cour et de l'acte uniforme relatif au droit d'arbitrage.

Cette autorité a donc la possibilité de faire vivre une décision de justice de la Cour Commune de justice et d'arbitrage, une décision qui a tendance à être bafouée. Il faut cependant relever que l'autorité chargée d'apposer la formule exécutoire, ne peut aucunement toucher le fond. Il se limite au contrôle de l'authenticité du document qui lui est fourni par la partie qui a gain de cause.

B- La Haute Cour de Justice, Autorité politique garante de l'exécution des arrêts de la CCJA

De par sa conception politique, la HCJ bénéficie d'un transfert des souverainetés dont l'objectif est la prévention des conflits, des rivalités ou des antagonismes juridico-politiques entre les Etats-Parties. Le but recherché étant de contribuer de manière significative à la suppression des discriminations entre les unités économiques et l'intensification des échanges entre ses membres.

C'est à la faveur de cette observation que les auteurs ont pu dire que « *Si l'exécution spontanée des obligations et décisions demeure le principe, l'impayé s'est banalisé en même temps que l'endettement s'est généralisé.* »⁴⁷⁴. Ces actions portent ainsi atteinte à deux caractères intrinsèques de la décision de la Cour commune de justice et d'arbitrage, à savoir l'autorité de la chose jugée⁴⁷⁵, et la force exécutoire de ladite décision. Ceux-ci prennent effet dès le prononcé de la décision du juge communautaire.

Face à ce refus d'exécution volontaire de l'arrêt du juge communautaire, il est permis à la partie qui a gain de cause de saisir les autorités compétentes pour la mise en œuvre d'une exécution forcée de la décision ignorée.

Certes, l'autorité se limite au contrôle de l'authenticité de la décision de justice de la Cour commune de justice et d'arbitrage, toutefois, il faut reconnaître une certaine dépendance donc de cette institution (la CCJA) de la cour Suprême du Cameroun. En ce sens même que les décisions de la Cour Commune de justice et d'arbitrage ne

⁴⁷⁴ Paul-Gérard POUGOUE et al. , *op. cit.*

⁴⁷⁵ Qui signifie que le contentieux ayant donné lieu à l'arrêt ne peut plus être porté devant aucune juridiction. Si par mégarde cela se produisait, les juridictions devraient tout simplement refuser de donner suite à la requête du justiciable.

peuvent faire l'objet d'une exécution forcée que si celle-ci font l'objet d'une apposition préalable de la formule exécutoire sur l'arrêt rendu par la Cour Commune de Justice et d'arbitrage. Cette situation est sans doute celle qui crée une certaine gêne chez certains auteurs qui voient d'un mauvais œil cette intrusion de la Cour suprême dans l'exécution d'un arrêt produit par une Cour de justice communautaire. A juste titre Monsieur TCHAKOUA estime que « *la domestication de la formule exécutoire est injustifiée dans un espace où le pouvoir de juger est communautarisé et les voies d'exécution uniformisées* »⁴⁷⁶.

Ce faisant, ne peut-il pas être vu ici, une sorte d'affirmation de la souveraineté des Etats parties, même s'il peut être reconnu que cette reconnaissance ou même cette affirmation de la souveraineté est passive, en ce sens même que elle ne se limite qu'à l'apposition d'une formule exécutoire. Et aussi qu'il est vrai que cette formule ne contrôle pas l'action de la Cour commune de Justice et d'arbitrage mais au contraire elle vise la préservation de l'authenticité de cet acte. Dans tous les cas, l'exécution forcée des décisions de la Cour Commune de Justice et d'arbitrage dépend fondamentalement de l'action des juridictions internes et plus précisément de la Cour suprême qui est l'instance supérieures dans l'organisation judiciaire du Cameroun⁴⁷⁷.

Dans tous les cas ce choix laisse entrevoir une volonté manifeste du législateur communautaire de laisser entre les mains des Etats parties le droit d'usage de la force, puisqu'il est sûr et certain que l'exécution forcée est une opération qui peut nécessiter l'usage de la force.

Il faut dire que cette procédure a quelque peu fait le mécontentement de la doctrine qui voyait là une mesure qui devait s'avérer épuisante pour quiconque une décision à faire exécuter de force dans plus d'un Etat parties. Cela entrainerait forcément une perte de temps et aussi d'argent.

⁴⁷⁶ Jean-Marie TCHAKOUA, « L'exécution des sentences arbitrales dans l'espace OHADA : regard sur une construction inachevée à partir du cadre camerounais », *RASJ*, vol VI, n°1, 2009, p.12.

⁴⁷⁷ Un organe qui semble assurer l'unité du système Judiciaire camerounais dans son ensemble, car le Cameroun a opté pour une bipartition à la base et une unité au sommet. En effet avec les réformes, il existe désormais deux ordres Judiciaires dont un ordre judiciaire de droit commun et un ordre judiciaire administratif.

Conclusion partielle de la première partie

En dernière analyse, il convient donc de dire que l'ordre juridique camerounais intègre bel et bien la législation communautaire OHADA, et connaît une véritable mise en œuvre, ceci par le biais des institutions judiciaires internes dont celles d'instance sont considérées comme juridictions communautaires, conformément à la volonté du législateur communautaire. Il va s'en dire que la conformité dont il est question ici correspond aux rapports normalement nécessaires entre deux normes dont l'une (la norme de droit interne) est subordonnée à l'autre (la norme de Droit International).

Il faut aussi dire que la Cour suprême, juridiction supérieure ne manque pas elle-même d'intervenir dans la mise en œuvre de la législation communautaire et précisément à travers le contentieux pénal des affaires, où elle est perçue comme juridiction supérieure, regagnant la place qui lui est constitutionnellement dévolue et communautairement retirée, du moins pour tout le reste du contentieux OHADA, excepté celui pénal. Il convient d'ajouter à tout cela le rôle important de la Cour suprême dans le cadre de l'exécution forcée des arrêts de la CCJA, puisque, compte tenu de la liberté accordée aux Etats pour le choix des autorités chargées d'apposer la formule exécutoire sur les titres inexécutés, c'est la Cour suprême qui en a compétence, à travers son greffier en chef et ceci sous le contrôle du président de la Cour suprême.

SECONDE PARTIE :
L'APPLICATION COMPATIBLE DU DROIT OHADA AVEC LA
CONSTITUTION CAMEROUNAISE

N'ayant pas la prétention de régir l'ensemble des matières dont il traite dans tous les détails, le législateur OHADA a reconnu la possibilité aux autorités nationales de compléter son œuvre. Les omissions et silence du droit OHADA peuvent donc être comblés par le droit national. L'intégration compatible du droit OHADA vise donc « l'idée de l'idée »⁴⁷⁸. Elle consiste donc à suppléer ses carences sans se heurter à ses dispositions existantes ou à son esprit : C'est la finalité qui compte ici.

Dans cette optique, La compatibilité exprime le principe d'une légalité moins rigoureuse que celle contenue dans la conformité, car elle révèle en somme « un principe de non contrariété et de non contradiction⁴⁷⁹ » entre les normes du droit interne et les normes internationales, notamment lorsque la norme de référence a un caractère prospectif ou indicatif⁴⁸⁰.

Au regard du style de rédaction (forme conditionnelle) et de la forme de présentation (presque toujours indicative), elle contient des formules qui révèlent des simples vœux.

La mise en œuvre d'une directive communautaire par exemple, consiste à ne prendre en compte que l'obligation des résultats obtenus et non des moyens à mettre en œuvre ou les moyens déjà mis en exergue pour les atteindre⁴⁸¹.

Ceci apparaît dans la complémentarité entre d'une part, le droit OHADA et le droit national (Titre I), ainsi que dans la substitution du droit OHADA par ce droit (Titre II) d'autre part.

⁴⁷⁸ L'expression est du Pr Hans KELSEN, *Allgemeine theorie der normen*, Manz VERLAG WIEN, 1979, traduction française, Olivier BEAUD, et Fabrice MALKANI, *Théorie générale des normes*, éd. PUF, Paris, Coll. « Léviathan », 1996, 604 p.

⁴⁷⁹ L'expression est d'Agathe VAN LANG, Gèneviève GONDOUIN et Véronique INSERGUET-BRISSET, *Dictionnaire de Droit Administratif*, Paris : Sirey, 6^{ème} éd., 2012, p.84.

⁴⁸⁰ Ibid.

⁴⁸¹ Cf. Rémy ROUQUETTE, *Dictionnaire du Droit Administratif*, Paris : le moniteur, 2002, p.162.

**TITRE I : LE DROIT OHADA COMPLETE PAR LE DROIT
CONSTITUTIONNEL**

L'actualité de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires⁴⁸² (OHADA) n'est plus à démontrer car, son processus est quasiment irréversible. Cette Organisation a acquis une notoriété dont l'estime, au bout de vingt ans d'existence, s'inscrit indubitablement dans l'actif de l'attractivité de l'Afrique comme terre propice à un environnement stable du droit des affaires. L'on n'est pas très loin des attentes des Pères fondateurs qui voulaient traduire, par le truchement de cette Organisation, un outil efficace concourant à accomplir de nouveaux progrès sur la voie de l'unité de l'Afrique et à établir un courant de confiance en faveur des économies des Etats membres, en vue de créer un pôle de développement dans ce continent⁴⁸³.

Le ton était ainsi donné, et l'on est bien loin des clichés peu sobres de l'Afrique, qui traduisent souvent à bien des égards un malaise certain : guerre fratricide, génocide, crise économique, sécheresse, famine et qui laissent à l'observateur un goût de la surenchère d'une Afrique mal lotie. A défaut, l'OHADA s'affirme et se réaffirme comme l'un des socles de la nouvelle image d'une Afrique, qui se veut partie prenante dans la régulation économique mondiale par le moyen d'un droit bien intégré⁴⁸⁴. Il s'agit d'une Afrique consciente de son passé, une Afrique consciente de ses problèmes et une Afrique se voulant rassurante dans les défis auxquels elle fait face.

Toute la symphonie de l'OHADA reste téméraire d'un contenu et d'une signification qui n'a d'égale que le substrat que l'on donne à l'idée de droit. Ce dernier est d'ailleurs trivialement appréhendé comme un ensemble de règles juridiques dont la vocation est de régir le corps social afin d'y assurer l'ordre et la paix. Cette acception du droit semble peu satisfaisante dans la mesure où elle ne prend pas la mesure de la forme de ce droit. Elle se limite à une traduction sommaire de la constitution de ce droit (*les règles juridiques*), ainsi que l'affectation de cette constitution (*la régulation du corps social dans le sens d'y maintenir la paix et l'ordre*). A la vérité, quoique globalisante, cette représentation du droit n'est nullement fantaisiste.

⁴⁸² L'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA) a été créée par le Traité signé à Port Louis le 17 octobre 1993. Il a été ratifié à la date du 40-10-1996 (Cameroun), p.19 et est entré en vigueur le 03 déc. 1996. Le Traité constitutif de l'Organisation s'est vu révisé au Québec le 17 octobre 2008.

⁴⁸³ Cf. Préambule du Traité constitutif.

⁴⁸⁴ *Ibid.*

Elle conforte assurément le droit comme un objet de commerce juridique dont l'utilité est fonction de l'usage que l'on en fait, à l'image de la pâte à modeler du pâtissier ou du potier qui peut prendre des formes plurielles sans pour autant perdre son essence. Aussi le droit peut d'abord être perçu comme une technique, un art, une technologie.

Gérard CORNU conforte cette lecture du droit en y voyant « *un ensemble de moyens spécifiques (procédés, opérations : présomption, fiction, assimilation, qualification, etc) qui président à l'agencement et à la réalisation du droit*⁴⁸⁵ ». C'est en cela que réside sa force, sa capacité à pouvoir donner une mesure d'action. Le droit entendu comme tel procède d'un aménagement intrinsèque sans lequel il serait non seulement incohérent, mais également difficile d'atteinte.

D'autre part, le droit est un outil, un être pour⁴⁸⁶. En effet, le droit est animé d'une force qui justifie sa raison d'être. C'est ce qui se résume à travers la logique déontique du droit. Dès lors, le droit rend compte de deux réalités substantiellement insécables, toutes deux formant un seul et même corps : par le premier, le droit prend forme, une ossature, et par le second, il donne raison à son être.

Le droit OHADA se particularise de celui des autres organisations d'intégration en Afrique. Bien peu éloquents seraient les termes du débat de cette organisation qui n'a de cesse de témoigner curiosité et ferme abnégation. C'est surtout sa vocation d'harmonisation qui alimente et enthousiasme les esprits. Entre organisation d'unification et organisation d'intégration⁴⁸⁷ ou entre le droit d'une prévalence supranationale et celui de la reconnaissance de l'ordre juridique de ses Etats Parties, jamais une organisation n'aura présagé autant de cris d'orfraie en Afrique.

Cependant, la note d'une certaine sympathie de ses Etats membres à travers leur attachement profond à cette organisation rend plus incisif les interrogations à son propos, surtout que le nouvel aménagement institutionnel de l'Organisation a été renforcé par un organe qui naguère lui faisait cruellement défaut : la Conférence des

⁴⁸⁵ Voir de cet auteur, *Vocabulaire juridique* (entrée « Juridique »), Paris, PUF, 2008, p. 495.

⁴⁸⁶ Cf. Paul AMSELEK, « *Logique juridique et déontique du droit* », *RDP*, 1996, pp. 1005-1041 (spéc., p. 1008).

⁴⁸⁷ Voir dans ce sens, James MOUANGUE KOBILA, « Les rapports entre la Cour de Justice de la CEMAC et la Cour commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA », inédit, 31 pp.

Chefs d'Etat et de gouvernement, depuis la révision de son Traité en 2008 à Québec⁴⁸⁸. Comment donc ne pas témoigner de l'admiration envers la témérité de l'OHADA !

L'Etat du Cameroun n'a ménagé aucun effort à faire partie de cette aventure, lui qui draine de manière profonde une condition économique assez délicate et l'héritage d'une culture juridique et économique héritée de la période d'avant son indépendance. Cette situation est d'ailleurs en partage avec les autres Etats membres de l'Organisation. Ainsi, le Cameroun est un acteur averti des préoccupations en matière de droit des affaires en Afrique, étant appelé affectueusement l'*Afrique en miniature*. Tout ce symbolisme l'y aidant, rien d'étonnant à ce que ce pays voit dans l'Organisation un potentiel atout avec lequel il sait pouvoir compter pour la réalisation de ses objectifs de développement à l'horizon 2035⁴⁸⁹.

La problématique de la complémentarité entre l'Organisation d'intégration juridique (l'OHADA) et l'ordre constitutionnel camerounais constitue de ce fait un enjeu de choix. Elle permet de souligner les contours des rapports entre un ordre supra étatique de type spécial et un autre classique de la scène internationale, l'ordre étatique. A ce titre, convient-il de noter que la correspondance littérale rendue par le monème *complémentarité* dérive du substantif *complémentaire*. Ce dernier renvoie à un adjectif dont la consonance académicienne remonte à 1978 et sa contenance étymologique est tirée du latin *complementum*, de *complerer* qui veut dire *compléter*. Ce verbe d'action provient de « habit », du latin *completus*, participe passé *complere* qui veut dire achever.

Comme telle, la complémentarité induirait une *construction intellectuelle* qui renvoie à la qualité de ce qui est achevé, à une réalité intégrale, ou dira-t-on, à un trait exhaustif.

⁴⁸⁸ Cf. *Communiqué finale de la Conférence des Chefs d'Etat et de gouvernement de l'OHADA*, Ouagadougou (Burkina Faso), 17 octobre 2013, pp.4, 8.

⁴⁸⁹ Le Cameroun tient l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du droit des Affaires en haute estime dans l'amélioration de l'environnement des affaires. Elle se situe au nombre des instruments de gouvernance et de gestion stratégique de l'Etat. En voie de conséquence, « *l'harmonisation du cadre juridique avec le droit OHADA devrait favoriser la mise en place de toutes les structures, procédures et instruments juridiques prévus par le droit communautaire. En particulier, il sera question de traduire les actes uniformes OHADA en anglais et poursuivre la formation des acteurs du secteur* ». cf. *Document de Stratégie pour la Croissance et l'Emploi* (entrée « Gouvernance et Etat de droit »), p. 92.

Par commodité d'usage, la perception que l'on a de l'idée de *complémentarité* dans le domaine du droit invite à prendre connaissance de la condition des éléments intégratifs ou fédératifs dont les adjonctions permettent d'apprécier l'exhaustivité. Ce préalable force justement à saisir la condition de deux entités en présence, conjuguant certes une homophonie conceptuelle, mais davantage une hétérogénéité matérielle : l'ordre OHADA et l'ordre constitutionnel camerounais.

L'homophonie conceptuelle s'apprécie ici sous l'angle de l'appréhension des deux entités d'après une portée instrumentale. L'ordre juridique s'entend comme l'ensemble des règles qui gouvernent une *entité juridique*, note Gérard CORNU⁴⁹⁰. L'OHADA et le Cameroun constituent des ordres juridiques puisqu'ils sont amenés à régir des situations juridiques spécifiques. Toutefois, c'est cette spécificité qui permet de souligner leur hétérogénéité. Celle-ci est perceptible à travers l'objet de la régulation. Le champ de l'OHADA embrasse un ordonnancement juridique dont la construction renseigne d'un artifice résultant du droit international public, et régi en principe par la règle de la spécialité.

En effet, l'ordre juridique international a ceci de particulier qu'il a non seulement un caractère horizontal, mais également, il n'y est pas consacré un législateur. Aussi, contrairement à l'ordre juridique interne où la présence d'un législateur est nécessaire pour poser des règles qui régissent l'exercice des droits, l'ordre international lui, en est dépourvu⁴⁹¹. Comme l'indique M. James MOUANGUE KOBILA, le droit international public doit objectivement s'entendre des normes qui ont pour origine soit les sujets originaires ici, les Etats ou les organisations interétatiques, soit ceux auxquels ces derniers ont donné compétence de les édicter⁴⁹². L'ordre OHADA s'intéresse donc à une régulation d'harmonisation et d'unification dans un espace qui dépasse la seule approche étatique.

En marge de ce premier constat, l'ordre OHADA a ceci de particulier qu'il s'agit d'un ordre dont le régime a vocation à avoir des affinités avec ce qui se prévaut dans les ordres juridiques internes car, déployé selon des postulats du droit

⁴⁹⁰ Voir de cet auteur, *Vocabulaire juridique* (Entrée « Ordre juridique »), *op. cit.* (*supra* note n°4), p. 601.

⁴⁹¹ *Ibid.*

⁴⁹² Voir de cet auteur, *Droit international public I*, UD/FSJP, cours inédit, 2013-2014, p.

communautaire. L'ordre national quant à lui est restrictif d'une souveraineté exprimée à l'échelon étatique. Néanmoins, ce dernier ordre ne se voit pas restrictivement déterminé par une compétence précisée. Il a vocation à agir et se déterminer en fonction d'un choix personnel, sous réserve des restrictions qui lui sont imposées par lui-même ou l'ordre international.

Le parti pris du Cameroun à l'entreprise OHADA est donc justificateur d'une compétence discrétionnaire qui est opportunément un attribut de toute entité originaire du droit international⁴⁹³. D'après ce qui précède, l'ordre OHADA et l'ordre camerounais ne peuvent s'apprécier sous l'angle de la complémentarité qu'à partir d'une réflexion fondée sur la compatibilité.

La compatibilité donne lecture d'une analyse basée sur la logique, la cohérence, l'adhérence et même la coordination. L'OHADA et le droit constitutionnel Camerounais conjuguent ainsi une tonalité expressive à travers des mécanismes dont le commun assemblage devrait donner lecture d'une certaine harmonie.

Dès lors, en quels termes sont décrits la nature du commerce juridique existant entre l'ordre juridique OHADA et l'ordre constitutionnel camerounais ? Y a-t-il lieu de faire prévaloir une construction suffisante au-delà de tout reproche ?

La préoccupation ainsi déterminée est justificative d'un enjeu d'importance. Elle invite à reconsidérer, sur un plan fonctionnel et évolutif, les bases conceptuelles de la définition d'Etat. Se prémunir de cette perspective invite à avoir une lecture croisée des fondamentaux qui naguère se suffisaient à eux-mêmes pour pouvoir parler de la réalité étatique. Cette approche discursive et novatrice s'imprègne singulièrement de la perception de l'Etat en Afrique et n'est pas toujours distante de la problématique sous-jacente de l'idée de droit que l'on s'en fait. La justification et la teneur du droit sont toujours porteurs de valeurs dont les trajectoires fondent sa légitimité.

La technique juridique qu'empreinte l'OHADA ainsi que le dispositif instrumental pourvu par le Cameroun à cette fin témoigne d'un vocabulaire des plus originaux dont il faut savoir apprécier les contours.

⁴⁹³ En tant que sujet originaire du droit international, le Cameroun dispose du droit de légation actif ou passif. C'est un droit légitime qui lui permet, par le moyen d'instruments juridiques appropriés, d'entretenir des relations avec les autres sujets de droit international et en tout état de cause, de faire partie d'une organisation internationale.

Le Professeur Georges RIPERT disait à ce propos que :

« Les hommes restent attachés au maintien des règles qui garantissent les situations établies et ainsi la continuité du droit peut s'affirmer malgré les révolutions...il y'a pourtant des révolutions si profondes qu'elles brisent la continuité. Mais à celles-là détruisent la notion de droit telle que nous la concevons⁴⁹⁴ ».

Aussi, la complémentarité entre le droit OHADA et le droit camerounais participe d'une ingénierie dont le fonctionnement ne saurait être indemne de tout reproche. L'appréciation de cette construction justifie un regard croisé, tant en ce qui concerne le droit supplétif des normes OHADA, que ce qui est des contrariétés.

⁴⁹⁴ Georges RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, Paris, LGDJ, 1955, pp.6, 7 et 8.

**CHAPITRE I : L'ADJONCTION DES NORMES SUPPLETIVES
AU DROIT OHADA**

Traiter de la problématique du droit supplétif des normes OHADA dans le contexte camerounais témoigne d'une entreprise, à la fois ambitieuse et nécessaire. Ambitieuse dans la mesure où cette dynamique s'inscrit dans une perspective éprouvante. Elle suggère de mettre en relief un éclairage des plus osé dans le décryptage de la technique juridique que déploie le droit OHADA. Cependant, c'est là justement où se situe la nécessité ; le besoin de connaître davantage ce droit dont l'ingénierie force l'admiration.

D'après ce qui précède, l'on peut se situer sur la réalité supplétive du droit. Qui fait référence à une condition supplétive, met littéralement en évidence le caractère de ce qui se conçoit pour remédier à l'absence de ce qui intervient lorsque le principal est inopérant ou absent. Dans son étymologie première, le mot *supplétif* dérive de l'adjectif latin *suppleticus*⁴⁹⁵, de *supplere*⁴⁹⁶, qui remplace, qui s'applique à défaut de..., comble une lacune⁴⁹⁷. La réalité supplétive traduit le caractère de ce qui est subsidiaire⁴⁹⁸.

Le *Vocabulaire juridique* y voit d'ailleurs la condition d' « *une règle applicable à défaut d'autres dispositions (légales ou conventionnelles)*⁴⁹⁹ ». De manière linéaire, le droit supplétif rend compte d'une approche discursive selon une logique hiérarchique. Il conduit à s'arrimer à une attitude permissive, dérogeant justement les cas où l'interdiction prévaut⁵⁰⁰. L'articulation supplétive fait donc choir la distinction entre règle impérative – règle supplétive de volonté connue dans le jargon juridique. Une telle construction n'est pas étrangère à l'environnement juridique camerounais qui aménage et prévoit de telles situations.

⁴⁹⁵ Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique* « entrée (Supplétif, ive) », *op. cit.* (*supra*, note n° 4), p. 843.

⁴⁹⁶ *Ibid.*

⁴⁹⁷ *Ibid.*

⁴⁹⁸ Comme le note pertinemment Julien BARROCHE, les trois syntagmes subsidiaire, subsidiairement, subsidiarité sont issus d'une même racine latine –*sub*(sous) et *sedere* (être assis) – qui a donné le nom *subsidiūm* et l'adjectif *subsidiarius*. Dans le langage militaire romain, les *subsidiarii* étaient les troupes de réserve qui ne servaient pas en temps normal mais constituaient un appoint en cas de défaillance exceptionnelle et pour la seule durée de cette défaillance. En français, on parle plus couramment de *supplétifs* ; d'où les premières traductions du latin assimilant, de manière très significative, subsidiarité et supplétive, fonction subsidiaire et fonction supplétive. Voir de cet auteur, « La subsidiarité française existe-t-elle ? », p. 3, in : <http://www.droitconstitutionnel.org/congresParis/comC4/BarrocheTXT.pdf> (consulté le 30 août 2014).

⁴⁹⁹ Gérard CORNU, *op. cit.* (*supra*, note n°4), p. 843.

⁵⁰⁰ L'on peut prendre acte de l'art. 6 du Code civil : « *L'on ne peut déroger par des conventions particulières aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs* ». La convenue supplétive permet ainsi de passer outre ce postulat d'interdit.

C'est le cas notamment de la suppléance à la présidence de la République prévue dans la Constitution camerounaise⁵⁰¹, où celle du député⁵⁰², à titre illustratif. Le droit supplétif prend donc en compte une double posture. Il se présente comme l'état d'une situation juridique régulière qui sous-tend l'idée d'absence d'exercice d'une fonction à titre principal. Il traduit également l'idée d'un assemblage de règles qui s'appliquent manifestement quand la situation juridique sus indiquée à titre principal ne peut s'exercer. Dès lors, le droit supplétif s'apprécie comme une technique juridique dont le régime renseigne sur une situation juridique impossible d'être réglée de manière principale. En tout état de cause, c'est un palliatif aux lacunes du droit, dont la systématisation dans le régime d'exercice du droit substantiel est prononcée⁵⁰³.

- Les normes OHADA

Très fastidieuse serait la tâche que celle de mettre en lumière toute la mesure du contenu des *normes de l'OHADA*. Il importe donc d'appréhender, à titre d'exposé liminaire le timbre correspondant à cette expression. Pour ce faire, l'on se limitera à la description des notions fédératrices de cette expression. Comme l'indique Jean François PERRIN, le mot « norme » dérive originellement du latin *norma*, qui signifiait un instrument de mesure que l'on traduit par l'équerre⁵⁰⁴. Quoique d'allure

⁵⁰¹ La suppléance à la présidence de la République au Cameroun peut être temporaire ou définitive. La suppléance temporaire s'analyse comme l'exercice de certaines fonctions relevant de la présidence de la République, selon les cas, par le Premier ministre ou par un membre du gouvernement dans le cadre d'une délégation expresse concédée par le Président de la République en cas d'empêchement temporaire de ce dernier. La suppléance définitive quant à elle survient en cas de vacance de la Présidence de la République, pour cause de décès, de démission ou d'empêchement définitif constaté par le Conseil constitutionnel. Les cas de suppléance sont encadrés par un régime juridique strict qui prend en compte la constatation de la suppléance, le régime d'exercice des fonctions du suppléant ainsi l'extinction de ladite fonction. Pour ce qui est de la suppléance temporaire, voir l'art. 104 la loi n° 92/10 du 17 septembre 1992 fixant les conditions d'élection et de suppléance à la Présidence de la République, modifiée et complétée par la loi n° 97/020 du 9 septembre 1997. Quant à la suppléance définitive, se référer aux articles 142-146 de la loi n° 2012/001 du 19 avril 2012 portant Code électoral.

⁵⁰² La condition du député suppléant est déjà reconnue dès la formation des listes de candidature. Telle la suppléance aux fonctions de Président de la République, celles relative au député est tout autant soumis à un régime strict. Voir dans ce sens les articles 153 – 154 de la loi n° 2012/001 du 19 avril 2012 portant Code électoral.

⁵⁰³ Plusieurs illustrations peuvent être prises à ce dessein. En droit administratif par exemple, l'absence de l'autorité investie de la fonction d'exercer une compétence est suppléer par une autre, sous le principe justificateur de la continuité du service public à travers les délégations de signature, de compétences. En droit international public, et spécifiquement en ce qui concerne le droit des relations diplomatiques, à défaut d'être investi dans ses fonctions par la présentation des lettres de créance à l'autorité constitutionnellement investi, le pressenti aux fonctions de représentant diplomatique peut présenter ses lettres configurées au ministre des affaires étrangères, ce qui emporte nécessairement toutes les conséquences en matières diplomatiques.

⁵⁰⁴ Voir de cet auteur, « La règle » in : *Vocabulaire fondamental du droit*, Paris, coll. « Archives de philosophie du droit », T. 35, Sirey, 1990, pp. 244-255 (spéc., p. 245).

simple, la perception que l'on a de la notion de norme n'est pas toujours d'interprétation évidente. L'usage qui en est fait de son utilisation tend bien souvent à la fondre dans la notion de règle juridique⁵⁰⁵. Somme toute, l'utilisation de cette notion exige une contenance utilitaire qui ne nécessite pas un encombrement dans des considérations de phénoménologie du droit. L'on s'accorde à prendre en partage le postulat posé par Jean Louis BERGEL qui l'entend tel un terme scientifique employé parfois dans une acception générale, comme équivalent de règle de droit qui évoque, non pas l'idée de normalité, ni celle de rationalité, ou de type convenu mais spécifiquement la valeur obligatoire attachée à une règle de conduite, et qui offre l'avantage de viser d'une manière générale toutes règles présentant ce caractère, quels qu'en soit la source ou l'objet⁵⁰⁶. De cette considération, il ressort que l'expression normes OHADA est réductible à deux réalités. Elle décrit non seulement une représentation différenciée de règles qui peuvent prendre plusieurs formulations, en fonction du degré de normativité (le Traité, les Actes uniformes, les Directives). Ces normes décrivent également la source de rattachement qui justifie leur substance : l'OHADA.

Le droit supplétif des normes OHADA nécessite une considération spécifique, afin de ne point prêter à l'équivoque. L'on parlera du droit supplétif des normes OHADA pour indiquer un droit relevant du même champ substantiel, mais dont les termes relatifs à la sécrétion desdites règles ne sont pas les mêmes que celui posé classiquement par le législateur OHADA. En d'autres termes il s'agit des normes juridiques qui ne sont pas étrangères au droit OHADA, mais dont la spécificité réside dans la condition de l'autorité ayant compétence pour édicter lesdites règles. Le corolaire de cette construction s'illustre de manière pratique en prenant mesure de l'exercice du droit de suppléance en droit interne. Ici le régime du droit supplétif est posé par des règles-conditions sans lesquelles ce droit ne saurait se mettre en évidence. Le Député suppléant par exemple, ne peut se prévaloir d'un droit d'exercice de sa fonction que lorsque la situation juridique propice à l'exercice de ce droit se fait prévaloir. Toutefois, la transposition de cette entrefaite dans l'ordre international n'est

⁵⁰⁵ *Ibid.*

⁵⁰⁶ Cf. Gérard CORNU, *op. cit.* (*supra*, note n° 4) (Entrée « Norme »), p. 578.

pas des plus aisées. L'entreprise soulignera les principes posés par ce qu'il convient d'appeler comme ordre international, et qui justifient le recours au droit supplétif, ainsi que les mécanismes d'exercice de ce droit.

En tout état de cause, l'interprétation de l'exercice du droit supplétif dans les relations OHADA et Constitution camerounaise serait d'écoute aisée si ce droit était déterminé de manière générale et impersonnelle. A juste titre, parce que les rapports entre l'Organisation et le Cameroun sont formulés à travers un instrument international, le Traité constitutif⁵⁰⁷. Dans cet ordre d'idée, la précision de la portée à réserver à la notion de *droit supplétif* en est tout aussi conséquente⁵⁰⁸. Le caractère supplétif des normes OHADA, s'il se conjugue, se veut donc symptomatique d'une vision stratégique des Etats-parties de l'Organisation. Cette approche du droit international n'est pas distante des difficultés conceptuelles dans sa perception en tant qu'ordre juridique⁵⁰⁹. Le droit international n'est pas indemne de tout reproche politique⁵¹⁰, et qui caractérise d'ailleurs sa nature. Les discussions sur le communautarisme renseignent à suffisance sur sa perplexité.

Les rapports entre l'Organisation et l'ordre juridique camerounais sous-entendent par conséquent des dynamiques et des mécanismes qui s'inscrivent dans des rapports entre l'ordre juridique international et un ordre interne. Ainsi, la logique d'un droit supplétif sera foncièrement liée à la définition d'un encadrement d'exercice tel que l'aura souscrit l'instrument créateur de l'Organisation.

Dès lors selon les dispositions du Traité, quels sont les principes qui fixent l'exercice du droit supplétif des normes OHADA, ainsi que les mécanismes qui encadrent l'exercice dudit droit ?

En tout état de cause, il s'agit précisément de mettre en lumière, le régime d'encadrement du droit d'édition et de régulation du législateur national dans le

⁵⁰⁷ Aux termes du *littera a* de l'art. 1 de la Convention de Vienne du 23 janvier 1963, L'expression «traité» s'entend d'un accord international conclu par écrit entre Etats et régi par le droit international, qu'il soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plusieurs instruments connexes, et quelle que soit sa dénomination particulière ».

⁵⁰⁸ Voir la définition donné à la notion de traité international. Convention de vienne sur le droit des traités.

⁵⁰⁹ Analyses de Hans Kelsen et Hart sur la considération du droit international comme droit primitif, *in* : sans auteur, *Cours d'introduction au droit international public*, foad.refex.org/IMG/pdf/1-Cours_introduction_au_Droit_International.pdf (consulté le 26 juillet 2014).

⁵¹⁰ *Ibid.*

champ de compétence du droit des affaires. Cette lecture témoigne au préalable des conditions d'exercice du droit supplétif des normes OHADA (section I), mais également les mécanismes d'exercice de ce droit (section II).

SECTION I : LA CONDITION D'ARTICULATION DU DROIT SUPPLETIF DES NORMES OHADA

Parce que s'ajustant aux principes érigés par le droit international public, la logique communautaire à laquelle souscrit l'Organisation d'intégration juridique présente un encadrement juridique dont les termes sont définis dans l'instrument juridique dans lequel les Etats Parties ont voulu donné force : le Traité constitutif. L'exercice du droit supplétif y trouve son cadre naturel d'expression. Celle-ci se fonde sur une dynamique qu'il convient ici de résumer en termes de rapports de compétences partagées. D'une part le champ de responsabilités à titre principal conférées à l'Organisation et d'autre part, à titre secondaire, celui revenant à l'Etat Partie, entendu comme entité nécessaire à la réalisation des objectifs de l'Organisation. Cet aménagement synthétise un esprit ; celui de l'harmonisation des règles communes en matière de droit des affaires au sein de la communauté. Aussi, est-on en bon droit de s'interroger sur les déterminants, les principes qui gouvernent l'exercice du droit supplétif des normes OHADA. En d'autres termes, quels sont les fondements qui soutiennent l'exercice du droit supplétif des normes OHADA ? La solution à cette préoccupation est construite autour deux indicateurs substantiellement liés : non seulement le Traité OHADA érige une différenciation de compétence entre l'Organisation et l'ordre national (§1). Toutefois, cet archétype de différenciation est elle-même porteuse d'un esprit : sa justification (§II).

**PARAGRAPHE 1 : LA DIFFERENCIATION DES COMPETENCES
D'EDITION DU DROIT OHADA ET CELUI DU
DROIT SUPPLETIF DES NORMES OHADA**

Le Traité constitutif de l'Organisation a posé un ensemble de principes directeurs qui fixent le droit d'édition des règles, et déterminent l'organisation et le fonctionnement de la Communauté. Aux nombres de ces règles de fonctionnement, figurent en bonne place celle relative à l'édition des normes qui régulent l'Organisation. A la lecture de l'aménagement des compétences, il est de bonne logique de s'appesantir non seulement sur la nature de détermination des compétences du législateur OHADA (A), mais également, d'observer que le législateur national est sous le joug d'une compétence liée en matière d'édition des normes OHADA (B).

A- La détermination des compétences du législateur OHADA

La détermination des compétences de l'Organisation est posée par une définition des matières entrant dans le champ du Traité constitutif. En effet l'article 2 du Traité présente un champ matériel conséquent du domaine du droit des affaires (1). Quoique d'apparence précisée, cette délimitation n'est qu'indicative, l'Organisation pouvant étendre son domaine (2).

1. La détermination restrictive de principe du champ du droit OHADA

La notion de « *droit des affaires* » a de quoi mettre le néophyte s'y intéressant dans une condition de malaise⁵¹¹. C'est certainement pour palier à cette indigeste perspective que le législateur OHADA a défini un ensemble de matières au travers

⁵¹¹ Telle la détermination du contenu du droit des affaires, la question relative à un éclairci la notion de « droit pénal des affaires » s'est posée dans la doctrine. Voir dans ce sens Spener YAGAWA, « Regard sur l'émergence d'un droit pénal des affaires en Afrique : le cas du droit pénal OHADA » in : André AKAM AKAM (dir.), *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, Paris, Harmattan, 2009, pp. 71-98 (spéc., pp. 74-75) ; Voir également Henry Désiré MODI KOKO BEBEY, *Droit des obligations I*, UD / FSJP, Cours inédit, 2006 -2007, 67 pp.

desquelles l'on peut se faire prévaloir du droit des affaires⁵¹². L'art. 2 du Traité constitutif de l'Organisation est assez expressif :

« Pour l'application du présent Traité, entrent dans le domaine du droit des affaires, l'ensemble des règles relatives au droit des sociétés et au statut juridique des commerçants, au recouvrement des créances, aux sûretés et aux voies d'exécution, au régime du redressement des entreprises et de la liquidation judiciaire, au droit de l'arbitrage, au droit du travail, au droit comptable, au droit de la vente et du transport [...] ».

Quelles que soient les matières ici définies, la notion de « droit des affaires » présente un contenu cadré, restrictif et pragmatique. La tonalité restrictive est traduite par prédisposition exclusive. La subordonnée relative emphatique « *entrent dans le domaine du droit des affaires* » emporte nécessairement un référent substantiel qui n'affecte pas toute analyse que peut revêtir la notion du droit des affaires. La délimitation ici consignée du champ du droit des affaires met en voie de conséquence une attitude discrétionnaire du législateur OHADA qui a voulu confiné le droit des affaires uniquement à ces matières. En tout état de cause, cette inclinaison restrictive n'est pas *ex nihilo*, d'où son incidence pragmatique. En effet, les matières rentrant dans le champ du droit des affaires définies par l'Organisation résultent des postulats d'ordre contextuel et endogène à la réalité de l'état du droit des Etats membres. Sous cet angle, l'on prend acte de l'objet de l'organisation, qui est justement l'élaboration et l'adoption de règles communes simples, modernes et adaptés à la situation de l'économie des Etats membres et la mise en œuvre de procédures judiciaires appropriées, encourageant le recours à l'arbitrage pour le règlement des différends contractuels⁵¹³.

La délimitation du champ du droit des affaires dans l'espace OHADA s'entend outre mesure comme une résultante concurrente, autour des composantes matricielles

⁵¹² Pro : c'est dans ce sens que Paul Gérard POUGOUE et consort note avec pertinence que l'OHADA n'a de sens et présente une cohérence que si l'on a une conception claire des matières à uniformiser, sinon, c'est tout le droit qui serait uniformisé. Voir de ces auteurs, « Les Actes uniformes » in : Paul Gérard POUGOUE, *Encyclopédie OHADA*, pp. 19-172 (spéc. p. 28).

⁵¹³ Voir art. 1^{er} du Traité constitutif de l'OHADA.

qui déterminent ce droit : les acteurs économiques, les actes économiques, les biens économiques, les procédures économiques⁵¹⁴.

L'Etat du Cameroun se reconnaît à travers cette Organisation, dans sa vocation naturelle à pouvoir régir cette partie de son droit des affaires. Cette délimitation matérielle des matières régis par l'Organisation témoigne ainsi d'un intérêt qui s'apprécie également sous l'angle évolutif.

2. La détermination extensive de facto par « approche globalisante » du champ de l'ordre OHADA

La détermination extensive par « *approche globalisante* » du champ du droit des affaires est justificative de la signification de l'énoncé du Traité à ce propos. Le droit des affaires prend également en compte « [...] *toute autre matière que le Conseil des ministres déciderait à l'unanimité, d'y inclure, conformément à l'objet du présent Traité et aux dispositions de l'article 8 ci-après*⁵¹⁵ ». C'est donc un droit en phase avec une conjoncture sociale, celle africaine⁵¹⁶. C'est une situation dont la portée et les dimensions prennent des formes de plus en plus affirmées. Comme le relève Jacqueline Lohoues Obles, à l'occasion du dixième anniversaire de l'OHADA, des voix se sont élevées pour demander une pause dans l'adoption des Actes uniformes, eu égard aux difficultés qu'avaient les juristes et praticiens à s'approprier les différents textes, la cadence d'adoption de ceux-ci étant trop rapprochée⁵¹⁷.

L'« *approche globalisante* » des matières relevant du droit OHADA met en relief l'état d'une législation déjà balisée mais non effective.

Elle est balisée parce qu'il existe une présomption de reconnaissance des matières relevant de l'Organisation qui se dégage la décision conditionnelle unanime du Conseil des ministres. Consentir à cette interprétation revient à signifier que les

⁵¹⁴ Cf. *op.cit.* (*supra*, note n° 31), p. 29.

⁵¹⁵ Cf., art. 2 du Traité institutif de l'OHADA.

⁵¹⁶ L'Organisation soutient une idéologie soucieuse de la reconnaissance d'un droit de fierté africaine, car ses membres sont « *déterminés à accomplir de nouveaux progrès sur la voie de l'unité africaine et à établir un courant de confiance en faveur des économies de leur pays en vue de créer un nouveau pôle de développement en Afrique* ». Cf. Préambule du Traité.

⁵¹⁷ Voir de cet auteur, « L'autonomie des parties : le caractère supplétif des dispositions de l'avant projet de l'acte uniforme sur le droit des contrats », p. 1, in : www.unidroit.org/english/publications/review/articles/2008-112/319-338.pdf (consulté le 29 août 2014).

matières présentement harmonisées ou uniformisées ne sont pas arrêtées. Elles ne le sont, non seulement parce que celles-ci peuvent faire l'objet de régulières révisions⁵¹⁸, ce qui donne lecture d'une *construction dynamique statique*.

Toutefois le déterminant mécanisme se conçoit également à travers une perception d'une *construction dynamique d'adjonction ou d'évolution*, en ce sens que le Conseil des Ministres peut concéder à un ajout de matières nouvelles entrant dans le champ du droit OHADA⁵¹⁹. Rien d'étonnant que la Communication finale de la Conférence des Chefs d'Etats et de Gouvernement de l'OHADA ait instruit le Conseil des ministres de prendre avec diligence des actes uniformes dans les matières nouvelles inscrites au programme d'harmonisation de l'Organisation, à savoir : **l'affacturage, le crédit-bail, la médiation commerciale, la franchise, la sous-traitance, la co-entreprise, les contrats de partenariat public-privé, le règlement des conflits de lois et la circulation des actes publics.**

L'objectif étant de proposer des réponses toujours plus appropriées aux besoins de droit des acteurs économiques. Bien évidemment, ces autres matières viennent en surplus des neuf autres actes déjà en vigueur⁵²⁰. C'est sur la base de l'éveil de cette nécessité que le domaine relevant du droit des affaires s'agrandit, non sans risque⁵²¹.

L'approche globalisante renseigne enfin de la marge de manœuvre reconnue à l'Organisation dans le processus de la mise en application des normes communautaires. Le droit de prévalence de l'Organisation s'avère être osé, poussé jusqu'aux retranchements où jusqu'alors la force juridique les instruments internationaux n'avait jamais prétendu s'aventurer.

Au Cameroun, l'on sait cher au pouvoir constituant de 1996⁵²², le principe intangible de la réserve de l'application des traités et accords internationaux par l'autre

⁵¹⁸ Cf. art. 12 du Traité révisé de l'OHADA « Les actes uniformes peuvent être révisés à la demande de tout Etat partie auprès du Secrétariat permanent, après autorisation du Conseil des ministres [...] ».

⁵¹⁹ Aux termes de l'article 8 du Traité, l'adoption des actes uniformes par le Conseil des Ministres requiert l'unanimité des représentants des Etats parties présents et votants.

⁵²⁰ Cf. *Communiqué final de la Conférence des Chefs d'Etat et de gouvernement de l'OHADA*, *op. cit.* (*supra*, note n° 7), pp.4, 8.

⁵²¹ Le danger d'une conception extensive du contenu de la notion de « droit des affaires » tient non seulement à un risque de conflit avec les cinq institutions d'intégration se trouvant en Afrique, mais aussi celui de l'engloutissement avec le droit interne. Voir Paul Gérard POUGOUE et *alii*, « Les Actes uniformes », *op.cit.* (*supra*, note n° 31) pp. 23-24

⁵²² Cf. art. 45 de la Constitution du 18 janvier 1996.

partie, toute proportion gardée des règles de *jus cogens/normes impératives* ou celles relatives au droit humanitaire.

A ce propos, l'art. 10 du Traité constitutif de l'Organisation est univoque : « *Les actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats-Parties nonobstant toute disposition de droit interne antérieure ou postérieure* ».

Cela revient à dire que **l'organisation phagocyte** une part importante des prérogatives qui naguère étaient reconnues, pour le cas présent, au seul Etat camerounais. Est donc congédiée, non seulement une législation, mais également le *modus operandis* de la législation ici définie. Le commentaire de l'article 10 est, on ne peut plus claire ; il se conçoit sur l'Avis consultatif de la CCJA du 30 avril 2001 pour fonder le principe de supranationalité⁵²³. L'on assiste donc à **un transfert de souveraineté de l'Etat camerounais vers l'Organisation** en ce qui concerne les matières relevant de son contenu du « droit des affaires ». Ainsi, l'Organisation édicte et précise le régime d'application du droit des affaires dans l'ordre camerounais.

En définitive, le domaine de compétence tient à une appréciation duale de ce qu'il convient d'entendre par **droit des affaires**. C'est d'abord une acception minimale, celle ayant déjà fait l'objet d'une unification, et l'autre, l'acception maximale, qui postule l'insertion dans le domaine du droit des affaires régi par l'organisation à travers les actes uniformes.

B- La compétence liée dans l'édition du droit supplétif des normes OHADA : la compétence nationale

Les Etats membres, à l'instar du Cameroun se trouvent liés par une définition restrictive, au regard d'une délimitation préalablement précisée par l'ordre OHADA. Dans l'hypothèse où les principes directeurs sont précisés par l'Organisation, l'on est en droit de s'interroger sur ce qui reste au droit national.

En guise d'hypothèse concluante, les propos de Michèle GIRALDI sont éloquemment significatifs : « [...] *l'acte uniforme n'a pas une compétence exclusive, mais une compétence sinon concurrente, du moins partagée avec les législations*

⁵²³ Cf. OHADA, *Traité et actes uniformes commentés et annotés*, Cotonou, Juriscope, 2002, pp. 37-38.

nationales, qui peuvent se déployer pour autant qu'elles ne lui sont pas contraires »⁵²⁴. En revanche, l'on pourrait croire que le législateur OHADA donne compétence au législateur national de pouvoir statuer d'une certaine manière sur des matières ou l'Organisation aurait au préalable déjà régi, où la capacité du législateur national à apporter son soutien à des matières qui ressortissent du droit des affaires mais ne relevant pas du champ défini par l'ordre OHADA. A l'évidence, loin s'en faut. En effet, une pareille construction dissocierait l'objet de l'analyse d'avec l'esprit du Traité. Le propos est de rendre compte d'une analyse supplétive et non substitutive. C'est la raison pour laquelle il faudra comprendre ici l'acceptation d'une *compétence partagée*.

Dès lors, la logique supranationale recommande de façon générique au législateur camerounais de :

- *Abroger des dispositions contraires antérieures ou postérieures internes,*
- *La substitution des termes juridiques génériques du droit interne aux termes génériques utilisés par les actes uniformes et,*
- *L'identification ou la création de normes de droit interne destinées à compléter et rendre applicables certaines de ses dispositions*⁵²⁵.

La compétence partagée dans le champ des matières relevant du droit des affaires équivaut à donner une dynamique dont la résultante reste l'apanage des Etats. Logiquement, le législateur national ne saurait revenir sur le cadre général que l'Organisation aurait déjà défini. En d'autres termes, l'uniformisation ayant été précisée par l'Organisation, il reviendra au législateur national de tirer les conséquences de cette réalité et prendre toutes mesures afin de s'y assujettir. Cette disposition est fondée sur une dynamique dont-il convient d'apprécier la teneur : la justification.

⁵²⁴ *Ibid.*

⁵²⁵ Cf., Issa SAYEGH, *L'ordre juridique OHADA*, Communication au colloque ARPEJE, Porto Novo, 3-5 juin 2014, pp. 1, 2.

PARAGRAPHE 2 : LA JUSTIFICATION DE LA DIFFERENTIATION DES COMPETENCES

Par justification de la différenciation des compétences, il faut entendre le bien-fondé, la raison d'être. Si la justification est ce qui permet d'expliquer une attitude, un jugement, de les faire admettre à soi et aux autres⁵²⁶, la tâche est plus contraignante lorsqu'il faut susciter conviction à partir d'un énoncé normatif. A cet égard, pour besoin de réalisme, l'on procèdera par l'approche méthodologique relevant *l'esprit du texte et l'intention de ses auteurs*⁵²⁷. La réalité supplétive des normes OHADA rend témoignage d'une originalité au regard de la mécanique d'usage dans l'application des règles primaires internationales. En effet, la logique communautaire de l'Organisation restructure et décline tous les postulats fédérateurs à la logique d'ordre juridique. Opportunément, vient subrepticement l'interrogation de cet archétype normatif. L'on peut observer à ce dessein deux ordres de justification. Le premier est téléologique (A) et le second est fonctionnel (B).

A- Les justifications d'ordre téléologique

L'inclinaison téléologique fait référence aux causes finales⁵²⁸ du droit qui fonde l'Organisation. Il s'agit ici du leitmotiv qui anime l'unification des affaires régies par l'Organisation. Ce dernier peut s'apprécier à travers une accroche contextuelle insécable d'une portée historique. Dans cet ordre d'idées, deux critères se présentent comme propositions de justification. Celles-ci s'organisent autour du but recherché par l'Organisation lorsqu'elle aménage un tel dispositif d'une part(1), ce qui en voie de conséquence permet de susciter des correspondances sur l'acceptation de cette condition par le Cameroun d'autre part(2).

⁵²⁶ Voir Jean MIQUEL, *Vocabulaire pratique de la philosophie* (entrée « Justification »), Paris, Classique Roudil, 1967, p. 151.

⁵²⁷ Rechercher l'esprit d'un texte revient est certes plus ou moins arbitraire, mais consiste à rechercher en grande partie en dehors du texte en tenant compte de tout ce qui l'environne. L'intention quant à lui résulte des déclarations des auteurs d'un texte, de leur déclaration ou des sources de leur inspiration ; sa recherche tient compte d'éléments plus objectifs que celui de l'esprit ; mais l'intention comme l'esprit, suppose que l'on va au-delà du texte. Cf. François LUCHAIRE, « De la méthode en droit constitutionnel », *RDP*, 1981, pp. 275-329 (spéc., pp. 314, 315)

⁵²⁸ Voir Jean MIQUEL, *op. cit.*(*supra*, note n°44)(entrée « Téléologique »), p. 239.

1. La justification à travers le but recherché par l'Organisation

C'est bien souvent à la lecture du préambule de l'instrument primaire qui fonde une organisation internationale que l'on peut se faire une idée du but recherché par celle-ci. C'est la même condition qui se dégage du Traité portant Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires, à la seule différence qu'ici, il convient d'effectuer une lecture évolutive.

L'on note d'ailleurs avec beaucoup d'intérêt des accroches substantielles du préambule du Traité institutif : celle de la conscience en l'essentiel d'un *droit des affaires appliqué avec diligence*, dans les conditions propres à garantir la sécurité juridique des activités économiques, afin de favoriser l'essor de celle-ci et d'encourager l'investissement⁵²⁹. Deux critères favorisent à ce titre l'explication d'une large concession à l'endroit de l'Organisation, pour ce qui est de la sécrétion des normes à titre principal.

Le premier se réserve d'imaginer une ingénierie efficace, débarrassée des lourdeurs procédurales et les écueils de souveraineté. La technique choisie à dont été l'immédiateté dans l'application des actes uniformes, ce qui emporte non seulement un effet direct, avec possibilité de recourir au juge OHADA en cas de litige. Il fallait justifier cette construction d'autre part, à travers une assise supranationale. Pour M. Paul Gérard POUGOUE relève à propos des normes issues de l'ordre OHADA :

« Qu'on peut tirer trois conséquences en ce qui concerne les rapports entre l'ordre juridique OHADA et les ordres juridiques nationaux : le droit OHADA, parce qu'il ne peut être contesté une fois adopté et entré en vigueur, il a un caractère supranational ; parce qu'il a vocation à être immédiatement et directement applicable dans l'ordre juridique interne de chaque Etat partie, sans procédure quelconque de réception dans le droit interne, il revêt un caractère transnational ; parce qu'il fixe lui-même sa propre place par apport aux seuls droits internes, il atteste l'existence et la primauté de l'ordre juridique OHADA⁵³⁰ ».

⁵²⁹ Cf. Préambule du Traité.

⁵³⁰ Voir de cet auteur, « Doctrine OHADA et théorie juridique », *Revue de l'ERSUMA*, n° 2, mars 2013, pp. 8-20(spéc., p. 15).

Le second critère est sans doute l'essor des économies et l'attractivité des investissements. Le contexte qui a prévalu à la ratification du traité OHADA laisse choir une réalité économique délicate. La plupart des Etats de l'Afrique subsaharienne présentent des perspectives de croissance peu enjouées, ce qui ne manque pas de susciter une baisse drastique de confiance dans le marché international⁵³¹. Toutefois, l'écho sonore d'une panacée à travers une action collective était nécessaire et l'OHADA se présentait non seulement comme la formulation d'un espoir, mais également la redéfinition d'un modèle de régulation de la gestion de l'Etat. Comme le fait observer Hilaire Kamga, par la stabilité des textes, il devient possible à l'investisseur étranger de les connaître et de les intégrer dans son comportement et sa stratégie d'investissement. Cette stabilité est d'autant plus garantie que les États Parties n'ont plus aucun pouvoir pour légiférer unilatéralement dans les domaines couverts par le Traité de l'OHADA⁵³². Le pronostique qui se dégage d'ailleurs de la célébration des vingt ans de l'Organisation est des plus flatteurs. En effet, la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement constate avec satisfaction que l'espace OHADA, qui constitue actuellement un marché d'environ 225 millions de consommateurs et représente un produit intérieur brut de 275 milliards de dollars américains, connaît une croissance soutenue en dépit des soubresauts de l'économie mondiale, avec un taux de croissance moyen annuel passant de 2,74% entre 1985 et 1997, à 4,2% entre 1998 et 2011.

« Elle se félicite, en outre, de l'amélioration des inducteurs de création d'entreprises, de l'évolution positive des crédits à l'économie et de l'importante progression du niveau des investissements directs étrangers, qui se situe entre 5,19 et 6,38% du PIB pour l'espace OHADA, contre des valeurs comprises entre 3,90 et 4,27% pour l'Afrique subsaharienne⁵³³ ».

C'est fort de cette ambition généreuse que le Cameroun a su se paraitre comme terre d'écoute favorable et consentante des sacrifices que suggère l'arrimage à la nouvelle orthodoxie de l'OHADA.

⁵³¹ Cf. Tuna MAMA,

⁵³² Voir de cet auteur, « Réflexions « concrètes » sur les aspects judiciaires de l'attractivité économique du système juridique de l'OHADA », *op. cit.*, p. 6.

⁵³³ Cf., Communication finale *op. cit.* (*supra*, note n°7), p. 6, 7.

2. Le moindre risque de la nature souveraine du Cameroun comme justificatif d'adhésion à l'Organisation

Le Cameroun avait un moindre risque à être partie prenante de l'aventure de l'Organisation, lui qui comme ses congénères africains souffrait d'une atonie économique certaine. Mais la question susceptible de témoigner d'une inquiétude du point de vue théorique est celle relative à la souveraineté de l'Etat camerounais, lui qui jalouse l'indépendance d'une patrie chèrement acquise⁵³⁴. D'ailleurs, comme le note Georg Jellinek, « *il n'existe pas de souveraineté partagée, fragmentée, diminuée relative*⁵³⁵ ».

Il doit être admis que l'Etat du Cameroun a dû faire effort sur lui-même pour consentir à transférer des compétences qui lui sont naturellement pourvues par le seul fait d'être un Etat ; celui d'édicter des lois et de les faire appliquer, soit, la compétence de sa compétence, au sens du droit constitutionnel. Cette analyse conduit logiquement à faire observer que loin d'avoir cédé une partie de sa souveraineté, le Cameroun a plutôt transféré certaines compétences à l'Organisation. En effet, telle l'Union Européenne, l'OHADA n'est pas une *entité souveraine*. Si transfert de souveraineté (en partie ou en totalité)⁵³⁶ il y en a eu, l'on devrait logiquement se fixer sur l'entité réceptrice de cette dernière. En tout état de cause, l'OHADA ne dispose en aucune façon un pareil pouvoir. Elle n'a davantage pas le pouvoir de déterminer la répartition des compétences entre elle et ses Etats membres d'autant plus que ces derniers n'ont pas abandonné leur capacité d'agir⁵³⁷. Enfin, la répartition des compétences est prévue par les instruments juridiques adoptés à l'unanimité des Etats membres⁵³⁸ au nombre desquels figure le Cameroun. Après avoir présenté ces déterminants conceptuels, il convient dès à présent d'observer les justificatifs d'ordre fonctionnel.

⁵³⁴ Voir préambule de la Constitution.

⁵³⁵ Voir de cet auteur, *L'Etat moderne et son droit*, Paris, Giard et Brière, vol. II, p. 157, cité par Arnaud HAQUET, « La (re)définition du principe de souveraineté », *Pouvoirs*, n° 94, 2000, pp. 141-153(spéc., p. 144).

⁵³⁶ *Contra* : un débat passionnant sur la question de la notion de souveraineté en tant que puissance « une inaliénable et imprescriptible » a prédominé les débats parlementaires en France lors de l'adoption des lois constitutionnelles se rapportant à la Nouvelle-Calédonie et surtout au Traité d'Amsterdam. Il est assez édifiant de souligner les termes du débat relatif à la remise en cause du principe du critère de l'indivisibilité de la souveraineté au regard des transferts des compétences. Cf. Arnaud HAQUET, *ibid.*

⁵³⁷ Cf. Thomas GUILLOBEZ, *L'Europe, droit européen*, Paris, Foucher, 2008, p. 20

⁵³⁸ Cf. art. 8 du Traité institutif de l'Organisation.

B- La justification d'ordre fonctionnel

La justification fonctionnelle renseigne sur les déterminants qui participent à lever les écueils qui tendraient à infléchir la mise en application évidente des compétences telles que le prescrit les instruments de l'Organisations. Ceux-ci s'apprécient à travers l'évite des pesanteurs internes de l'Etat (1), mais également l'affront réaliste des enjeux internationaux (2).

1. La crainte des pesanteurs internes

A bien y regarder, le Cameroun avait tout intérêt. Il bénéficiait judicieusement d'une législation moderne, d'un mécanisme de contrainte l'aidant à implémenter et justifier cette législation, loin des clichés peu féconds de l'ordonnancement juridique classique (via le Parlement, coupures budgétivores réservées aux nombreuses séances d'imprégnation et d'adaptation aux normes révisées, balbutiements, l'insécurité d'une jurisprudence tatillonnant, et la question du temps).

M. MONEBOULOU considère que les principes du droit constitutionnel classique forgés soit sur la souveraineté populaire ou national *stricto sensu* ont justificatifs de lourdeur et de rigueur approximative⁵³⁹. La rigueur est tributaire de l'implication du peuple comme masse de personnes physiques dans l'expression de la souveraineté de l'Etat. Les modalités d'expression sincère de cette *masse* révèlent d'une difficile épreuve. La rigueur approximative quant à elle tient à l'implication du mandat impératif, sources de discrédits. Il note par conséquent que l'Organisation a fait preuve d'ingénierie novatrice et opportune en puisant dans l'essence culturelle des Etats membres d'avant l'arrivée du colon pour porter à haute estime une technique juridique propice et adéquate : *le recours à la souveraineté nationale représentative moderne*⁵⁴⁰. Cet archétype de représentation nationale n'est guère distante des préoccupations relatives à la légitimité démocratique. Bien au contraire, elle intègre

⁵³⁹Hervé Magloire MONEBOULOU MINKADA, « L'expression de la souveraineté des Etats membres de l'OHADA (l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires): une solution-problème à l'intégration juridique », *Juridical Tribune*, Vol. 3, Issue 2, December 2013, pp. 81-108 (spéc., pp. 85-89).

⁵⁴⁰*Ibid.*

cette dynamique par un étirement de la portée représentative de l'autorité de l'Etat dont le fondement trouve refuge dans la Loi fondamentale⁵⁴¹. Dès lors, le Cameroun bénéficie d'un double avantage : la formulation d'une modalité d'expression de gouvernance dont le corollaire est l'embellie légitime.

Vue sous cet angle, l'on est à présence d'un raccourci qui allège à bien des égards les pesanteurs témoignant des mécanismes de dévolution de pouvoir. La raison d'être de ce dispositif s'apprécie par le réalisme des enjeux internationaux.

2. L'affront réaliste des enjeux internationaux

Le contexte économique mondial n'est plus à l'heure des cultures autarciques signifiant un développement par repli sur soi-même. Souleymane TOE observe à ce propos que le Traité de l'Organisation s'inscrit dans un vaste mouvement de régulation régis par les institutions financières internationales. Aussi, la philosophie dominante dans le monde semble être le libéralisme⁵⁴². Elle place la prise en compte du marché comme indicateur de performance d'un ordre juridique donné⁵⁴³. S'arrimer au discours des corporations, afin de faire face aux groupuscules concurrentiels qui ne ménagent aucun effort de velléité hégémonique constitue donc un choix stratégique pour le Cameroun. Au final, avec le rapport final de la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement, c'est aussi le Cameroun qui tire son épingle du jeu.

SECTION 2: LES PROCEDES D'ARTICULATION DU DROIT SUPPLETIF DES NORMES OHADA

Par mécanismes d'exercice du droit supplétif des normes OHADA, il faut entendre la combinaison des outils, des instruments qui de manière homogène,

⁵⁴¹ *Ibid.*

⁵⁴² Voir de cet auteur, « Les enjeux et les perspectives du nouveau Traité révisé », *Penant*, (non daté), pp. 355-337 (spéc. p. 355),

in : <http://www.google.fr/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=0CCKQFjAB&url=http%3A%2F%2Fbiblio.ohada.org%2Fgreenstone%2Fcollect%2Fdohada%2Findex%2Fassoc%2FHASH0195.dir%2Fenjeux-perspectives-traite-ohada-revise.pdf&ei=ZtzeU6jyDcaYPb7MgYAB&usg=AFQjCNGzTGAYHXm7rXQ60XKpQV2HldLCxQ> (consulté le 30 juillet 2014).

⁵⁴³ *Ibid.*

donnent lecture de l'exercice du droit supplétif des normes OHADA. Il s'agit donc de mettre en exergue les précédés techniques par lesquels le droit donne forme à son implémentation. Pour ainsi mettre en présence ces déterminants, il convient d'inventorier les mécanismes de dévolution de compétence d'exercice du droit supplétif des normes OHADA (§1) et d'en dégager les mécanismes sécurisation de ces derniers (§2).

PARAGRAPHE 1 : LES MECANISMES DE DEVOLUTION D'EXERCICE DU DROIT SUPPLETIF DES NORMES OHADA

Les mécanismes de dévolution d'exercice du droit supplétif des normes OHADA sont tributaires de principes que l'on désignera ici par règles de compétence. Il s'agit d'une règle qui, comme le précise Charles EISENMANN, habilite un certain sujet à faire valablement un acte, qu'elle comporte donc tant l'élément de l'acte, et qu'en droit public, les organes sont créés pour remplir des tâches, assurer des fonctions, institués pour accomplir des actes⁵⁴⁴. Il sera donc question de présenter les principes concourant à l'exercice du droit supplétif (A) et les modalités de reconnaissance desdits principes (B).

A- Les déterminants justificateurs de l'exercice du droit supplétif

Les Etats parties à l'Organisations ont une part importante dans la mise en œuvre des normes OHADA à travers cette *législation déléguée* encore appelé *droit d'édition supplétive* qui leur est reconnue. Sans souscrire à l'exhaustivité, cette législation déléguée se présente de différentes manières. L'on peut les appréhender selon deux variables. La première tient aux critères non juridictionnels (1) et les seconds aux critères juridictionnels (2).

⁵⁴⁴ Cité par Elisabeth LAMBERT, « Les compétences implicites seraient-elles absentes du droit public français ? quelques considérations sur les techniques de répartition de compétences en l'absence de règles secondaires claires », *RRJ*, 2000-1, pp. 241-254 (spéc., p. 242-243).

1. Les critères non juridictionnels

Ces critères tiennent aux habilitations d'édiction et de mise en harmonie (a), au maintien d'une législation et l'abrogation (b) au régime d'application et de renvoi (c) et enfin à l'obligation de prêter secours (d).

a) Les habilitations d'édiction et de mise en harmonie

Au nombre des habilitations, l'on observe la *capacité* pour le législateur national d'*instaurer* des privilèges généraux autres que ceux consacrés dans l'Acte uniforme : « *Les textes spéciaux créant des privilèges généraux doivent préciser le rang de ceux-ci en le déterminant par rapport aux dispositions de l'article 180 du présent Acte uniforme*⁵⁴⁵ ». L'Organisation reconnaît ainsi un droit de législation déléguée à l'Etat membre de pour de manière accessoire sur la condition des privilèges généraux.

D'après ce qui précède, l'habilitation ainsi donnée présente des conditions d'exercice de ce droit. Ainsi, aux termes du commentaire de l'article, le texte spécial national devrait déterminer le rang du privilège général par rapport à l'article 180 de l'acte uniforme.

C'est le même constat qui se dégage de l'*habilitation* donnée par les autorités compétentes aux journaux habilités par ces dernières ou les journaux nationaux pour recevoir les annonces légales de constitution d'une société commerciale, entendue comme formalité de publicité⁵⁴⁶.

La mise en harmonie est signifiée à titre illustratif par des exigences encadrant le statut des sociétés soumises à un régime particulier : « *Les clauses des statuts de ces sociétés, conformes aux dispositions abrogées par le présent Acte uniforme mais contraires aux dispositions du présent Acte uniforme et non prévues par le régime particulier desdites sociétés, seront mises en harmonie avec le présent Acte uniforme dans les conditions prévues à l'article 908 du présent Acte uniforme*⁵⁴⁷ ».

⁵⁴⁵ Cf., art. 179 de l'Acte uniforme portant organisation des sûretés.

⁵⁴⁶ Cf. art. 257 de l'Acte uniforme sur le droit des sociétés commerciales.

⁵⁴⁷ Cf., art. 916 de l'Acte uniforme portant droit des sociétés (souligné par l'auteur de la note).

b) Le maintien de la législation et l'abrogation

Concernant le maintien d'une législation, l'on peut prendre acte de la disposition selon laquelle, « *nonobstant les dispositions de l'article 10 du présent Acte uniforme, chaque Etat partie pourra, pendant une période transitoire de deux ans à compter de l'entrée en vigueur du présent Acte uniforme, maintenir sa législation nationale applicable pour la forme de l'établissement des statuts*⁵⁴⁸ ». Tel est aussi le cas de l'art. 31 de l'Acte uniforme relatif au transport de marchandises par route qui relève que « *les contrats de transport de marchandise par route conclu avant l'entrée en vigueur du présent Acte uniforme demeurent régis par les législations applicables au moment de leur formation*⁵⁴⁹ ».

Quant à l'abrogation, l'on décompte l'abrogation conditionnée et celle non conditionnée ou totale. Concernant la première, l'on inventorie la prescription suivante : « *Sont abrogées, sous réserve de leur application transitoire pendant une période de deux ans à compter de la date d'entrée en vigueur du présent Acte uniforme, aux sociétés n'ayant pas procédé à la mise en harmonie de leurs statuts avec les dispositions du présent Acte uniforme, toutes dispositions légales contraires aux dispositions du présent Acte uniforme*⁵⁵⁰ ». Pour ce qui est de la seconde, on peut l'identifier dans les dispositions de l'article 336 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution qui dispose que l'Acte en question abroge *toutes* les dispositions relatives aux matières qu'il concerne dans les Etats parties. C'est la même observation que l'on peut faire de l'article 257 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif qui précise que sont abrogées toutes les dispositions antérieures contraires à celles dudit Actes.

⁵⁴⁸ Cf., §2 de l'art. 919 de l'Acte uniforme portant droit de sûretés (note soulignée par l'auteur).

⁵⁴⁹ Note soulignée par son auteur.

⁵⁵⁰ Cf., §1 de l'art. 919 de l'Acte uniforme portant droit de sûretés (note soulignée par l'auteur).

c) L'assujettissement au régime spécial d'application

Concernant le régime d'application, l'on prend acte de l'aménagement des sociétés commerciales qui « [à]défaut de mise en harmonie des statuts avec les dispositions du [l'] Acte uniforme, dans le délai de deux ans à compter de son entrée en vigueur, les clauses statutaires contraires à ces dispositions seront réputées non écrites. Le présent Acte uniforme n'abroge pas les dispositions législatives auxquelles sont assujetties les sociétés soumises à un régime particulier »⁵⁵¹.

d) L'obligation pour l'Etat de prêter secours

Aux termes de l'article 29 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures, « l'Etat est tenu de prêter son concours à l'exécution des décisions et des autres titres exécutoires. La formule exécutoire vaut réquisition de la force publique. La carence ou le refus de l'Etat de prêter son concours engage sa responsabilité ».

2. Les critères jurisprudentiels

Dans le domaine des judiciaires, l'Organisation a tenu à mettre en avant la compétence des juridictions nationales. Les renvois concernent deux matières. D'une part ils ont trait aux juridictions habilitées à connaître du contentieux relatif à l'application des Actes uniformes. A ce propos, le Traité indique que : « le contentieux relatif à l'application des Actes uniforme est réglé en première instance et en appel par les juridictions des Etats parties⁵⁵² ». Cet aménagement judiciaire accole parfaitement avec l'organisation judiciaire au Cameroun.

D'autre part, l'on ne saurait faire abstraction des renvois de l'Organisation qui mettent en évidence la juridiction compétente pour statuer sur tout litige ou toute demande relative à une mesure d'exécution forcée ou à une saisie conservatoire. A cet

⁵⁵¹ Cf. 915 et 916 de l'Acte uniforme portant sur les sociétés.

⁵⁵² Cf., art. 13 de du Traité.

effet, c'est la juridiction compétente est le président de la juridiction statuant en matière d'urgence ou le magistrat le magistrat délégué par lui⁵⁵³.

B- Les implications des déterminants justificateurs d'exercice du droit supplétif

De la lecture des déterminants justificateurs d'exercice du droit supplétif, l'on peut établir deux correspondances à titre d'implication. La première est relative aux caractères de l'exercice de droit supplétif (1), tandis le second emporte les modalités de reconnaissance de l'exercice de ce droit supplétif au plan national (2).

1. La spécificité des caractères de l'exercice du droit supplétif

Renseignant sur la spécificité de la représentation de l'exercice du droit supplétif par l'Etat membre et au cas présent le Cameroun, trois principales catégories d'exigence s'illustrent : la complétude (a), et la condition contraignante (b).

a) La complétude

L'idée de complétude souscrit à celle de parachever. L'exercice du droit supplétif des normes OHADA au plan national survient tel le dernier aménagement de sécrétion de la norme, à la fin de la rendre plus digeste. C'est le dernier maillon d'expression de la norme OHADA sans laquelle ledit droit n'aurait vocation à être efficace. L'efficacité des normes OHADA dépendent considérablement de ce droit second. L'effet conséquent est portée non général de ce droit. Par la, il faut entendre la destination spécifique du droit supplétif. Ce droit a vocation à s'adjoindre à une législation déjà régulée.

Cette portée renseigne également sur les destinataires de ce droit. Il peut s'agir de l'Etat comme des sujets de droit directement intéressés par le champ de l'Acte

⁵⁵³ Cf. art. 49 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement des voies d'exécution.

uniforme. A cet égard, le formalisme que l'obligation de publicité lors de la création des sociétés commerciales incombe aux dirigeants représentant la société, tandis les exigences relatives à la mise en harmonie, l'exécution des décisions de justice ou la création de privilèges généraux mobiliers incombera certainement à l'Etat. Il s'accorde aux dispositions d'un Acte uniforme préalablement établi, ce qui lui donne une connotation contraignante.

b) La correspondance contraignante

Le caractère contraignant invite à tenir compte de deux réalités. Non seulement il s'agit de la rigueur du régime d'incorporation du droit supplétif des normes OHADA, mais également la responsabilité qui en découle.

La rigueur du régime d'incorporation du droit supplétif des normes OHADA se fonde sur l'invite à la *cohérence* et de *impératif* de l'attitude attendue par l'Etat. Etymologiquement, le substantif « cohérent » dérive du latin *cohaerens*, de *haerere*, qui signifie adhérer⁵⁵⁴. La classe modale d'action que suggère le droit supplétif des normes OHADA oblige à agir de telle enseigne que la règle à édicter ne soit pas incompatible avec l'esprit de l'Acte uniforme dont il est amené à compléter le processus d'uniformisation. Pour se faire, l'Acte uniforme donne un ensemble d'indicateurs de formulation et de coordination, tels les principes de dérogations générales ou spéciales qui invitent à tenir un certain comportement de la part de l'Etat ou encore la spécificité du régime d'application de l'Acte qui nécessite des actes à portée précise.

La *tonalité impérative* du comportement attendu par l'Etat est déjà apprivoisée par l'article 10 du Traité : « [l]es Actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats parties nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure ». Il n'est donc point outrancier que les Actes uniformes utilisent des formulations à teneur impérative comme, *l'Etat est tenu de ...*, *la formulation (...) vaut...*, ou l'emploi des tournures impersonnelles pour signifier une forme d'injonction de faire ou de s'abstenir de faire.

⁵⁵⁴ Cf. Albert DAUZAT/Jean DUBOIS/Henri MITTERAND, (entrée « Cohérent ») *Nouveau dictionnaire étymologique et historique*, Paris, Larousse, 1971, p. 177.

La *responsabilité* quant à elle doit s'entendre selon deux acceptions. La première, d'interprétation fonctionnelle, est dépendante de la version incomplète actuelle des Actes uniformes. M. Joseph Issa SAYEGH considère à cet effet qu'il appartient aux Etats parties de la compléter *par l'insertion dans leur texte et même à des endroits appropriés* :

- *Des dispositions de droit interne qui ont survécu à l'avènement du nouveau droit ;*
- *Des sanctions pénales qui doivent accompagner les délits définis par le droit uniforme et bien entendu la liste ne sera pas la même pour tous les Etats et ;*
- *Les dispositions non pénales de droit interne qui doivent accompagner celles du droit uniforme qui, sans elles, seraient lettres-mortes*⁵⁵⁵.

L'autre type de responsabilité survient lorsque l'Etat s'est abstenu d'exécuter ou a failli à une obligation qui lui incombe au regard d'une formulation précisée dans l'Acte uniforme. La responsabilité de l'Etat est à titre illustratif engagée en cas de *carence* ou de *refus* de l'Etat de prêter son concours à l'exécution des décisions et autres titres exécutoires⁵⁵⁶.

2. La reconnaissance de l'exercice du droit supplétif des normes OHADA

La reconnaissance de l'exercice du droit supplétif des normes OHADA prend uniquement en compte les instruments qui permettent de signifier une pareille disposition. Celle-ci est traduite au niveau national. A cet égard, il convient de prendre teneur tant des lois et la doctrine administrative secrétées au Cameroun en matière de droit des affaires⁵⁵⁷, que de l'activisme des pouvoirs publics, usant des prérogatives de puissance publique à la fin de faire exécuter sur le territoire nationale les décisions de justices dans le domaine du droit des affaires ou encore ceux relatif à l'exécution de

⁵⁵⁵ Voir de cet auteur, « l'ordre juridique OHADA », *op.cit.* (*supra*, note n°43), p. 4.

⁵⁵⁶ Cf. art. 29 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution.

⁵⁵⁷ Voir le chapitre consacré aux traductions législatives et règlementaires.

sentences arbitrales étrangères⁵⁵⁸. La reconnaissance également observée par l'arrimage des principaux acteurs de l'environnement du droit des affaires à la l'esprit de l'Organisation, en fonction des champs substantiels spécifiques.

PARAGRAPHE 2 : LA SECURISATION A L'EXERCICE DU DROIT SUPPLETIF

Les mécanismes de sécurisation de l'exercice du droit supplétif répondent à la question de la préservation de l'intégrité d'exercice de la législation déléguée en matière de droit des affaires par un Etat partie. En d'autres termes, il s'agit de donner des dispositions prises pour justifier la cohérence d'édition des normes entre le législateur OHADA et le législateur national. Dans cet ordre d'idées, les institutions ont une part importante dans ledit processus. L'on décompte ainsi les institutions de préservation à compétence générale (A), de celle à compétence spécifique.

A- Les institutions à compétence générale

Depuis la loi portant ratification du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique signé à Québec (Canada) le 17 octobre 2008, l'on assiste à un cocktail appréciable d'instances en charge de préserver les responsabilités, et de l'Organisation, et celle de l'Etat membre. Il s'agit à l'occurrence de la Conférence des Chefs d'Etat et de gouvernement (1), du conseil des ministres (2) du Secrétariat permanent (3) et l'ESURMA (4).

1. La Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement

La Conférence des Chefs d'Etat et de gouvernement est l'organe novateur au regard des responsabilités qui lui incombent désormais dans l'implémentation du droit OHADA. Il est vrai que le Traité lui donne une attribution d'allure vague dans la

⁵⁵⁸ Voir le chapitre consacré aux traductions jurisprudentielles.

mesure où on la confine à devoir statuer sur toute question relative au Traité⁵⁵⁹. Toutefois, à bien y voir, cette attribution est loin d'être superficielle. L'intérêt pressenti de faire participer les Chefs d'Etat et de Gouvernement dans le fonctionnement peut laisser sous-entendre deux hypothèses. Soit elle vise à indiquer que la participation directe des Chefs d'Etat et de gouvernement a pour but de donner une plus de légitimité à l'Organisation.

A cet égard, nombreuses ont été les préoccupations relatives au déficit démocratique lié au fonctionnement de l'organisation. De ce fait, l'adjonction de la Conférence des Chef d'Etat et de gouvernement participera ainsi à entreprendre des initiatives allant dans le sens une représentation politique plus affirmée. Mais la Conférence peut tout aussi aboutir au contraire de l'effet escompté. En effet, au lieu de conforter l'Organisation en tant qu'instrument technique d'intégration juridique, l'insertion des Chefs d'Etat et de Gouvernement peut amener des transformations dont les buts peuvent être plus politiques et moins opportuns au regard des objectifs fixés par l'Organisation. L'Organisation deviendrait ainsi plus une entité politique qu'un instrument à visée purement valorisante. Toutefois, l'on pourrait bien s'interroger sur le fait de savoir si l'OHADA ne constitue-t-elle pas foncièrement une organisation politique.

Du moment où les différents Etats membres *réaffirment leur détermination à accomplir de nouveaux progrès dans la voie de l'unité africaine...concourant à faire de l'Afrique un pôle de développement*, n'est-on pas en droit d'estimer que derrière cette noble ambition se cache subrepticement une ambition politique dont il revient à l'Organisation de réaliser. La place de la Conférence des Chefs d'Etat et de gouvernement n'est pas une sinécure, elle ambitionne une dimension stratégique et décisive.

« Cette Conférence pourrait, certes, être utile pour définir les grandes orientations de la politique d'harmonisation du droit des affaires, donner une impulsion à l'action de l'OHADA et coordonner celle-ci avec celles des autres organisations africaines d'intégration économique et juridique. Elle pourrait

⁵⁵⁹ Cf. §3 de l'al. 1 de l'art. 27 du Traité révisé de l'OHADA.

également veiller au bon fonctionnement des organes et institutions de l'OHADA et jouer, éventuellement, le rôle d'arbitre entre eux ...⁵⁶⁰ ».

L'adjonction des Chefs d'Etat et de gouvernement concoure également à réguler des problèmes délicats en matière de délimitation de compétence sur des matières unifiées, et qui sont le partage de tous les Etats membres. L'on perçoit déjà des débats animés sur des questions aussi délicates que celle de l'application des sanctions en matière pénale, et qui touche une question aussi sensible que la souveraineté. Après que la Cour Commune d'Arbitrage ait donné une position à portée considérable sur le sens qu'il faut attribuer à l'article 10 du Traité, il reviendra à la Conférence des chefs d'Etat et de Gouvernement de prendre mesure et donner une portée riche d'intérêt.

2. Le Conseil des ministres

Le Conseil des ministres est formé des ministres en charge de la justice et des finances des Etats parties. Pour Alhousseini MOULOUL, le Conseil des ministres exerce des fonctions administratives et des fonctions législatives⁵⁶¹. Ce point de vue est partagé par M. André AKAM AKAM qui note qu'il s'agit là d'une incontestable originalité en ce sens que contrairement aux autres organisations communautaires où le pouvoir législatif à des Parlements supranationaux, l'OHADA se réserve ce pouvoir à un organe exécutif⁵⁶². La sécurisation des attributions de l'Organisation se précise à travers les correspondances suivantes :

- La détermination du domaine du droit des affaires,
- L'adoption et la modification des Actes uniformes,
- La prise des Règlements nécessaires à l'application du Traité⁵⁶³.

⁵⁶⁰Cf. Joseph Issa Sayegh / Paul-Gérard POUGOUE, « Communication : L'OHADA : défis, problèmes et tentatives de solutions. Actes du Colloque sur l'harmonisation du droit des contrats, Ouagadougou », *Unif. L. Rev.*, 2008, pp. 455-476 (spéc. p. 458).

⁵⁶¹ Voir de cet auteur, *Comprendre l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires*, NIN, 2008, p. 32.

⁵⁶² Cf. André AKAM AKAM, « L'OHADA et l'intégration juridique en Afrique », in : André AKAM AKAM (dir.), *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, Paris, Harmattan, 2009, pp. 21- 36 (spéc., p. 26).

⁵⁶³ Cf. Alhousseini MOULOUL, *ibid.*

Indubitablement le Conseil des ministres délimite le champ du droit OHADA à travers par le truchement de l'encadrement de l'édiction et la révision des instruments de l'Organisation. Cependant, ce travail s'opère par le canal du Secrétariat permanent.

3. Le Secrétariat permanent

Le Secrétariat permanent de l'Organisation est présent depuis de Traité constitutif. Chargé d'assister le Conseil des ministres, le Secrétariat permanent se présente comme l'organe exécutif de l'Organisation en ce sens qu'il est chargé de l'administration⁵⁶⁴. Son siège est fixé au Cameroun depuis l'Accord de siège signé entre le Cameroun et l'OHADA du 30 juillet 1997. Toutefois, l'une des tâches essentielles du Secrétariat permanent est la préparation des Actes uniformes. A cet égard, parmi les responsabilités conférées au Secrétariat rentrant dans le champ de la délimitation des compétences, l'on peut citer :

- *L'évaluation des domaines dans lesquels l'uniformisation du droit est nécessaire et propose au Conseil des Ministres, pour approbation, le programme annuel d'harmonisation,*
- *La préparation des projets d'Acte uniforme par la coordination du travail des experts et des autorités participant à l'élaboration des Actes dans chaque Etat partie. Après adoption des Actes par le conseil des ministres, il assure leur publication dans le Journal Officiel d l'OHADA⁵⁶⁵.*

D'après ce qui précède, le Secrétariat permanent a une place de premier choix dans l'aménagement des compétences.

4. L'Ecole Supérieure Régionale de Magistrature (ESURMA)

Aux termes du Traité révisé de 2008, « [i]l est institué un établissement de formation, de perfectionnement en droit des affaires dénommé Ecole Supérieur de Magistrature (ERSUMA) »⁵⁶⁶. La justification de cette Ecole tient de ce que l' « on ne peut pas réussir l'harmonisation du droit des affaires si l'on ne forme pas des hommes

⁵⁶⁴ Cf. *ibid.*, p. 31.

⁵⁶⁵ Cf. Alhousseini MOULOUL, *op. cit.* (*supra*, note n° 80), p. 35.

⁵⁶⁶ Voir § 1 de l'art. 41 du Traité révisé de la l'OHADA.

capables de connaître ce droit, de le faire connaître, de le comprendre, l'appliquer de manière efficace et uniforme dans l'espace communautaire OHADA⁵⁶⁷». A coup sûr, cette vocation prédestine le confort de la sécurisation de l'uniformisation et les mécanismes de sécurisation en préservant les compétences respectives de l'Organisation de celles de l'Etat.

B- L'institution à compétence spécifique : la Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA)

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage est une instance privilégiée qui participe de manière très prenante à l'uniformisation du droit des affaires dans l'espace OHADA. D'après le Traité révisé, la Cour assure l'interprétation et l'application communes, du Traité ainsi que les Règlements pris pour son application, des actes uniformes et des décisions⁵⁶⁸. Ainsi, à la différence des autres institutions de la Communauté qui interviennent uniquement *a priori*, c'est-à-dire avant application et interprétation, la Cour elle, diligente son action, tant *a priori* qu'*a posteriori*. Le propos est donc de comprendre les mécanismes par lesquels l'Auguste Cour parvient à stimuler l'uniformisation du droit dans l'espace communautaire. Il va sans dire que cette implémentation attributive régule l'uniformisation du des affaires dans l'espace communautaire. A ce propos, il convient d'indiquer que le législateur OHADA a laissé libre cours aux juridictions nationales le soin de faire appliquer le droit OHADA en matière contentieuse⁵⁶⁹. Cependant, cette liberté d'action aurait été source d'insécurité si chacune des juridictions nationales pouvait à son gré donner une interprétation qui lui sied, à la défaveur de l'ambition recherchée : l'uniformisation.

La CCJA secrète ainsi un droit uniforme ayant vocation à se déterminer comme le droit de la Communauté toute entière, et non comme le droit propre à un Etat. La

⁵⁶⁷ Propos du directeur de l'ERSUMA, lors du Séminaire de sensibilisation au droit harmonisé tenu à Niamey du 9 au 10 juillet 1998, voir Acte du Séminaire, p. 32, cité par Cf. Alhousseini MOULOUL, *op. cit.* (*supra*, note n°80), p. 47.

⁵⁶⁸ Cf. §1 de l'article 14 du Traité révisé OHADA.

⁵⁶⁹ Cf. art. 13 du Traité.

réalisation de la sécurisation de l'exercice cohérent du droit supplétif des normes OHADA par les juridictions nationales s'entendra comme l'orientation que l'Auguste Cour donnera au sens des instruments d'unification de l'Organisation. En effet, « *la Cour commune de justice et d'arbitrage assure l'interprétation et l'application du Traité ainsi que les règlements pris dans le sens de son application, des actes uniformes et des décisions*⁵⁷⁰ ». Il convient dès d'apprécier le mécanisme qui concoure à l'exercice serein du droit supplétif par le gouvernement et juridictions nationales camerounais. Deux modalités se présentent dans ce sens. Il sera question, soit du procédé formalisé à travers la saisine de la Cour, soit de manière plus subtile, par l'effet de l'autorité de la chose jugée d'une décision donnée par la Cour.

S'agissant la première modalité, le Traité OHADA indique explicitement que « *la Cour peut être consultée par tout Etat Partie [...] sur toute question rentrant dans le champ de l'alinéa précédent. La même faculté de solliciter les avis consultatifs de la Cour est reconnue aux juridictions nationales saisies en application de l'article 13 ci-dessus*⁵⁷¹ [le contentieux relatif à l'application des Actes uniformes réglé par les juridictions adéquates de l'Etat Partie] ». Cet énoncé met en relief la *fonction consultative* de la Cour. Cette fonction est établie au bénéfice des gouvernements (Etats) et les juridictions nationales qui ont justement la fonction d'appliquer les normes OHADA. Pour les Etats, l'on note qu'une interprétation claire des instruments de l'Organisation (Traité, Acte uniformes et Règlements) permettra à coup sûr d'édicter des règles supplétives adéquates et harmonieuses avec l'intention implicitement avouée. Les juridictions nationales (tribunaux d'instance et Cours d'appel) ne sont pas exempts de tribulations relatives à l'appréciation d'une norme OHADA. Il faut reconnaître l'aspect consultatif dans l'ordre OHADA doit s'entendre sous le prisme d'un vase communicant.

Compris comme tel, la Cour commune de justice et d'arbitrage émet une interprétation des instruments de l'Organisation qui éclaire les lanternes des juridictions nationales. Dans ce cadre, l'on enregistre la précision de certains

⁵⁷⁰ Cf. art. 14 du Traité révisé.

⁵⁷¹ Voir le §2 de l'art.14 du Traité révisé.

concepts⁵⁷², ou l'orientation à donner au sens d'une disposition du Traité⁵⁷³. De manière inverse, les juridictions nationales au sens de l'art. 13 du Traité constituent elles aussi une source non négligeable d'édiction des normes supplétives du droit OHADA. Cette réalité est d'ailleurs savamment présentée par M. Jean GATSI qui observe que l'intérêt des décisions rendues par les juridictions inférieures dans la construction du droit OHADA réside dans le processus de confirmation⁵⁷⁴. En effet, dans plusieurs cas, la CCJA s'est contentée de confirmer les décisions des juridictions inférieures en rejetant systématiquement les pourvois formés contre lesdites décisions. Cela amène la haute instance juridictionnelle à conclure à la bonne application des actes uniformes par les juridictions inférieures⁵⁷⁵. En outre, ajoute-t-il, les décisions s'imposent parfois d'elles-mêmes par la simple volonté des parties, c'est justement lorsque celles-ci, lors d'un procès, acceptent le raisonnement des juges. De ce fait, elles reconnaissent une exacte application de la loi et s'abstiennent de ce fait de contester cette décision au niveau supérieur⁵⁷⁶.

La deuxième modalité renseigne sur l'autorité de la chose jugée d'une décision rendue par l'Auguste Cour. Elle découle des dispositions du Traité qui précisent que « [s]aisie par voie de cassation, la Cour se prononce sur les décisions rendues par les juridictions d'appel des Etats Parties dans toutes les affaires soulevant les questions relatives à l'Application des Actes uniformes et des règlements prévus au présent Traité à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales. Elle se prononce dans les mêmes conditions non susceptibles d'appel rendues par toute juridiction des Etats Parties dans les mêmes contentieux⁵⁷⁷ ». Voici ainsi affirmée la fonction juridictionnelle de la Cour.

L'on pourrait bien s'interroger de la pertinence de cette fonction juridictionnelle de la Cour avec la compétence d'édiction d'un droit supplétif des normes OHADA. A

⁵⁷² Tels est le cas des notions de tiers saisi, du régime des nullités ou du concept de bail commercial entre autre. Voir dans ce sens, Jean GATSI, « La jurisprudence source du droit OHADA », *Jurisclope*, 2012, pp. 1-17 (spéc., p. 4-5)

⁵⁷³ Le sens de l'art.10 du Traité, *ibid.*

⁵⁷⁴ Jean GATSI, « La jurisprudence source du droit OHADA », *ibid.*, p. 15.

⁵⁷⁵ *Ibid.*

⁵⁷⁶ *Ibid.*

⁵⁷⁷ Cf., § 3, 4 de l'art. 14 du Traité.

ce titre, convient-il de relever que les décisions en matière juridictionnelle sont revêtues de l'autorité de la chose jugée⁵⁷⁸ et l'exécution forcée⁵⁷⁹. Le Traité prescrit que les arrêts de la Cour commune de justice et d'arbitrage ont l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire. Ils reçoivent sur le territoire dans chacun des Etats Parties une exécution forcée dans les mêmes conditions que les décisions juridiques nationales.

Dans une même affaire, aucune décision contraire à un arrêt de la Cour commune de justice et d'arbitrage ne peut faire l'objet d'une exécution forcée sur le territoire d'un Etat⁵⁸⁰. De cette disposition l'on tire une implication. Le sens à donner droit dans la connaissance d'une affaire devant une juridiction nationale en charge d'appliquer le droit OHADA en premier ressort ayant la même nature que celle déjà traitée par la Cour ne saurait avoir une interprétation différente. En voie de conséquence, l'orientation de l'édiction des normes jurisprudentielles par les juridictions nationales est donnée par la Cour.

⁵⁷⁸ Par autorité de la chose jugée, il faut entendre « l'ensemble des effets attachés à la décision juridictionnelle, telle la force de vérité légale ». cf. Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, op. cit. (Entrée « Autorité de la chose jugée) (*supra*, note n° 4), p. 92.

⁵⁷⁹ L'exécution forcée se comprend comme l'« exécution d'une convention ou d'un jugement imposée au débiteur sur sa personne ou ses biens par le ministère d'un officier public compétent, et, au besoin, de la force armée, en observant les formalités prescrites par la loi ». *Ibid.*, (Entrée « Exécution forcée »), p. 359.

⁵⁸⁰ Cf. art. 20 du Traité.

**CHAPITRE II : *LES DIFFICULTES CONSTITUTIONNELLES
SUBSEQUENTES***

Les Pères fondateurs de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA) savaient qu'ils s'aventureraient dans une entreprise difficile, mais pas impossible. Il a fallu qu'ils fassent effort sur eux-mêmes pour définir une ambition des plus osées. Témoin ce champ lexical de la persuasion défini dans le préambule du Traité constitutif « *déterminés, réaffirmant, convaincu, persuadés, conscients, désireux et décidés* ». Toutefois, entre la théorie et la pratique, le fossé paraît bien souvent grand. Autant l'avouer, l'Organisation devait avoir fort affaire pour l'harmonisation du droit des affaires. Le Pr. Paul Gérard POUGOUE le reconnaît si bien : « [l]es nobles idées de départ subissent très vite l'épreuve du temps. Plusieurs facteurs s'entrecroisent et rendent complexe la situation ⁵⁸¹ ». Après près de vingt années d'existence, il n'est pas anodin pour un Etat d'infléchir sa course discursive après une randonnée passée au sein de l'Organisation et faire le point.

Le Traité OHADA est entré en vigueur au Cameroun le 02 décembre 1996. Entendu en principe comme instrument juridique de portée internationale, le Traité et l'ensemble des autres instruments de l'Organisation interviennent à un moment particulier de l'histoire constitutionnelle du Cameroun ⁵⁸². En effet, l'Etat camerounais traverse une crise délicate qui aboutit, à une sorte de pacification du corps social à travers la loi constitutionnelle n° 96/06 du 18 janvier 1996 portant révision de la Constitution du 2 juin 1972. Cette Constitution est fille de son temps et le peuple camerounais avait fondé beaucoup d'espoirs en celle-ci. L'opportunité de cette Constitution est bienfaisante. Au nombre de ses attributs flatteurs on lui reconnaîtra une généreuse portée libérale avec la place de choix qu'elle confère aux droits et libertés fondamentaux proclamés dans son préambule ⁵⁸³, l'édiction d'un Conseil constitutionnel en charge de veiller à la constitutionnalité des lois et l'inclinaison ouvertement affirmée pour le monisme avec primauté de l'ordre juridique international.

⁵⁸¹ Voir de cet auteur, « Doctrine Ohada et théorie juridique », *Ohadata, op. cit. (supra, note n° 48)*, p. 10.

⁵⁸² A cette période reste vivace les secousses des deux dévaluations successives du Franc de la Communauté Française Africaine (F CFA), les crises de revendication sociale (multipartisme), et pour couronner le tout, la profonde crise économique, dont les termes de régulation s'expriment à travers les politiques d'ajustement structurel peu ou prou imposées par les institutions de Breton Woods.

⁵⁸³ Les droits et libertés fondamentaux définis dans le préambule de la Constitution du 18 janvier 1996 ont depuis lors une valeur constitutionnelle puisque selon ledit préambule fait dorénavant partie intégrante de la Constitution (voir art. 65). Voir dans ce sens, James MOUANGUE KOBILA, « Le préambule du texte constitutionnel de 1996 : de l'enseigne décorative à l'étalage utilitaire », *Lex lata*, n° 23-24, février-mars 1996, pp. 33-38.

En rattachement avec la Constitution camerounaise, parler de difficultés systémiques revient à mettre en présence un ensemble de données qui concourent à indiquer que dans les rapports entre la Norme fondamentale camerounaise et les instruments de l'OHADA, il y'a difficile harmonie. Mais au préalable, il est de bonne logique de préciser comment se conçoit les difficultés systémique en langage juridique, du moins de manière lapidaire. Comme position de repère, l'on entretiendra la distinction établie par Paul AMSELEK entre l'*énoncé émis par le législateur* et la *fonction de la norme dévolue au contenu de pensée énoncé*. Pour lui en effet,

« *La fonction de la norme dévolue au contenu de pensée énoncé implique qu'il va servir à donner à ceux à qui s'adresse le législateur la mesure de leur possibilité d'agir, la mesure de la marge de possibilité encadrant leur accomplissement, leurs faits et gestes : c'est le principe même en quelque sorte de l'ombre portée – de la fonction de norme qui requiert un contenu de pensée énoncé qu'il serve à indiquer aux intéressés ce qu'ils peuvent faire ou ce qu'ils doivent faire ou ne pas faire*⁵⁸⁴ ».

Dès lors tandis que l'énoncé émis par le législateur est réductible à un simple texte, un *instrumentum*, la fonction de norme dévolue au contenu de pensée énoncée s'attache quant à elle à ce que le législateur y a définir en termes d'attente, de modalité d'action. En fonction de l'enchevêtrement des dispositions normatives selon l'approche kelsenienne, l'on dira que le contenu d'une *norme incompatible* avec une *norme de degré supérieur* constitue une hypothèse d'antinomie juridique, de conflit ou de contrariété de normes⁵⁸⁵. La question de la compatibilité ou de la correspondance entre des normes juridiques soulève ainsi subrepticement celle du lien logique qui sous-tend les rapports entre les normes. Paul AMSELEK relève à ce propos que le fait que l'on soit en présence de normes incompatibles n'entraîne pas pour autant que celles-ci soient entachées juridiquement d'invalidité. Il serait plus opportun de préciser ici la prégnance d'une opposition, selon qu'elle soit *logique ou réelle*⁵⁸⁶. En tout état de cause, « *les normes juridiques ayant des contenus contradictoires ne sont pas elles-mêmes contradictoires, elles sont en opposition, en conflit, elles sont antinomiques par*

⁵⁸⁴ Cf. Paul AMSELEK, « Ontique du droit et logique déontique », *op. cit. (supra, note n°5)*, p. 1014.

⁵⁸⁵ *Ibid.*, p.1025.

⁵⁸⁶ *Ibid.*, p. 1026.

leur attribut, mais elles ne s'annulent pas pour autant, ne laissent pas place à du néant, à du pur non-sens »⁵⁸⁷. C'est dans ce sens que Paul AMSELEK rappelle que des normes classées dans un tel registre sont dépourvues de valeur pragmatique, elles sont incompatibles du fait qu'on ne peut obéir à l'une sans contrevenir à l'autre : elles correspondent à un exercice défectueux du commandement⁵⁸⁸.

Pour Xavier MAGNON, il existe un conflit de normes lorsqu'il est impossible d'appliquer de manière simultanée deux normes dont la signification est contradictoire. Aussi faudrait-il que la signification des énoncés prescriptifs soit parfaitement contradictoire. Encore mieux, il est impossible d'appliquer les normes en même temps⁵⁸⁹. En d'autres termes, il ne peut y avoir pour autant que deux normes contradictoires qui ont les mêmes domaines de validité temporelle, spatiale, personnelle et matérielle⁵⁹⁰.

D'après ce qui précède, la contrariété ou difficulté systémique sous-tend un exercice de logique qui témoigne d'une difficile appréhension de l'ordonnement juridique. Les rapports entre l'ordonnement OHADA et la Constitution camerounaise appréciée du point de vue matériel n'est pas indemne de tout reproche allant dans le sens des difficultés systémiques, soit, des contrariétés.

Dès lors, comment se présentent les difficultés systémiques qui traduisant les rapports entre les instruments juridiques OHADA et la Constitution camerounaise ? Quels sont les déterminants qui permettent d'inventorier ces difficultés ?

L'intérêt de ces préoccupations peut s'apprécier de manière double. Il permet de faire l'état de la question sur la cohérence juridique entre l'ordre OHADA et l'ordre juridique camerounais. Cet état souligne au besoin une nécessaire réflexion sur le respect du formalisme constitutionnel dans la mesure où le respect de la Constitution est une valeur fondamentale allant dans le sens du constitutionnalisme. Aussi, l'inquiétude soulignée n'est pas distante de la lancinante question du respect de l'état de droit. Au-delà de l'embellie des formulations et vœux objectifs définis par le Cameroun à l'endroit de l'Organisation, l'on est en droit de s'appesantir quelque peu

⁵⁸⁷ *Ibid.*

⁵⁸⁸ *Ibid.*

⁵⁸⁹ Voir de cet auteur, *Théorie(s) du droit*, Paris, Ellipses, 2008, p. 116, 117.

⁵⁹⁰ *Ibid.*

sur le soubassement libéral que conforte l'obligation internationale qu'elle entraîne. En sus des considérations d'ordre démocratique, il y'a lieu de se questionner sur la technique juridique utilisée. Celle-ci, après près de vingt années d'expérimentation a certainement signifiée des dysfonctionnements même à titre prospectif. La présentation de ceux-ci devrait constituer un enjeu de choix. En tout état de cause, l'on démontrera que les rapports entre l'ordre OHADA et l'ordre juridique camerounais présentent des difficultés systémiques de nature conceptuelles (Section I), mais également de nature matérielle (Section II).

SECTION I: LES DIFFICULTES SYSTEMIQUES DE NATURE CONCEPTUELLE

Les difficultés systémiques apparaissent comme des dissonances qui font du Traité OHADA et de la Constitution camerounaise deux réalités antinomiques. Cette condition est justificative de ce qu'au départ, le Cameroun n'a pas entrepris une démarche visant à se rassurer de la compatibilité du Traité constitutif avec l'esprit de la Loi fondamentale camerounaise. Ce faisant, cette incongruité emporte des incohérences tributaires d'un malaise dont il échoit nécessairement tenir compte, ne serait-ce que pour le respect de ce que l'Etat du Cameroun a de primordial : sa Constitution. Au cas présent alors que le Traité de l'OHADA et le droit interne devraient former un seul et même système juridique avec primauté du droit OHADA selon la conception du monisme juridique⁵⁹¹ l'on note davantage une discordance des instruments faitières signifiant conjointement une suprématie (§1). Cet état de fait trouve certainement refuge dans l'inconstitutionnalité de la procédure de ratification du Traité OHADA (§2).

⁵⁹¹ Cf. Paul Gérard POUGOUE, « La présentation générale du système OHADA », in : André AKAM AKAM, *Les mutations juridiques du système OHADA*, op. cit., p. 16.

**PARAGRAPHE 1 : LA DISCORDANCE DES INSTRUMENTS FAITIERES
DES DEUX ORDRES JURIDIQUES PAR
SIGNIFICATION CONJOINTE DE LA SUPREMATIE**

Par instruments faitières des deux ordres juridiques, il faut entendre les normes qui se situent au sommet de l'ordonnement, tant de l'ordre constitutionnel national, ici la Constitution, que l'ordre qui a vocation à s'apprécier sous une perspective supranationale, le droit constitutif de l'OHADA. La détermination de suprématie des deux ordres juridiques semble contradictoire avec la perception moniste de l'ordonnement juridique camerounais. Cette incohérence traduit un malaise dont il convient d'apprécier la teneur. Celle-ci s'exprime non seulement par la consécration de la suprématie de l'ordre nationale par sa détermination moniste (B), mais davantage, par l'expression hiérarchique du droit OHADA par sa vocation supranationale (A).

**A- La vocation supranationale du droit OHADA sur le droit
constitutionnel camerounais**

L'on peut apprécier la vocation supranationale de l'ordre juridique OHADA à travers la précision de son champ d'application matériel spatial (1) et la force juridique de ses actes (2).

**1. Le Cameroun comme champ d'application matériel et spatial du droit
OHADA**

Le Cameroun se présente comme un champ d'application matériel (a) et spatial du droit OHADA (b).

a) Le Cameroun comme champ d'application matériel du droit OHADA

Aux termes de l'article 1^{er} du Traité du 17 octobre 1993 relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, le droit OHADA a pour objet l'harmonisation du droit des affaires dans les Etats Parties par l'élaboration et l'adoption de règles communes. Pour mesurer la contenance de ce droit sur l'ordre juridique camerounais, faudrait-il, à de précaution s'appesantir sur des précisions ayant trait à l'objet de ce droit. De par la disposition d'épithète acronymique à ce droit (OHADA), le monème fédérateur explicitement ici formulé par « harmonisation » semble traduire en toute évidence la substance du droit machinale appelé OHADA.

Etant donné que l'ordre juridique camerounais convie à consacrer ce droit en son sein, il convient de déterminer sa portée, notamment cette « harmonisation du droit ». L'*opinio juris* semble être partagée sur le réel statut du droit OHADA, notamment, sur la préoccupation relative à nature véritable de ce droit. Il est question de se fixer s'il s'agit d'un véritable droit d'harmonisation ou d'un tout autre droit. Yves GUYON note qu'il s'agit d'un droit d'uniformisation étant donné que les Etats sont privés de la possibilité légiférer dans la partie unifiée. Pour Paul Gérard POUGOUE, le cadre OHADA met en évidence un droit d'unification car l'adoption du principe de la supranationalité permettant d'introduire directement des normes dans l'ordre juridique interne des Etats Parties, tout en abrogeant les dispositions contraires de droit internes, antérieures ou postérieures est le partage du droit OHADA.

Or, observe-t-il, l'unité et l'identité de la réglementation justifie la qualification d'harmonisation du droit. Il s'agit d'une interprétation qui va à contrario de celle de Mireille DELMAS-MARTY qui distingue pertinemment l'unification qui consiste à imposer des règles à l'identique auxquelles les Etats sont tenus de se conformer de l'harmonisation où l'on se contente d'un rapprochement autour d'un ensemble de principes communs⁵⁹². Vue sous cet angle, Joseph Issa SAYEGH défend la cause de l'harmonisation en tant méthode plus radicale de *l'intégration juridique* puisqu'elle

⁵⁹² Voir de cet auteur, « La grande complexité juridique dans le monde », in : *Mélanges en l'honneur de Gérard Timsit*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 89 – 105 (spéc. 94 – 96).

consiste à effacer les différences entre les législations nationales en leur substituant un texte unique rédigé en termes identiques pour tous les Etats concernés.

D'après ce qui précède, l'on est en droit de faire le point. D'après une interprétation strictement sémantique, le droit OHADA ne conjugue nullement aucune disposition d'harmonisation puisque l'ambition ici n'est pas le simple partage de principes communs. Selon une interprétation téléologique, le droit OHADA serait un droit dont l'ambition est non seulement la définition des principes communs, mais également l'indisponibilité pour les Etats membres de disposer d'un libre-arbitre dans l'écriture des modalités d'application. C'est à ce niveau que se pose avec acuité la question de l'intégration, qui divise une fois de plus la doctrine⁵⁹³.

Quoi qu'il en soit, le droit OHADA semble se démarquer par son aptitude à pouvoir imposer un régime juridique d'astreinte. En effet, les implications de ce droit conduisent à modifier de façon considérable l'ordonnement juridique camerounais de manière tout à fait originale. Cette thèse tient à deux principes directeurs de ce droit :

1. L'absence de réserves

Le droit OHADA n'admet pas de réserves. Cette entrefaite est prévue d'ailleurs à l'art. 54 du Traité qui dispose qu' : « [a]ucune réserve n'est admis au présent Traité ». Emis par un Etat au moment de son engagement à une convention internationale, la réserve vise, comme l'observe pertinemment Pascal Martin BIDOU, à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à cet Etat. Ainsi, relève-t-il, certaines dispositions du traité ne seront pas applicables à l'Etat réservataire, ou bien, à raison de sa réserve, elles s'appliqueront à

⁵⁹³ La question de l'intégration est sujette à débat et partage la doctrine sur la détermination de la nature communautaire ou non de l'OHADA. Deux thèses se font ici prévaloir. La thèse majoritaire, ayant pour chef de file l'universitaire Issa SAYEGH se fonde sur un raisonnement exégétique et théologique des instruments fonctionnalistes et néo fonctionnalistes africains. Il advient à la conclusion selon laquelle l'intégration juridique est au cœur du dynamisme de l'intégration économique et constitue d'ailleurs un préalable à conjuguer. La thèse minoritaire a comme principal défenseur James MOUANGUE KOBILA qui restreint le champ de l'intégration à une acception strictement économique. De ce fait, il arrive à la conclusion selon laquelle l'Organisation pour l'Harmonisation du droit des Affaires en Afrique ne peut prétendre à la nature d'une organisation communautaire.

lui différemment de ce qui est prévu dans le texte⁵⁹⁴. La réserve laisse ainsi une liberté de champ d'action à l'Etat réservataire, en précisant les champs dans lesquels des ajustements dans l'application de la convention internationale lui seront accordées. Le droit de réserve constitue ainsi un corollaire de la souveraineté d'engagement d'un Etat dans les instruments internationaux et permet, sur la base des concessions d'application des traités, d'attirer les Etats à être partie prenante à ladite convention.

L'instrument international d'engagement du droit OHADA n'a pas prévu l'hypothèse des réserves. D'après le commentaire fait de l'article 54 du Traité, l'interdiction des réserves se justifie à travers l'objectif que se fixe le droit OHADA. En effet,

« L'objectif recherché est l'intégration juridique, la sécurisation des rapports de droit et la réalisation de l'intégration économique, les réserves auraient pu hypothéquer cette entreprise louable. En outre, la diversité et la souplesse des solutions proposées par les Actes Uniformes d'une part, la prudence des auteurs de ce traités les questions délicates telles que les sanctions administratives, les sanctions pénales et les règles d'organisation administratives et judiciaire, d'autre part, réduisent considérablement l'intérêt du mécanisme des réserves⁵⁹⁵ ».

En tout état de cause, l'engagement du Cameroun au droit OHADA suggère l'incapacité pour cet Etat à pouvoir renoncer aux termes qui peuvent sembler incommode à sa fierté souveraine. Mais l'esprit des instruments OHADA sont plus expressifs dans leur propension à restreindre le droit des Etats. Aussi, l'étroitesse de la marge de manœuvre dans l'amendement, la révision du Traité, la dénonciation, ainsi que la modification des Actes Uniformes sont révélateurs de cette évidence.

S. Les modalités d'amendement, révision et de dénonciation du Traité d'une part et les modalités de modification des actes uniformes

Conformément aux modalités de l'article 62 du Traité, l'amendement et la révision du Traité sont possibles, ils suivent le même régime d'adoption que le traité.

⁵⁹⁴ Voir de cet auteur, *Fiches de droit international public*, Paris, Ellipses, 2008, p. 100.

⁵⁹⁵ Cf. OHADA Traité et Actes Uniformes commentés et annotés, 2^e éd., Juriscope, 2002, p. 64.

La dénonciation du Traité ne peut que dans les dix ans à partir de la date de son entrée en vigueur. Quant aux modifications des Actes Uniformes, ils suivent la procédure et les modalités d'adoption et d'entrée en vigueur des Actes Uniformes.

L'on observe un formalisme rigide des dispositions définies dans les instruments du droit OHADA, dont l'objectif est de préserver l'intégration économique par l'intégration juridique à travers l'intégrité des textes dans les Etats membres. Dire ainsi que le Cameroun a fait choix d'être partie prenante à cette aventure, c'est reconnaître qu'il s'est assujéti volontiers à un régime d'astreinte sur son ressort territorial.

b) Le Cameroun comme champ d'application spatial

Le Cameroun constitue un champ d'application spatial du droit OHADA. Cette disposition ressort de l'interprétation qui peut être faite de l'article 1^{er} du Traité. L'on peut d'ailleurs y noter que « *le présent traité a pour objet l'harmonisation du droit des affaires dans les Etats parties...* ». Le Cameroun étant partie audit traité, il est de bonne logique que son ressort territorial soit un espace d'application du droit OHADA. A ce niveau, aucune difficulté majeure n'est à relever, d'autant plus que l'exécution de bonne foi des traités et accords internationaux par le Cameroun, de par son droit naturel de légation active et passive est de pratique courante.

L'article 10 du Traité OHADA paraît plus entreprenant en disposant que « *les actes uniformes sont directement applicable dans les Etats parties...* ». Cet article souligne la précision du lieu d'exécution des Actes Uniformes⁵⁹⁶, les Etats membres au Traité et une fois encore, le Cameroun ne saurait ignorer son intérêt pressenti.

⁵⁹⁶ Au sens de l'article 5 du Traité OHADA, les Actes Uniformes s'entendent comme de actes pris pour l'adoption des règles communes simples, modernes et adaptées à la situation des économies des Etats parties, allant dans le sens de l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, par la mise en œuvre de procédures judiciaires appropriées, et par l'encouragement au recours à l'arbitrage pour le règlement des différends contractuels.

2. La force juridique de l'application des Actes Uniformes

La force juridique de l'application des instruments pris en application des règles communes dans le cadre de l'OHADA (actes uniformes) s'apprécie à travers le principe de l'application immédiate, le principe de l'effet direct, le principe de primauté et l'effet abrogatoire.

a) Le principe de l'application immédiate

Le principe de l'applicabilité immédiate est un caractère premier du droit communautaire. Ce principe postule le monisme et en impose le respect par les Etats membres⁵⁹⁷. L'on dénombre d'après Thomas GUILLOBEZ, trois principales conséquences au principe de l'applicabilité immédiate :

- Le droit communautaire s'intègre de plein droit dans l'ordre interne des Etats, sans qu'il soit nécessaire d'adopter une norme nationale ;
- Les normes communautaires prennent leur place dans l'ordre juridique interne en tant que droit communautaire. Elles ne deviennent pas du droit national ;
- Les juges nationaux ont l'obligation d'appliquer ce droit communautaire⁵⁹⁸.

Pour ce qui concerne les instruments OHADA, ceux-ci, dès leur entrée en vigueur intègrent de plein droit l'ordre juridique des Etats sans qu'il soit besoin de respecter au préalable une procédure spéciale d'introduction et de réception en droit interne⁵⁹⁹. De façon spécifique, l'applicabilité immédiate, plus techniquement signifie que les textes visés sont opposable dans les Etats parties à partir du moment où ils ont rempli les conditions de leur entrée en vigueur au plan de l'OHADA. Ainsi, est dénaturé les mécanismes classiques d'entrée en vigueur des instruments internationaux, où est les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire prennent de concert des mesures en vue d'apprécier la consécration desdits instruments dans l'ordre interne, conformément à l'article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

⁵⁹⁷ Cf. Guy ISAAC /Marc BLANQUET, *Droit communautaire général*, 8^e éd., Paris, Armand Colin, 2004, p. 184.

⁵⁹⁸ Voir de cet auteur, *L'Europe droit communautaire*, Paris, Sup' Foucher, 2008, p. 14.

⁵⁹⁹ Cf. Paul Gérard POUGOUËt *Alii*, « Les Actes uniformes », *op. cit. (supra, note n° 31)*, p. 34.

b) Le principe de l'effet direct ou applicabilité directe

Depuis l'Avis consultatif de 3 mars 1928 de la Cour Permanente de Justice Internationale (CPJI) dans l'*affaire de la compétence des tribunaux de Dantzig*, il est communément admis en droit international public général qu'un accord international ne peut, comme tel, créer directement des droits et des obligations pour les particuliers, bien que de rares exceptions à *compte-goutte* peuvent être signifiées selon les mêmes dires de l'auguste Cour⁶⁰⁰. Aussi, le principe de l'effet direct des traités et conventions internationales ne constitue par un principe directeur du droit international public, mais davantage une exception, ce qui n'est pas le cas dans l'ordre communautaire. Aux dires de Thomas GUILLOBEZ, le principe de l'effet direct doit non seulement s'apprécier comme le droit pour toute personne de se voir appliquer juridiquement l'ensemble des textes communautaires (traité, règlements, directives, décisions). C'est également une obligation pour le juge de faire usage des mêmes textes⁶⁰¹. Dans le cadre de l'Union Européenne, c'est l'arrêt Van Gend en Loos, rendu par la Cour de Justice qui a affirmé ce principe fondamental de l'ordre communautaire⁶⁰². L'extrait significatif du considérant de la Cour est le suivant : « *le droit communautaire indépendant de la législation des Etats membres, de même qu'il crée des charges dans le chef des particuliers, est aussi destiné à engendrer des droits qui rentrent dans leur patrimoine juridique*⁶⁰³ ».

La justification du principe de l'effet direct en droit communautaire tient à la spécificité même de cet ordre ; l'intégration qui postule l'applicabilité directe⁶⁰⁴ et ce choix est le partage de l'esprit qui véhicule de droit OHADA. Sous cet angle, le principe de l'effet direct dans le cadre OHADA entraîne deux conséquences :

- L'acte uniforme crée des droits et des obligations pour les particuliers, soit dans leurs relations réciproques, soit dans leurs relations avec les Etats de l'OHADA ;

⁶⁰⁰ Voir dans ce sens Guy ISAAC /Marc BLANQUET, *Droit communautaire général, op.cit.*, p. 188 – 189.

⁶⁰¹ Cite par Guy ISAAC /Marc BLANQUET, *Ibid.*, p. 15.

⁶⁰² *Ibid.*

⁶⁰³ *Ibid.*

⁶⁰⁴ *Ibid.*

- Les actes uniformes sont justiciables, les personnes concernées pouvant s'en faire prévaloir devant les juridictions qui sont tenues de les protéger. L'ensemble de droit dérivé de ces actes uniformes possède cette force de produire des effets affectant le patrimoine des sujets de droit⁶⁰⁵.

c) Le principe de primauté

Le principe de primauté du droit communautaire implique que les règles et les actes de droit national ne peuvent en aucun cas contredire les règles de droit communautaire. Le droit communautaire a une valeur hiérarchiquement supérieure aux dispositions nationales, qu'elles soient postérieures ou antérieures à l'adoption des traités⁶⁰⁶. Le principe de la primauté des traités induit quatre conséquences :

- La primauté est une condition existentielle du droit communautaire,
- La primauté est affirmée en raison de la nature spécifique du droit communautaire : elle ne dépend pas des règles nationales, elle est indépendante des Etats ;
- La primauté a une portée générale (elle concerne toutes les normes communautaires et elle s'exerce à l'encontre de toutes les normes nationales) ;
- La primauté ne vaut pas seulement pour l'ordre communautaire, mais également pour l'ordre national⁶⁰⁷.

En ce qui concerne le cadre OHADA, le principe de primauté est inscrit dans deux instruments. Le premier ressort de l'article 10 du Traité : *«les actes uniformes sont directement applicables et abrogatoires dans les Etats parties, nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure»*. L'autre instrument est de nature jurisprudentielle. Il convie nécessairement à prendre acte de l'Avis de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage rendu le 30 novembre 2001. La Cour dit pour droit : *«l'article 10 du traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires contient une norme de supranationalité parce qu'il prévoit l'application directe et*

⁶⁰⁵ Cf. Paul Gérard POUGOUE et Alii, « Les Actes uniformes », *op. cit.*(*supra*, note n° 31), p. 36.

⁶⁰⁶ Cf. Thomas GUILLOBEZ, *op.cit.* (*supra*, note n°), p. 16.

⁶⁰⁷ *Ibid.*

abrogatoire dans les Etats parties des actes uniformes, et institue par ailleurs, leur suprématie sur les dispositions de droit interne antérieures et postérieures ». Enfin de compte, comme le note l'Encyclopédie OHADA, aucun Etat partie à l'OHADA ne pourrait invoquer une disposition même constitutionnelle de son droit interne pour justifier la non-exécution de actes OHADA.

d) L'effet abrogatoire

Pour prendre teneur de l'effet abrogatoire dans le cadre de l'OHADA, l'on se restreindra à présenter l'extrait du dispositif de l'Avis de la CCJA du 30 avril 2001 :

« En vertu du principe de supranationalité qu'il consacre, l'article 10 du Traité pour l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique qui prévoit l'applicabilité directe et obligatoire des actes uniformes dans les Etats parties, nonobstant toute disposition de droit interne, antérieure et postérieure contient bien une disposition abrogative du droit interne par les actes uniformes...Sauf dérogation prévues par les actes uniformes eux-mêmes, l'effet abrogatoire de l'article 10 du traité relatif à l'OHADA concerne l'abrogation ou l'interdiction de toute disposition d'un texte législative ou règlementaire de droit interne présent ou à venir ayant le même objet que les dispositions des actes uniformes et étant contraires à ceux-ci ».

Il en ressort certaines conséquences :

- L'abrogation des seules dispositions de droit interne contraires aux actes uniformes
- L'abrogation des seules dispositions antérieures
- La consécration du maintien des lois non contraires des Etats membres
- L'abrogation des dispositions de droit interne identique à l'acte uniforme puisque dépourvu d'efficacité juridique.

B- La vocation à la suprématie de la Constitution dans le droit interne camerounais

La vocation de suprématie de la Constitution dans l'ordre juridique interne est un déterminant permettant de signifier qu'à l'Etat actuel du droit positif camerounais, aucune disposition constitutionnelle ne donne prévalence à la supériorité d'un ordre juridique, encore moins le droit OHADA. Cette situation juridique peut se faire prévaloir non seulement l'affirmation moniste interniste de l'ordre juridique camerounais (1), mais également, à travers les mécanismes pouvant concourir à faire prévaloir la prééminence du droit OHADA sur l'ordre juridique interne : la révision (2).

1. Le sens de l'affirmation du monisme avec primauté du droit international au Cameroun

On parle d'un ordre juridique monisme avec primauté de l'ordre juridique international (encore appelé monisme internationaliste) lorsque cet ordre met en présence la prééminence l'ordre international par rapport à son ordre juridique. Comme l'observe le Pr. Narcisse MOUELLE KOMBI, ce monisme « *postule une unité, une identité essentielle entre deux ordres juridiques. Il embrasse dans le même champ formel le tonalité des deux normes internes et internationales, les unes entretenant des liens de subordination avec les autres dans un ordre fondamentalement hiérarchique*⁶⁰⁸ ». C'est à ce titre que Jean COMBACAU et Serge Sur indiquent pertinemment que selon cette doctrine, l'unité du système juridique doit bénéficier aux règles internationales, et les engagements internationaux doivent l'emporter sur les règles de droit interne⁶⁰⁹. Au vue de ce qui précède, le sens de

⁶⁰⁸ Voir de cet auteur, « La loi constitutionnelle du 18 janvier 1996 et le droit international » in : Luc SINDJOUN, Adolphe MINKOA SHE, Fondation Friedrich Ebert, pp. 126-142 (spéc., p. 127).

⁶⁰⁹ Voir de ces auteurs, *Droit international public*, Paris, 8^e éd., Montchrestien, 2008, 813 p., p. 184. Xavier MAGNON considère que le monisme international est la seule conception qui préserve le caractère contraignant du droit international. Toute explication qui refuse la primauté du droit international est négatrice de celui-ci en tant que ordre juridique. Elle est consubstantielle à son existence puisque le droit s'adresse en premier lieu aux Etats qui sont destinataires immédiats des normes qu'il contient. Cf. *op. cit.* (*supra*, note n° 107), p.111. Pour Patrick DAILLIER et Alain PELLET, les tenants de la conception moniste avec primauté du droit international

l'affirmation du monisme avec primauté du droit international au Cameroun est incompatible avec l'esprit que véhicule le droit OHADA au moins pour deux raisons. La première donne lecture d'une non-reconnaissance constitutionnelle de la nature du traité OHADA (a), mais également, la nécessaire révision constitutionnelle pour une éventuelle reconnaissance de la nature du traité OHADA par la Constitution (b).

a) L'incompatibilité apparente du Traité constitutif de l'OHADA avec la Constitution du 18 janvier 1996

S'intéresser à la question de la compatibilité d'une norme internationale à un ordre juridique interne revient à s'appesantir sur les critères de validité de cet instrument dans ledit ordre. Dans l'acception du monisme interniste, la reconnaissance de la validité de cette norme passe nécessairement par des mécanismes de consécration dans l'ordre interne. Vue dans ce sens, il y'a lieu d'indiquer qu'au dépourvu des caractères du droit OHADA, l'acte constitutif dudit droit est avant tout un instrument d'engagement international. L'on ne peut objectivement avancer que le Cameroun a pu se lier avec l'ordonnancement juridique OHADA sans pour autant signifier son approbation. Dès lors, peut-on vraisemblablement prendre cause pour une compatibilité évidente entre le traité OHADA et la Constitution camerounaise ? Dans la mesure où les autorités camerounaises ont donné leur accord engageant le Cameroun à être lié par le traité OHADA, peut objectivement remettre en cause la validité de cet engagement ? A ce niveau, il convient d'observer que ni le préambule de la Constitution et encore moins le dispositif constitutionnel n'affirme nullement cette condition.

- L'inconfort de la compatibilité du Traité constitutif de l'OHADA avec le préambule de la Constitution du 18 janvier 1996

Le propos est ici posé en terme de compatibilité du traité OHADA sur la base du préambule de la Constitution du 18 janvier 1996. A la lecture de cet instrument, l'on note l'étalage de principes justifiant la ferme volonté du constituant camerounais à

disposent d'un argument d'autorité, il est pressenti dans l'esprit de l'article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités : « Une partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité ». cf. *Droit international public*, Paris, 6^eéd., LGDJ, 1999, 1455 pp., p. 274.

œuvrer, tant dans le sens du respect de son indépendance que dans celui d'un partenariat avec les Etats du monde et en particulier ceux africains. A ce propos, la première proposition du deuxième paragraphe préambule de la Constitution du 18 janvier 1996⁶¹⁰ est assez explicite sur la défense de l'intégrité de son indépendance⁶¹¹. Elle détermine la volonté du titulaire de la souveraineté de n'être point assujéti à une quelconque dépendance sans son approbation préalable. La seconde proposition indique avec suffisance :

« Convaincu que le salut de l'Afrique se trouve dans la réalisation d'une solidarité de plus en plus étroite entre les peuples africains, affirme sa volonté d'œuvrer à la construction d'une Afrique unie et libre, tout en entretenant avec les autres nations du monde des relations pacifiques et fraternelles, conformément aux principes formulés par la Charte des nations unies ».

A la lumière de ces deux propositions, peut-on, en tout état de cause y trouver un fondement juridique justifiant d'une validité de l'acceptation de l'ordre OHADA dans le droit positif camerounais ? A ce propos, la réponse mérite d'être envisagée, non seulement sous l'angle du degré de normativité de la disposition en présence, mais également dans le sens de sa finalité. En ce qui concerne le degré de normativité de l'extrait du préambule constitutionnel sus cité, l'on pourrait, au premier abord se trouver dans une situation empreinte d'univoque dans la mesure où le préambule fait partie intégrante de la Constitution⁶¹² ; il a valeur constitutionnelle. Cependant, l'observateur averti se trouvera dans une posture mal aisée en cherchant à apprécier le degré de normativité desdites dispositions. A cet effet, l'on peut noter que l'énoncé des dispositions du préambule sus évoquées donne lecture de propos à faible teneur normative. Les termes tels « *convaincu, affirme sa volonté d'œuvrer, entretenant...* » invitent peu à souscrire à la réalité d'un exposé prescriptif. L'on est en présence d'un exposé plus descriptif que prescriptif, ce que Xavier MAGNON qualifie d'ailleurs d'*énoncé sans norme*⁶¹³. Il s'agit d'un énoncé ne disposant aucune portée

⁶¹⁰ Le préambule fait partie intégrante de la Constitution, cf. art. 65 de la Constitution du 18 janvier 1996.

⁶¹¹ Le deuxième paragraphe du préambule de la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996 dispose : « Jaloux de l'indépendance de la Patrie camerounaise chèrement acquise et résolu à préserver cette indépendance... »

⁶¹² Cf. article 45 de la Constitution.

⁶¹³ Cf. Xavier MAGNON, *op. cit.* (*supra*, note n°107), p. 65.

contraignante⁶¹⁴ et correspondant singulièrement à ce qu'un auteur considère comme *norme incertaine*, puisque présentant un objet flou⁶¹⁵, impossible d'application immédiate. Les contours de ces énoncés ne sont pas spécifiquement déterminés, il s'agit en tout état de cause de principes directeurs qui orientent le comportement de l'Etat et dont les postulats sont définis dans des instruments de référence. Ces dispositions ne donnent aucun rapprochement médiat avec l'idée d'un assujettissement à un droit communautaire, et encore moins à un transfert de souveraineté.

Sous l'angle de la finalité de la disposition, une appréciation contextuelle permet de mieux cerner les termes du débat. Le monème fédérateur peut substantiellement se synthétiser ici à l'idée que l'on se fait du contenu des notions de « *peuple* » et de « *nation* ». Pour le publiciste ATANGANA Etienne, il faut les apprécier selon que l'on se situe en droit interne ou en droit international. En droit interne, le peuple peut désigner trois réalités :

Il s'impose au langage courant lorsqu'il s'agit d'identifier les populations africaines par rapport aux autres populations du monde.

Ensuite, il est utilisé pour distinguer les populations d'un pays des autres pays africains ou du monde.

Enfin, il renvoie au cadre national ou interne des Etats africains pour signifier des disparités avec d'autres composantes sociologiques dudit Etat. En droit international, trois acceptions encadrent également la notion de peuple. Il s'agit de l'ensemble des citoyens aptes à être représentés auprès des assemblées démocratiquement élues. Le terme peuple est aussi employé en lieu et place de celui d'Etat. Enfin, il indique une collectivité humaine qui n'est pas titulaire de la souveraineté étatique mais à laquelle le droit international reconnaît des droits divers⁶¹⁶.

D'après ce qui précède, les termes peuple et nation peuvent être employés de manière synonymique et renvoient davantage à l'idée d'Etat. Etant donné leur

⁶¹⁴ *Ibid.*

⁶¹⁵ Voir dans ce sens James MOUANGUE KOBILA, « Le préambule du texte constitutionnel de 1996 : de l'enseigne décorative à l'étalage utilitaire », *op. cit.* (*supra*, note n°101), p. 36.

⁶¹⁶ Voir de cet auteur, *La révision des constitutions en droit camerounais*, Thèse pour le doctorat d'Etat PHD en droit public, FSJP/UD, 2012, p. 2.

rattachement aux élans d'ordre solidaire aux fins de salut de l'Etat du Cameroun avec les Etats africains, ou ceux conviés à travers les principes formulés par la Charte, l'on ne saurait avancer de manière univoque une communion avec un conditionnement d'ordre communautariste. L'idée magnifiée s'ajuste opportunément aux considérations relatives aux nécessités de protéger telles que formulées par l'esprit de la Charte des Nations Unies et certaines valeurs africaines, telle que formulées par Charte africaine des droits de l'homme et des peuples⁶¹⁷.

Le préambule de la Constitution camerounaise, comparativement à la Constitution française est moins enclin à présager un espace propice pour un système communautaire. Pour M. Alain ONDOUA, c'est l'alinéa 15 du préambule de la Constitution française du 4 octobre 1958 qui a pu servir fondement constitutionnel à l'engagement européen de la République française, d'autant plus que les préoccupations européennes n'étaient déjà pas distantes des travaux préparatoires de la Constitution de 1958⁶¹⁸. En tout état de cause, l'on ne peut à proprement parler indiquer un fondement constitutionnellement de l'assujettissement de l'ordre juridique camerounais qui trouve refuge dans la Constitution du 18 janvier 1996.

b) L'inconfort de la compatibilité du Traité constitutif de l'OHADA avec le dispositif constitutionnel du 18 janvier 1996

A défaut de pouvoir déterminer un énoncé normatif suffisamment clair dans le préambule de la Constitution, le recours au dispositif constitutionnel pourrait outre mesure, fixer la validité de la primauté normative du droit communautaire OHADA

⁶¹⁷ Pour M. Narcisse MOUELLE KOMBI, le préambule de la Constitution du 18 janvier 1996 s'articule autour d'une allégeance solennelle à des standards normatifs internationaux. Indéniablement, il s'agit d'une avancée fort louable du constituant camerounais. En effet, il s'agit non seulement d'une allégeance relationnelle et statocentrique, il est également question d'un hommage à un droit international "copronicien" et "humain" (termes génériques faisant référence à la reconnaissance des droits et libertés fondamentaux). Voir de cet auteur, *op. cit.* pp. 129-130.

⁶¹⁸ Sous l'analyse d'un principe particulièrement nécessaire à notre temps, il faut noter que l'al. 15 du préambule de la constitution française, qui est une reprise du préambule de la Constitution de 1946 a trait aux relations internationales et est formulé dans les termes suivants : sous réserve du principe de réciprocité, le France consent aux limitations de souveraineté nécessaires à l'organisation et à la défense de la paix ». Bien que ces propos peuvent trahir l'imprécision de leur formulation dans le sens de la construction européenne, il n'en déplaît qu'ils constituent le soubassement du fondement constitutionnel du quitus de la subordination du droit constitutionnel camerounais à l'ordre communautaire. Voir de cet auteur, *Etude des rapports entre le droit communautaire et le Constitution en France*, pp. 37-54.

sur le droit camerounais. En d'autres termes, l'analyse ambitionne trouver une disposition ou une construction procédurale qui témoigne d'une acceptation peu ou prou explicite du droit OHADA de la part du pouvoir constituant de 1996. Logiquement, l'économie du dispositif constitutionnel permet de faire prévaloir l'aphorisme latin selon lequel « *cessante razione legis, cessat ejus dispositio*⁶¹⁹ ». A travers cette logique interprétative, une détermination exagérée du cadre théorique de la loi constitutionnelle du 18 janvier 1996 ne peut se faire prévaloir là où le pouvoir constituant n'a rien prévu. Sous cet angle, le droit OHADA constitue une des matières étrangères au champ d'action de la Constitution du Cameroun. En effet, à la lecture des 67 articles que compte ce dispositif constitutionnel, aucune référence ne fait allusion à la logique d'un commerce juridique procédant d'une norme confortant le traité constitutif de l'OHADA.

L'innovation majeure du dispositif constitutionnel de 1996 est la définition d'un cadre juridique consacrant une reconnaissance de l'ordre juridique international. Un titre spécifique y est d'ailleurs consacré⁶²⁰. Ce titre comprend trois articles qui ont vocation à conforter la condition de monisme avec primauté de l'ordre juridique international, tout en reconnaissant, dans l'ordre juridique interne, une prévalence de la Constitution. La primauté du droit international en droit camerounais devrait s'entendre seule d'une « *reconnaissance explicite de la supra légalité du droit international*⁶²¹ », et non son infra constitutionnalité⁶²². Il convient toutefois de relever l'importune de certaines dispositions du préambule de la Constitution dont un auteur a pu y voir la marque d'une constitutionnalisation du droit international, ce qui entraîne une sorte d'intégration au principe de constitutionnalité⁶²³. Sur cette entrefaite, le

⁶¹⁹ En terme littérale, cet aphorisme signifie que la loi cesse là où cessent les motifs. En d'autres termes, ainsi que l'indique François GRUA, l'interprète ne devrait appliquer une loi à des situations qui, tout en paraissant incluses dans sa lettre se trouvent exclues de son esprit. Voir de cet auteur, *Méthode des études de droit*, Paris, Dalloz, 2006, 84 p., p. 12.

⁶²⁰ Cf. titre IV de la Constitution qui s'intitule « Des traités et accords internationaux ».

⁶²¹ Cf. Narcisse MOUELLE KOMBI, *op. cit.*, p. 132.

⁶²² *Ibid.*

⁶²³ Ce postulat est défendu par James MOUANGUE KOBILA qui note que « *les textes et conventions internationales* [la Déclaration universelle des droits de l'homme, la Charte des nations unies, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et toutes les conventions internationales dûment signés et ratifiés par le Cameroun] *auxquels le préambule renvoie font partie de la Constitution et sont intégré au principe de constitutionnalité* ». Voir de cet auteur, *op. cit.* (*supra*, note n°101), p. 35.

risque serait pousser à y voir transparaître une sorte de dualisme⁶²⁴ de l'ordre juridique camerounais. Loin s'en faut, car les différents principes constitutionnels consacrés limitent leur portée à un *droit incitatoire, voire programmatique*⁶²⁵. Les moyens juridiques de mise en application de ces principes directeurs ne peuvent s'apprécier qu'à travers le régime défini à l'article 45 du dispositif constitutionnel.

Pour converger dans le même sens, certains déterminants méritent d'être soulignés. L'article 43 de la Constitution habilite le Président de la République à négocier et à ratifier les traités et accords internationaux, en ayant soin de soumettre au préalable avant ratification, tout traité ou accord internationaux dont l'objet relève du domaine de la loi pour approbation en forme législative par le Parlement⁶²⁶. L'art. 45 de la Constitution pose de manière explicite le principe de la supériorité hiérarchique des traités et accords internationaux sur les lois, mais également, le principe d'une réserve, celle de l'application du traité ou de l'accord internationaux par l'autre partie. D'après ce qui précède, certaines conclusions doivent être mises en évidence :

- Le cadre du commerce juridique international entretenu par l'article 45 de la Constitution procède d'une logique bilatérale ou multilatérale dans lequel les différentes parties en cause (les Etats) doivent construire leur rapport en prenant en compte leur le droit de réserve. Celui qui privilégie le fait pour chaque Etat de se rendre compte de son application par l'autre partie.
- Les traités et accords internationaux se présentent comme des moyens juridiques d'implémentation de la coopération internationale dont les termes sont balisés à travers les principes posés par le préambule de Constitution. ceux-ci mettent en relief les principes directeurs érigés par les instruments universels, régionaux, sous régionaux, multilatéraux et bilatéraux.

⁶²⁴ Pour Jean COMBACAU et Serge SUR, le dualisme repose sur la juxtaposition entre ordre international et ordres internes, de telle sorte que les règles de chacun d'eux dépendent de conditions de validité spécifiques et s'appliquent à des sujets comme à des situations juridiques différents. Voir de ces auteurs, *op.cit.* (*supra*, note n° 127), p. 183.

⁶²⁵ *Ibid.*, p. 36.

⁶²⁶ L'article 43 de la Constitution est suffisamment explicite : « Le Président de la République négocie et ratifie les traités et accords internationaux. Les traités et accords internationaux qui concerne le domaine de la loi, défini à l'article 26 ci-dessus, sont soumis, avant ratification, à l'approbation en forme législative par le Parlement ».

La technique juridique ici consacrée par la Constitution est donc incompatible avec l'esprit qui conforte la logique communautaire du droit OHADA. Si le pouvoir constituant camerounais avait voulu reconnaître la nature du droit OHADA, il l'aurait consacré par le biais d'un autre mécanisme : la révision constitutionnelle.

2. Le mécanisme de légitimation du droit OHADA : l'imperium nécessaire d'intervention du pouvoir constituant dérivé

La loi d'habilitation du traité OHADA ayant été par le Cameroun en 1995, il est assez étonnant d'observer que la loi constitutionnelle de 1996 portant révision de la Constitution de 1972 qui intervient seulement un an après n'est pas entendue spécifier le droit communautaire OHADA comme le nouvel ordonnancement juridique consacré. Cela revient à postuler pour une hypothèse concluante : la loi constitutionnelle de 1996 n'a pas tenu compte, et de l'enjeu, et de l'importance à assigner au traité OHADA⁶²⁷.

Le Cameroun n'est pas le seul Etat du monde à avoir pressenti le besoin de justifier d'un ordonnancement juridique justificateur de la logique communautaire. A titre illustratif, la France, pour ne citer que cet exemple, a été confronté au même problème que le Cameroun lorsqu'il a fallu consacrer un droit original, qui encline à dénaturer fondamentalement son l'ordre juridique d'alors⁶²⁸. Pour légitimer le droit communautaire en France, l'on a procédé à un préalable réajustement de la Constitution à travers sa révision.

Puisque la Constitution du 2 juin 1972 a prévu un mécanisme d'adaptation aux aspirations du temps comme semble le justifier la dynamique qui soutend le droit OHADA, il était de bonne logique de procéder à une nécessaire intervention du pouvoir constituant révisé. Ce pouvoir intervient lorsqu'une constitution est déjà établie et son intervention en tout état de cause est encadrée par la Constitution

⁶²⁷ L'exposé des motifs des projets de loi de 1995 et 2008 portant révision de la Constitution ne donne aucune place la justification de la raison d'être d'un ordonnancement juridique de nature communautaire au Cameroun. Cf. Exposés des motifs du projet de loi n° 590/PJLAN de décembre 1995 et du projet de loi n°819/PJL/AN, 1^{ère} session ordinaire de Mars 8^e législature, année législative 2008 modifiant et complétant certaines dispositions de la loi n°96/06 du 18 janvier 1996 portant révision de la Constitution du 2 juin 1972

⁶²⁸ Guy ISAAC / Marc BLANQUET, *op. cit.* (*supra*, note n°118), pp. 208-212.

existante⁶²⁹. Une révision de la Constitution contribuerait à reconnaître l'ordonnement juridique communautaire OHADA. Elle serait en outre un facteur de sécurisation juridique. C'est fort de ce constat que l'on ne peut que voir la procédure de reconnaissance du droit OHADA comme une fraude à la Constitution.

PARAGRAPHE 2 : L'INCONSTITUTIONNALITE DE LA PROCEDURE DE RECONNAISSANCE DU DROIT OHADA EN DROIT POSITIF CAMEROUNAIS

Faire relever que la ratification du Traité OHADA est considérée comme régulière et de ce fait serait consacrée par la norme supérieure en droit interne : la Constitution. S'interroger sur la pertinence d'un tel argumentaire en prenant compte des considérations d'ordre textuelle, contextuelle et même systémique pour aboutir sur le fait qu'il y'a eu violation de la Constitution, une forme de révision constitutionnelle avant celle de 1996. Cette inconstitutionnalité est justifiée à travers l'irrégularité substantielle de la procédure de ratification du Traité OHADA (A), mais également par droit OHADA entendu comme prégnance du droit des nécessités sur les nécessités du droit (B).

A- L'irrégularité substantielle de la procédure de ratification du Traité OHADA

L'irrégularité s'entend comme un défaut entachant un acte ou une situation non conforme au droit⁶³⁰. La non-conformité de la procédure de ratification du Traité OHADA tient à ce qu'elle n'a pas respecté le vœu de la Loi fondamentale. Cette procédure de ratification présente ainsi des contrariétés dont l'examen s'apprécie par la teneur de cette irrégularité (1) mais aussi les conséquences qui s'y attachent (2).

⁶²⁹ Voir dans ce sens Joël Louis Etienne ATANGANA, *La révision des constitutions en droit camerounais*, Thèse, *op. cit.* pp. 18-20, *supra*.

⁶³⁰ Cf. Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique* (Entrée "Irrégularité"), *op. cit.*, p. 481.

1. La teneur de l'irrégularité de la procédure de ratification du traité OHADA

La procédure de ratification du Traité OHADA par le Cameroun présente une irrégularité manifeste. Le processus de ratification du traité OHADA semble cohérent au regard du régime de l'expression des autorités constitutionnellement établies ayant agi au nom du Cameroun pour accepter le Traité. Cependant, force est de remarquer que ledit processus fait prévaloir certaines incongruités dont il conviendrait de signifier. Celles-ci s'apprécient, non seulement avant l'édiction de la Constitution du 18 janvier 1996 (a), mais également après cette dernière (b).

a) L'incongruité du processus de ratification du Traité avant l'édiction de la Constitution du 18 janvier 1996

L'incongruité du processus de ratification du Traité OHADA avant l'édiction de la Constitution du 18 janvier 1996 laisse percevoir cette procédure comme seule respect du formalisme processuel, mais également, comme violation du formalisme substantiel.

1. La procédure de ratification comme seule respect du formalisme processuel

La procédure de ratification du Traité OHADA se présente comme l'évidence du seul respect du formalisme processuel. Par ce mécanisme, il faut entendre que les autorités compétentes ayant participé au processus de ratification sont celles désignées par la Loi fondamentale. Dans cette perspective, l'on peut logiquement penser que le Président de la République, ayant négocié, a constaté que le droit OHADA comporte des dispositions qui relèvent du domaine de la loi. Ce constat a logiquement fait requérir la nécessité d'un projet de loi d'habilitation à ratifier. Le Parlement ayant donné son approbation à travers une loi, il ne restait plus qu'au Président de la République de ratifier le traité.

En substance, la procédure ayant conduit à la ratification du Traité OHADA est régulière, mais seul point de vue de la forme. Seulement, cette procédure soulève des inquiétudes, compte tenu de l'aspect substantiel.

S. La procédure de ratification comme violation du formalisme substantiel

L'observateur averti de la Constitution sera d'abord surpris du processus ayant conduit à la ratification du Traité OHADA dans la mesure où la Constitution du 2 juin 1972 n'a pas formellement reconnu un régime de commerce juridique avec l'ordre international. En conséquence, toutes les interprétations peuvent être ouvertes, nonobstant une sorte de pratique que l'on pourrait mettre ici à l'actif d'une convention de la Constitution.

La contrariété provient du fait que le caractère atypique du Traité OHADA emporte des modifications substantielles dans l'aménagement de l'ordre juridique camerounais, ce qui en voie de conséquence, devrait entraîner une procédure particulière de ratification. En effet, la nature particulière des conséquences juridiques de l'Organisation pour l'Harmonisation du Droit en Afrique des Affaires recommandait nécessairement une révision de la Constitution de 1972 avant sa ratification.

La ratification du Traité OHADA par le Cameroun porte nécessairement atteinte à un esprit, celui de la Constitution du 2 juin 1972. Aucune hypothèse, aussi bienfaisante qu'elle puisse paraître ne saurait se justifier comme supérieur à ce que la Constitution a prescrit. Cette réalité est d'autant plus flagrante dans la mesure où la Constitution de 1972 avait prévu un mécanisme de révision de la Constitution. En voie de conséquence, la procédure constitutionnelle de ratification aurait été respectée, du moins dans son principe.

***b) L'appréciation de cette incongruité du processus de ratification du
Traité OHADA au lendemain de la Constitution du 18 janvier 1996***

L'incongruité du processus de ratification du Traité OHADA après l'édiction de Constitution du 18 janvier 1996 permet d'apprécier d'avantage l'incompréhension de l'attitude du pouvoir constituant Camerounais. Il faut noter que si le constituant camerounais a pris soin de consacrer tout un titre au sein du dispositif constitutionnel relatif aux traités et accords internationaux, la procédure définie dans le cadre de la ratification du Traité OHADA relève selon les cas, soit de la perversion, et de la dénaturation du pouvoir constituant qui se contredirait, ce qui serait totalement absurde. Cette posture exigerait nécessairement une attitude de la part des pouvoirs constitués : la révision. Toutefois, cette procédure pourrait également se déterminer comme une sorte de cristallisation d'un mécanisme qui jusque-là, relevait d'une pratique constitutionnelle non consacrée. Mais tous ces cas l'ambivalence restent le partage de ces deux trajectoires et le processus de ratification du Traité OHADA cache mal une contrariété juridique dont il convient de préciser les contours.

***γ. La Constitution du 18 janvier 1996 : la cristallisation d'une
pratique constitutionnelle méconnue au processus de
ratification du Traité OHADA***

Cette construction relève manifestement de l'incohérence. Il est un fait certain : l'on peut tenir pour cohérent l'analyse selon laquelle la Constitution du 18 janvier 1996 intervient à un moment où le traité constitutif de l'OHADA est déjà négocié et ratifié par le Cameroun. En tant que processus de ratification des matières qui relève du domaine de la loi tel que consacré par la pratique et le droit international, la ratification du Traité OHADA témoigne d'une propriété discordante.

S. L'incohérence du pouvoir constituant ayant intervenu pour l'édition de la loi constitutionnelle du 18 janvier 1996.

En partant du principe selon lequel la modification de l'ordonnement juridique qu'entraîne de régime de l'ordre OHADA est d'une condition substantielle, à telle enseigne qu'elle induit forcément un aménagement novateur dans l'ordre juridique camerounais, il serait indigeste de ne point lui attribuer une considération d'importance dans l'aménagement constitutionnel. Selon que l'on soit en présence du pouvoir constituant originaire ou dérivé, la position définie emporte nécessairement conviction de la position à tenir face à la délicate question de la continuité ou non de l'ordre juridique préexistant avant le 18 janvier 1996. Du point de vue doctrinal, trois thèses se font prévaloir.

La première thèse invite à considérer la Loi constitutionnelle du 18 janvier 1996 comme une nouvelle Constitution⁶³¹. Prendre cause pour ce parti reviendrait à saluer le mérite de cette proposition en observant judicieusement que les critères fondamentaux de la Constitution du 2 juin 1972 ne sont pas consacrés dans sa loi portant révision. Cependant, cette thèse convie logiquement à prendre des réserves dans la mesure où la loi portant révision de la Constitution de 1972 n'a pas songé à intégrer les aspérités relevant de l'ordre OHADA pour souscrire à une cohérence normative⁶³². Dans cet ordre d'idée, vue l'importance d'un tel déterminant, il serait mal aisé de signifier une action probante du pouvoir constituant originaire. En voie de conséquence, il est assez étonnant de léser un aspect aussi important et éloquent que le droit communautaire malgré l'intervention du pouvoir constituant originaire.

La seconde construction doctrinale défend la thèse d'une constitution duale⁶³³. Ainsi, la loi constitutionnelle de 1996 intégrerait non seulement les déterminants essentiels de la constitution de 1972, mais également, ferait œuvre d'originalité en recourant aux dispositions nouvelles révélatrices d'une dimension constitutionnelle

⁶³¹Cf. DONFACK SOKENG (Léopold), « Le contrôle de constitutionnalité des lois hier et aujourd'hui. Réflexions sur certains aspects de la réception du constitutionalisme moderne en droit camerounais », in *Le contrôle de constitutionnalité hier et aujourd'hui*, Fondation Friedrich Herber (...), pp. 362 - 405.

; MOUANGUE KOBILA (James), « Peut-on parler d'un reflux du constitutionalisme au Cameroun ? », *Recht in Afrika*, 2010, pp. 33 -82.

⁶³²Contra : le Pr. Paul Gérard POUGOUE relève pourtant qu'il s'agit d'une nécessité. Voir de cet auteur, « *Doctrine OHADA et théorie juridique*, op. cit. (*supra*, note n° 48), p.7.

⁶³³ Voir dans ce sens Magloire ONDOA, « Loi constitutionnelle de 1996 : constitution duale », *Annales de la Faculté des Sciences juridiques et politiques*, op.cit.

nouvelle⁶³⁴. Bien que flatteur, ce deuxième postulat d'analyse conjugue également la contrariété dans la mesure où l'on est pas suffisamment averti d'une éventuelle consécration d'un traité ayant une nature communautaire.

La troisième construction note l'intervention nécessaire d'un pouvoir constituant originaire qui pour autant ne se reconnaît pas dans le droit OHADA. Dès l'on peut logiquement se poser la question de savoir où se trouve la véritable constitution ? Est-elle l'instrument galvaudée et revendiquée au sens kelsennien du terme, où il s'agit une norme établie au gré des artifices et des pratiques, pour faire prévaloir le réalisme d'une Constitution coutumière, puisque se fait prévaloir une sorte de convention de la Constitution. En tout état de cause, cette trajectoire légitimerait nécessairement une violation de la Constitution.

u. L'incohérence de l'attitude des pouvoirs constitués après l'avènement de la Constitution du 18 janvier 1996 au regard du droit OHADA

S'il est admis que le pouvoir constituant de 1996 n'a pas entériné la réalité communautaire que prédestine la portée de l'ordre juridique OHADA, il aurait été de bonne logique que les pouvoirs constitués prennent leur responsabilité dans le but du rétablissement de l'ordre constitutionnel mis à mal.

Le Traité OHADA bénéficie d'une force juridique qui récuse ou empêche le recours à une disposition de droit interne pour échapper à l'application des normes OHADA. La loi d'habilitation est certes un mécanisme de validation ou d'approbation du titulaire de la compétence législative, mais ne saurait se confondre à une validation constitutionnelle. Le Président de la République et encore moins le Parlement ne constitue la bouche de la Constitution tant il est vrai que la Constitution de 1996 a prévu un organe attitré dont la vocation est justement de contrôler la conformité à la Constitution. Toutefois, il revient au Président de la République, conformément à l'article 5 de la Constitution, de veiller au respect de la Constitution. Jusqu'à présent, aucune suggestion dans ce sens n'a été abordée et encore moins revendiquée. Toute

⁶³⁴*Ibid.*

chose qui invite à s'interroger sur les raisons d'être de ce silence alors que l'article 44 de la même Constitution est offensif et invite à persuasion. Il indique que « *si le Conseil constitutionnel a déclaré qu'un traité ou un accord international comporte une clause contraire à la constitution, l'approbation en forme législative ou la ratification de traité ou de cet accord ne peut intervenir qu'après révision de la constitution* ».

Les membres du parlement, qui depuis la constitution de 1996 ont bénéficié de prérogatives plus affirmées allant dans le sens d'une reconnaissance du statut de l'opposition auraient pu s'indigner ou tout au plus demander au meilleurs des cas des explications plus convaincantes, mais rien n'en fut. La ratification du Traité OHADA, malgré son incohérence reste objet de perplexité et d'incompréhension, ce qui entraîne des conséquences logiques.

2. Les conséquences de l'inconstitutionnalité de la procédure de ratification du Traité OHADA

Les conséquences de l'inconstitutionnalité de la procédure de ratification sont doubles. L'on note non seulement une confusion du champ des matières des Actes uniforme et celui du domaine de la loi (a) mais aussi des difficultés inhérentes à la hiérarchie des normes (b).

a) La confusion du champ des matières des actes uniformes et le domaine de la loi

L'unicité du champ des matières des actes uniformes et celui que prescrit les dispositions de la loi fondamentale est une réalité qui se dégage de l'esprit des deux instruments. La constitution du 18 janvier 1996 n'a pas établi un départiteur de compétence en indiquant précisément que le pouvoir constituant laisse compétence au législateur OHADA de pouvoir statuer sur un domaine qui relève constitutionnellement du domaine de la loi.

Relèvent du domaine de la loi : le statut des personnes et le régime des biens, le régime des obligations commerciales, le régime de la propriété mobilière et immobilière. Le législateur OHADA s'accapare de ces matières puisqu'il statue sur le droit commercial général⁶³⁵, sur le droit des sûretés⁶³⁶, sur les sociétés commerciales et groupement d'intérêt économique⁶³⁷, les procédures collectives d'apurement du passif⁶³⁸, les procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution⁶³⁹, au droit de l'arbitrage⁶⁴⁰, la comptabilité des entreprises⁶⁴¹, les contrats de transport de marchandise⁶⁴² et les sociétés coopératives⁶⁴³. D'après ce qui précède, le droit OHADA ne s'intéresse pas uniquement au domaine des affaires, mais également à celui de la justice. Les compétences de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) exerce des attributions contentieuses et arbitrales, en s'accaparant des matières qui relevaient naguère du pouvoir judiciaire.

b) Les difficultés inhérentes à la hiérarchie des normes dans l'ordre juridique camerounais

L'Acte uniforme est la *loi nationale* de chaque Etat partie⁶⁴⁴. Cette prescription présente certaines difficultés dont il convient de présenter l'économie. Au préalable, il est de bonne logique de donner un contenu dans ce qu'il convient d'entendre par loi. En droit constitutionnel, la loi est l'expression de la volonté générale, en conformité avec la Constitution⁶⁴⁵. Dans ce sens, la loi présente à la fois un aspect formel et un aspect matériel. Sous l'angle formel, la loi est un acte d'origine parlementaire⁶⁴⁶ ou

⁶³⁵ Acte uniforme relatif au droit commercial général révisé le 15 sept. 2012.

⁶³⁶ Acte uniforme relatif portant organisation des sûretés du 17 avril 1997, révisé le 15 sept. 2012

⁶³⁷ Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique du 17 septembre 1997, révisé le 15 sept. 2012

⁶³⁸ Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif révisé du 10 avril 1998.

⁶³⁹ Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution du 10 avril 1998.

⁶⁴⁰ Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage du 11 mars 1999.

⁶⁴¹ Acte uniforme portant organisation et harmonisation de la comptabilité des entreprises du 24 mars 2000.

⁶⁴² Acte uniforme relatif aux contrats de transport et de marchandises du 22 mars 2003.

⁶⁴³ Acte uniforme relatif au droit des sociétés coopératives du 15 septembre 2000.

⁶⁴⁴ Paul Gérard POUGOUE et *alii*, « Les Actes uniformes », *op.cit.* (*supra*, note n°31), p. 34.

⁶⁴⁵ Voir CC, 1971 *Liberté d'Association*

⁶⁴⁶ Cf. art. 25 de la Constitution.

présidentielle⁶⁴⁷, ayant subi les arcanes de la procédure législative⁶⁴⁸ et ayant été promulgué par le Président de la République⁶⁴⁹. Du point de vue substantiel, la loi concerne un domaine précis, un ensemble de matières qui lui sont conférées par la Constitution⁶⁵⁰ et sécurisées par ce dernier à travers des mécanismes de contrôle juridictionnel ou politique. Sous cet angle, l'Acte l'édiction d'un Acte uniforme n'est pas soucieuse du respect de la procédure législative. La Constitution Camerounaise ne reconnaît même pas ce type d'instrument.

L'Acte uniforme constitue un instrument aux fins des missions confiées dans le cadre de l'Harmonisation pour le Droit des Affaires en Afrique⁶⁵¹. Pour trouver un statut à cet instrument, conviendrait-il assurément d'apprécier le statut du Traité dans la hiérarchie des normes juridiques en droit interne. Sur le fondement de l'assimilation du Traité OHADA à un traité ou une convention internationale, la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996 lui confère un rang précis.

En effet, elle dispose que « *les traités ou accords internationaux régulièrement approuvés ou ratifiés sont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque accord ou traité de leur application par l'autre partie* »⁶⁵². Toute chose étant égale par ailleurs, le traité OHADA devrait se situer au-dessous de la Constitution, mais au-dessus des lois, soit une place *infra* constitutionnelle et *supra* législative. Cependant, cet artifice juridique serait d'évidente analyse si le juge communautaire OHADA n'avait pas donné une interprétation pour le moins différente. En réalité, le juge réaffirme que l'article 10 du Traité OHADA pose un principe de supranationalité. Ainsi, aussi bien le Traité OHADA, les Actes uniformes, les directives et même les avis ont de manière globalisante, une portée supranationale, soit supérieure à la Constitution. En droit positif camerounais, il s'agit d'une construction étrange puisque la Constitution ne reconnaît pas cet ordonnancement.

⁶⁴⁷ *Ibid.*

⁶⁴⁸ Cf. Brice WOAMBE, *Le contrôle de la recevabilité des projets et propositions de loi par la Conférence des Présidents de l'Assemblée nationale du Cameroun*, Mémoire de DEA - droit public, UD/FSJP, 2014, p. 2.

⁶⁴⁹ Cf. art. 31 de la Constitution.

⁶⁵⁰ Cf. al. 2 de l'art. 26 de la Constitution.

⁶⁵¹ Cf. art. 1^{er} du Traité de l'OHADA.

⁶⁵² Voir art. 45 de la Constitution du 18 janvier 1996.

Tout laisse croire à un pouvoir constituant extériorisé, prévalant sur tout l'ordonnement juridique, sur la seule base d'une loi d'habilitation, ce qui est nécessairement incohérent.

c) La contrariété du processus d'édiction des instruments communautaires : l'éclipse du législateur national

L'éclipse du législateur national dans le processus d'édiction des instruments communautaires constitue une incohérence qui se dégage de l'ordonnement OHADA. Cette contrariété se fait prévaloir non seulement dans la constitution des organes ayant compétence à édicter les instruments communautaires, mais également, niveau du régime d'édiction de ces instruments qui occultent le législateur national.

L'absence de représentation du législateur national se fait jour au sein des organes représentatifs de l'OHADA : Le secrétariat permanent, les commissions nationales, les commissions nationales sont composées des représentants des professionnels de l'administration, des experts juristes et comptables, le conseil des ministres ; il s'agit restrictivement ici des ministres de la justice des différents Etats-membres.

3. L'absence de représentation du législateur national dans le processus d'édiction des instruments de l'OHADA

L'initiative des avant-projets appartient au secrétariat permanent. Ce dernier soumet l'avant-projet aux Etats parties ici entendu par commission nationale pour critiquer et donner des observations du projet à lui présenté. Après appréciation et notification au Secrétariat permanent par la commission nationale, le projet d'acte est transmis au Conseil des ministres pour adoption après avis de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage qui dispose de 30 jours pour se prononcer. Une fois adopté dans les 90 jours, l'Acte uniforme est opposable 30 jours francs après sa publication Journal Officiel de l'OHADA.

B- Le droit OHADA comme prégnance du droit de la nécessité sur la nécessité du droit

Au vue de l'incohérence du droit OHADA du point de vue constitutionnel, la première perception du droit OHADA invite à se poser la question de savoir comment a-t-on fait pour en arriver à une situation aussi contrariée. L'observateur averti s'intéressera aux origines et à la raison d'être de ce droit qui manifestement, a bénéficié d'un contexte constitutionnel opportun (1) sur lequel s'est fait prévaloir un droit des nécessités (2).

1. Le droit OHADA comme bénéfice d'un contexte constitutionnel d'apparence opportun

Le droit OHADA a bénéficié au Cameroun d'une conjoncture constitutionnelle qui a permis une consécration aisée. Cette approche peut se justifier car l'ordre juridique camerounais était davantage conditionné par un ordonnancement juridique autocentré (a) et un silence de l'ordre juridique pour ce qui est du commerce juridique international (b).

a) L'ordonnancement autocentré de l'ordre juridique interne

r. L'ordonnancement constitutionnel autocentré "de jure"

En 1995, c'est encore la Constitution du 2 juin qui est appliquée. Cependant, il est d'évidence que les discussions et les négociations qui ont présidées à la ratification du Traité OHADA avaient été amorcées depuis fort longtemps. La simplicité de la consécration des instruments de l'OHADA comme normes supranationales ne sauraient donc s'apprécier par rapport à l'important travail sous l'angle de la diplomatie et des collaborations multilatérales, mais plutôt selon un point de vue interne. Il y'a lieu de retenir, en guise de rappel que c'est le 17 octobre 1993, à Port Louis (Ile Maurice), lors de la Conférence des pays ayant en commun l'usage du

français que le Traité portant Organisation pour l'Harmonisation du Droit en Afrique des Affaires (OHADA) a été signé par 38 Etats, y compris le Cameroun. Le Traité OHADA est entré en vigueur en septembre 1995, bien que cette prise à partie par le Cameroun intervienne à un moment où la Constitution ne donne explicitement aucune disposition présentant une nécessaire cohérence avec la Loi fondamentale. En effet, ni le préambule de la Constitution camerounaise et encore moins le dispositif constitutionnel du 2 juin 1972 n'ont semblé infirmer cette hypothèse.

S. Au niveau du préambule de la Constitution de 1972

Si le Traité portant OHADA a été signé par le Cameroun en 1993, c'est la Constitution du 2 juin 1972 qui prévalait *a fortiori*. Il convient donc de s'interroger sur le fait de savoir si à cette période, le pouvoir constituant avait donné cours à une lecture justifiant le bénéfice du confort à la supranationalité de l'ordre OHADA. Sur ce rapport, Le préambule de Constitution du 2 juin 1972 est bien obscur.

En effet, aux termes de celui-ci, l'on peut prendre acte de ce qui suit : « *Convaincu que le salut de l'Afrique se trouve dans la réalisation d'une solidarité de plus en plus étroite entre les peuples africains, affirme sa volonté de parvenir dans l'indépendance de la patrie camerounaise à la création d'une Afrique unie et libre, tout en entretenant avec les autres peuples du monde des relations pacifiques et fraternelles conformément aux principes formulés par la Charte des Nations unies*⁶⁵³ ».

Cette énonciation du préambule de la Constitution camerounaise met en évidence deux articulations d'importance. La première qui va de « *Convaincu que le salut de l'Afrique se trouve (jusqu'à) ...entre les peuples africains* » témoigne d'un constat, celui de la conviction nécessaire d'établir une étroite solidarité entre les peuples africains, gage du salut de l'Afrique. Sous cet angle, le Traité OHADA fait observer opportunément que les hautes parties contractantes sont « *[d]éterminées à accomplir de nouveaux progrès sur la voie de l'unité africaine et à établir un courant*

⁶⁵³ Cf. 2^e paragraphe du préambule de la Constitution de 2 juin 1972.

de confiance en faveur des économies de leur pays en vue de créer un nouveau pôle de développement en Afrique ». La seconde articulation, qui va de « *affirme sa volonté de parvenir dans l'indépendance de la patrie camerounaise* » à « *...la Charte des Nations Unies* », dénote de la volonté du pouvoir constituant, en toute indépendance, d'œuvrer dans le sens du salut de l'Afrique, en conformité avec la Charte des Nations Unies.

En tout état de cause, en dépit de ce noble objectif salubre, peut-il être raisonné de signifier par le truchement de ces dispositions, que la Constitution camerounaise consacre la supranationalité d'un droit, et à l'occurrence, le droit OHADA ? En d'autres termes, trouve-t-on par le truchement de ces dispositions un fondement juridique à la supranationalité de l'ordre OHADA ? La réponse à ces préoccupations serait plus aisée si la détermination de cet exposé du préambule de la Constitution s'enquerrait déjà d'un consensus.

La première interprétation s'intéresse à la valeur du préambule de la Constitution du 2 juin 1972. L'appréciation contextuelle semble souscrire à la thèse selon laquelle les dispositions de ce préambule se présentent davantage comme de simples principes n'ayant aucune valeur normative. Ce débat peut être opportunément déjà clos vu l'article 65 de la Constitution du 18 janvier 1996, mais c'est sans compter que contextuellement, l'appréciation jurisprudentielle doctrinale de l'époque suscitait le partage d'un manque de consensus.

La deuxième interprétation semble corroborer l'absence de précédent allant dans le sens de la supranationalité. Dans le passé, le Cameroun n'avait jamais souscrit à un commerce juridique international mettant en évidence la logique supranationale. L'on ne peut dès lors, à l'absence d'une interprétation claire, conforter la thèse selon laquelle le pouvoir constituant ait voulu inclure dans le champ de cette disposition des déterminants de supranationalité. Cette lecture de la Constitution se justifie par le fait que les échanges juridiques internationaux entre les Etats se sont toujours faits prévaloir par le biais des mécanismes classiques ; les traités et conventions internationales. Aucune consécration explicite de vocation supranationale n'était explicitement formulée par le préambule.

u. Au niveau du dispositif constitutionnel de 1972

Fort de ses 39 articles, le dispositif constitutionnel camerounais du 2 juin 1972 ne donne aucunement lecture d'une thèse accréditant celle de la supranationalité du droit OHADA. Aucune mention relative de l'ordre juridique interne avec l'ordre juridique international n'était précisée.

L'on peut suggérer, selon une analyse contextuelle que le préambule de la Constitution intéressée ne se limitait qu'à l'énumération d'énoncer à forte coloration idéale, sans lien immédiat avec une portée normative. Dès lors, il aurait tout de même été de bon aloi, d'y observer des déterminants validant la thèse de la supranationalité. Un parcours du dispositif constitutionnel de 1972 permet de relever que rien n'en était.

b) L'ordonnement constitutionnel autocentré "de facto"

Manifestement, il serait aberrant d'indiquer que le Cameroun ne participait pas aux échanges internationaux. Ce serait à tout point d'une absurdité notoire. Le Cameroun est d'ailleurs membres des Nations Unies, Membres de l'Organisation de l'Unité Africaine aujourd'hui Union Africaine et de plusieurs organisations régionale et sous régionale et entretient des rapports bilatéraux et multilatéraux avec de nombreux Etats dans Monde. Quels sont les mécanismes par lesquels le Cameroun procédait-il à ce commerce juridique international avant 1996 ? En n'en point douter, une sorte de coutume présidait en la matière. Celle-ci trouvait refuge dans la pratique internationale où il était d'usage de procéder à ce type de rapport. Pour autant, peut-on conclure de ce fait que parce qu'il n'ait donné aucune indication explicitement formulée relative aux rapports internationaux dans la Constitution, que l'on induirait *ipso facto* un désintéret de la part du pouvoir constituant à sauvegarder de la suprématie constitutionnelle ? Loin s'en faut.

En prenant acte du contexte de ratification du Traité, l'on peut faire prévaloir la thèse du système présidentieliste au Cameroun où le Président de la République était la clé de voûte du système politique, garant du respect de la Constitution⁶⁵⁴. L'on ne peut

⁶⁵⁴GICQUEL (Jean), « Le présidentielisme négro africain, l'exemple camerounais », *Mélanges Georges BURDEAU*, pp. 701 – 725 ; WANDJI K (François Jérôme), « Le processus de démocratisation et évolution du

donc justifier qu'il n'existait pas de mécanisme de sauvegarde de la suprématie constitutionnelle. Cependant il se posait avec acuité la problématique de l'effectivité et l'efficacité de cette protection⁶⁵⁵.

Au demeurant, rien ne laisse croire que la pratique du commerce juridique international ait laissé subjugué une certaine attirance aveugle pour l'assujettissement à la nature du droit OHADA sans prendre des dispositions relevant de la cohérence avec l'ordre juridique. Plus significatif, la ratification du Traité OHADA se fait s'apprécier à l'aube de la promulgation de la Constitution du 18 janvier 1996. Dès lors, l'on ne peut logiquement prétendre que le projet de loi portant révision de la Constitution du 18 janvier 1996 ne comportait pas en son sein la logique de préservation de la suprématie constitutionnelle à travers un titre de protection dans les rapports avec le droit international.

2. L'opportunité du silence de l'ordre constitutionnel par rapport au droit international : l'application inconditionnée du droit OHADA

Indubitablement, la ratification du Traité OHADA a trouvé un contexte juridique favorable dans la mesure où aucune disposition constitutionnelle ne se présentait comme un obstacle majeur à la ratification. Ce qui est assez étonnant dans cette situation est le fait que le contexte socioculturel du Cameroun de l'époque pouvait justifier un moment de réflexion, ce qui aurait eu en voie de conséquence une prise en compte effective dans le projet de loi portant révision constitutionnel.

Eu égard à la procédure suivie pour la ratification du Traité, la rigueur processuelle n'a été que la résultante d'une mécanique dépourvue de toute retenue objective compte tenu de l'esprit de la Constitution camerounaise. Il faut aussi indiquer que l'approbation au Traité OHADA par le Cameroun intervient à un moment

régime politique camerounais : d'un présidentialisme autocratique à un présidentialisme démocratique », *Revue belge de droit constitutionnel*, n° 3, Bruxelles, Bruylant, février 2002, pp. 437 – 469 ; MBOME (François), « Le contrôle de constitutionnalité des lois au Cameroun », *RJPIC*, n°2, avril – juin 1981, pp. 30 - 43.

⁶⁵⁵*Ibid.*

où le Cameroun fait davantage attention à ces crises économiques internes, nécessitant des solutions rapides. En tout état de cause, les réelles raisons sont à rechercher ailleurs, notamment au niveau de la prévalence d'un droit des nécessités.

3. Le droit OHADA illustratif d'un droit de nécessité

Au regard du contexte socioéconomique qui a prévalu lors de la négociation et la ratification du Traité OHADA, l'on peut noter qu'en dépit de toute convenance juridique, le Cameroun a privilégié le droit des nécessités sociales aux nécessités du droit. Malgré toute objection ou considération l'ordonnement juridique OHADA est un phénomène qui se vit au quotidien et amorce une pente quasi irréversible ; il s'institutionnalise. Mais le droit OHADA emporte des conséquences dont on ne saurait négliger la portée. Celles-ci témoignent de la faiblesse institutionnelle du Cameroun, ce qui n'occulte pas certains bénéfices et au besoin, une source d'inspiration pour des matières autres que le droit des affaires et dont le législateur camerounais se doit de réagir.

a) Le droit OHADA comme sacrilège aux principes démocratiques et républicains classiques au Cameroun

Malgré les arguments de raison présentés qui président à l'avènement du droit OHADA, la préoccupation fondamentale est de savoir si une implémentation aussi drastique que la logique OHADA était véritablement nécessaire. Le droit OHADA est une atteinte aux principes démocratiques et républicains classiquement pourvus dans les institutions étatiques. Ceux-ci ont trait à la représentation démocratique, la séparation des pouvoirs, et même l'idée de l'Etat souverain.

La représentation démocratique se fonde sur l'idée selon laquelle le souverain, le peuple, désigne un organe dans le but d'agir en son lieu et place, parce qu'incapable de le faire. Cette idée de représentation rend compte d'une nécessaire compatibilité entre le représentant et le représenté. La formule consacrée dans ce sens est

littéralement traduite dans la Constitution : « *la souveraineté nationale appartient au peuple camerounais qui l'exerce soit directement par voie de référendum, soit indirectement par le Président de la République et le Parlement, aucun individu ni aucune fraction du peuple ne peut s'en attribuer l'exercice*⁶⁵⁶ ». La Constitution présente également les autorités pouvant s'exprimer au nom de l'Etat, il s'agit du Président de la République et le Parlement⁶⁵⁷. L'on peut observer des cas où l'une des autorités arrive à exercer des compétences qui par nature relèvent de l'autorité représentative consacrée. Mais ce cas est explicitement prévu par la Constitution. Cependant, jamais l'on a vu le cas où toutes les autorités représentatives déniaient leur compétence telle que signifiée par la Constitution et renvoient par procédé de la ratification, à une organisation gouvernementale. Le principe de la séparation des pouvoirs se trouve charrié à un vain mot, dépourvu de toute valeur substantielle. Et pourtant, la séparation des pouvoirs est souvent présentée comme un gage de l'Etat de droit. Curieuse façon de gérer les choses de l'Etat que de les prendre et les transmettre à une autorité supranationale. Le Parlement n'a manifestement aucune prérogative dans le régime d'exercice du droit OHADA, devenu muet sur la seule base d'un instrument juridique à peine véritablement négocié.

Le droit OHADA n'étant pas d'inspiration constitutionnelle aucune disposition, aucune réserve n'est à présenter. Plus navrant encore est le fait que le pouvoir constituant a fait le choix d'un contrôle de constitutionnalité abstrait et a priori, limitant le nombre de personnes pouvant saisir le Conseil constitutionnel. Si depuis que le Traité est entré en vigueur et qu'aucune réclamation allant dans le sens de la cohérence de l'ordre juridique camerounais avec l'ordre OHADA n'a été pressenti, bien étonnante serait la remise en question d'une disposition de l'OHADA par rapport à la Constitution.

La Constitution dénaturée, et dans cette mécanique, le citoyen camerounais n'a pas eu son mot à dire. Il s'est trouvé enclin à être sous le poids d'un système juridique non consenti. Indubitablement, il s'agit d'un signe fort. Prendre cause pour le droit OHADA revient en principe à indiquer que l'Etat camerounais s'est trouvé incapable d'avoir la compétence de sa compétence, incapable d'exercer les services publics et

⁶⁵⁶ Cf. art. 2 de la Constitution.

⁶⁵⁷ Cf. art. 4 de la Constitution.

même de régir dans le sens de la satisfaction des besoins premiers de sa collectivité. L'on semble en présence d'un Etat malade, un Etat voyou, inapte à justifier de son caractère souverain.

L'on pourrait également justifier l'attitude de l'Etat camerounais sous le prisme de la mode ambiante, par rapport à la logique communautaire de l'Union européenne, tout aussi séduisante que l'aspiration communautaire en Afrique australe et occidentale. Seulement, cette raison ne justifie en rien le sacrifice de la norme constitutionnelle, d'autant plus que les actes uniformes ont commencé à être édictés à partir de 1998. Les Etats européens ont mis longtemps à réfléchir pour devoir approuver la cause du communautarisme.

b) Le droit OHADA comme enjeu du droit des technocrates

Le processus de ratification du droit OHADA semble s'être focalisé sur les enjeux d'une ratification plutôt qu'un hypothético-assentiment du peuple. Ce qui importe les technocrates, c'est le souci d'efficacité, la nécessité d'obtenir des résultats fiables et opérationnels. Les actes uniformes ont la prétention d'être complets et adaptés aux besoins des Etats parties⁶⁵⁸. Les avantages liés à un espace juridiquement intégré sont appréciables :

- La mise à la disposition de chaque Etat, des textes juridiques simples, techniquement performants, et ce, quelles que soient les ressources humaines ;
- La facilitation des échanges transfrontaliers et la création des conditions de libre concurrence ;
- La communication et le transfert des techniques modernes de gestion des entreprises ;
- La restauration d'un climat de confiance par le règlement du handicap que constitue l'insécurité juridique et judiciaire ;
- L'encouragement de la décolonisation des grandes entreprises vers l'Afrique ;
- La promotion de l'arbitrage comme instrument rapide et discret du règlement des différends commerciaux ;

⁶⁵⁸ Cf., Paul Gérard POUGOUE, *op. cit.* (*supra*, note n° 31), p. 34.

- L'élimination des conflits de loi dans l'espace ;
- Enfin, renforcer l'unité africaine⁶⁵⁹.

La technocratie donne peu de considération au sentimentalisme ; ce qui importe est la culture du résultat, même si au passage quelques sacrifices sont nécessaires⁶⁶⁰. L'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du droit des Affaires valorise davantage la culture des résultats. A cet égard, l'on est moins surpris de l'exclusion du Parlement camerounais dans le processus d'élaboration et d'adoption des actes uniformes. A ce propos, Paul Gérard POUGOUE et bien d'autres notent à juste titre que l'Organisation a opté pour une procédure directe à cause des inconvénients qui s'attachent à chacune des formules et qui peuvent se ramener au risque d'obtenir des mosaïques de textes, à des difficultés de mise en application, au manque d'efficacité si des mécanismes de contrainte au plan communautaire et au plan national ne sont pas pris⁶⁶¹. Loin d'infirmier cette généreuse thèse, Issa SAYEGH lui-même reconnaît pour autant que si des critiques virulentes sont parfois adressées à l'endroit du dispositif contraignant et dépourvu de légitimité démocratique qu'impose l'article 6 du Traité OHADA, elles ont le mérite de tirer une sonnette d'alarme sur le déficit de l'organisation⁶⁶². Il observe à juste titre que les nouveaux actes uniformes, que l'on le veuille ou non nécessiteront une plus grande adhésion de la part des Etats⁶⁶³. Et remarque-t-il opportunément, il faudrait dans chaque Etat susciter un débat profond⁶⁶⁴. En dépit de cette considération alarmiste, le droit OHADA est irrésistiblement tourné vers son objectif, même si des aménagements ultérieurs peuvent se faire prévaloir par la suite.

⁶⁵⁹ Voir dans ce sens Alhousseini MOULOUL, *Comprendre l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA)*, www.ohada.com, (consulté le 28 juillet 2014).

⁶⁶⁰ Le monème « technocratie » vient de deux mots latins. D'une part, il provient de *technê*, art, qui renvoie à l'idée de technique, un ensemble de procédés mis en œuvre en vue et au cours d'une réalisation. D'autre part, il est issu de *cratos*, qui signifie pouvoir. La technocratie renvoie ainsi à un mode d'organisation politique dans lequel les décisions les décisions d'importance appartiennent aux techniciens et aux fonctionnaires, au détriment des hommes politiques. Voir dans ce sens Jean MIQUEL, *Vocabulaire pratique de la philosophie*, Paris, Classiques Roudil, 1967, p. 269 ; Pierre Larousse, *Dictionnaire larousse*, Paris, Larousse, 2013, p. 804

⁶⁶¹ Voir de ces auteurs, *op. cit.* (*supra*, note n°31), p. 33.

⁶⁶² *Ibid.*, p. 35.

⁶⁶³ *Ibid.*

⁶⁶⁴ *Ibid.*

c) le Droit OHADA et l'enjeu de la sécurisation du droit des affaires au Cameroun.

L'on ne devrait pas perdre en esprit que le droit OHADA se construit sur la base d'un état des lieux de la législation des affaires de la plupart des Etats africains tel le Cameroun. Dans la joute de la mondialisation, les Etats africains dont le Cameroun enregistraient des lacunes congénitales dont il urgeait de remédier. Ces lacunes peuvent être résumées en deux conditions :

D'une part, la vétusté et la caducité de la législation camerounaise qui décourageaient les investisseurs privés⁶⁶⁵.

D'autre part, l'on observait une insécurité juridique et judiciaire.

Concernant la vétusté et la caducité de la législation camerounaise avant arrimage au système OHADA, une perception d'analogie sur la base des propos pleines de sagesse de Me KEBA M'BAYE illustre l'état des lieux : « *le droit se présente dans les quatorze (14) pays de la zone franc en habit d'arlequin, fait de pièces et de morceaux. Outre cette diversité des textes, l'on note également leur inadaptation au contexte économique actuel*⁶⁶⁶ ». Dans le même contexte, le Cameroun n'est pas indifférent face aux nouveaux pools des centres de décisions économiques intégratifs avec lesquels il faudra dorénavant savoir compter⁶⁶⁷. Le Cameroun se trouvait dans la condition d'un vaincu au forfait, faute de justifier d'instruments juridiques susceptible d'attractivité et de modernisation d'une économie. L'insécurité quant à elle permet de témoigner, tant de pléiade d'instruments régissant le droit des affaires, tout aussi vétuste que difficile d'application. Cette insécurité provient également des magistrats non formés, une jurisprudence de qualité approximative, instable et aléatoire⁶⁶⁸. Face à ces besoins d'importance avérés, l'avènement du droit OHADA s'avère être opportun, mais à quel prix ? En guise de conclusion, ce qui fait défaut n'est pas le droit OHADA en lui-même, mais plutôt les mécanismes par lesquels il s'intègre dans l'ordonnement juridique national.

⁶⁶⁵

⁶⁶⁶ Cité par Alhousseini MOULOUL, *op. cit.* (*supra*, note n° 80), p. 8.

⁶⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁶⁸ *Ibid.*

SECTION 2 : LES CONTRARIETES SYSTEMIQUES D'ORDRE MATERIEL

Les contrariétés systémiques d'ordre matériel se présentent comme des déterminants qui, indépendamment d'une concession légitime du droit OHADA au Cameroun, témoignent des incohérences manifestes du point de vue fonctionnel. Par condition matériel, l'on s'attarde sur le concret. Il s'agit de mettre en lumière les mécanismes, les instruments qui participent de la mise en application du droit OHADA au plan national, dans le sens de leur enchevêtrement harmonieux. A ce dessein, l'on enregistre, en guise de morceaux choisis, des éléments qui emportent un discrédit sur la technique juridique utilisée par l'Organisation.

Au-delà d'un reproche porté à l'Organisation, il faut aussi s'interroger sur le rôle des autorités publiques camerounaises, qui manifestement avant ou après la ratification du Traité OHADA, n'ont pas poursuivi la réflexion de la portée de ce droit sur la condition intrinsèque de la société camerounaise. Les contrariétés systémiques ici soulignées prennent en cause celles d'ordre fonctionnel (§1) et celle d'ordre processuel (§2).

PARAGRAPHE 1: LES CONTRARIETES SYSTEMIQUES D'ORDRE FONCTIONNEL

Les contrariétés systémiques d'ordre fonctionnel permettent de donner des pistes d'analyse qui renseignent de ce que la régulation du droit OHADA au Cameroun témoigne d'un malaise évident. A la vérité, le Cameroun n'est pas le seul Etat à rendre compte de ces dysfonctionnements. Cependant, il en est qui touche de façon décisive la condition du droit positif camerounais. Les discrédits rentrant dans ce dernier champ peuvent s'apprécier de manière synthétique. Ces derniers sont perceptibles à travers les incohérences relevant du discours du droit des affaires unifié (A), mais également, celui portant sur le critère linguistique (B).

A- Les incohérences relevant du discours du droit des affaires au Cameroun

Les contrariétés relevant du discours du droit des affaires s'expriment de manière plurielle. L'on en dénombre d'ailleurs une dans presque tous les aspects du droit des affaires unifiés. Ils sont perceptibles à travers le problème de délimitation entre le droit des affaires unifié et le droit des affaires non unifié au Cameroun (1). Elles le sont aussi par les problèmes que soulève le droit pénal des affaires (2).

1. Le problème de la délimitation du droit des affaires unifié et le droit des affaires non unifié

Le problème de la délimitation du domaine unifié du droit des affaires reste un problème majeur au regard de la perception évolutive que l'OHADA a de son objet. Un fait est palpable : le champ du droit des affaires s'est vu agrandir de manière considérable au fil des années. L'on veut donner une empreinte particulière au droit OHADA en lui vouant une dimension précise : celle-ci projette une détermination des termes fédérateurs de ce qu'il faut entendre par acteurs économiques⁶⁶⁹ et actes économiques⁶⁷⁰. Au dépourvu de cette perspective, la réalité force une appréciation qui suscite inquiétude. L'on certes concèderait une approche sécurisante du champ du droit OHADA dans la mesure où elle se veut opportunément explicite dans sa vocation prescriptive. Toutefois, il y'a lieu de se demander ce qui reste du droit des affaires non uniformisé. Le terme ici présenté semble peu téméraire mais est tout aussi justificatif d'un nécessaire repli identitaire qui pousse à s'interroger sur la suffisance de ce qui reste du droit des personnes, de la famille, et même des affaires, et de la preuve en droit positif camerounais.

Le souci pour le Cameroun de faire partir de l'entreprise d'harmonisation du droit en Afrique des affaires ne saurait au occulter un besoin de préciser les acquis déjà

⁶⁶⁹ Paul Gérard POUGOUE et *alii*, *op. cit.* (*supra*, note n° 31), p. 28.

⁶⁷⁰ *Ibid.*

prégnants dans les domaines du droit des affaires à unifier. C'est ici préciser des préoccupations revendicatives d'ordre identitaire et nationaliste. Si la Constitution camerounaise peut se définir comme un point espace-temps de l'histoire d'un peuple, le commerce juridique avec une autre législation invite dès lors prudence et à mettre par devers soi la condition réelle d'un droit, en termes de pesanteurs ou de constructions positives.

Cette hypothèse invite par conséquent à souligner les contours atypiques qui définissent la manière avec laquelle une histoire juridique singulière s'assimile à une autre. Le législateur OHADA a noté un soubassement culturel globalisant propre aux Etats africains. Cependant, ce fondement ne saurait pousser à induire une assimilation *urbi orbi*. Des différences existent forcément entre les peuples et ceux-ci témoignent avant tout de la réalité d'un droit ayant une certaine philosophie cultivée et enracinée dans l'histoire. En conséquence le point de départ de la remarque des inquiétudes observées à propos de l'Organisation ne doit pas seulement s'apprécier à partir de l'Organisation, mais également à partir des Etats eux-mêmes. Dans cet ordre d'idées, c'est à partir du Cameroun en soi qu'il importe d'apprécier le chemin parcouru à travers l'Organisation.

Le régime d'application d'un texte juridique donne forme à une société qui s'en approprie, s'acclimate et reflète une certaine image. Une loi ne saurait non plus se comprendre de manière isolée, elle nécessite une approche contextuelle et systémique qui emporte forcément une appréhension sociale spécifique. En voie de conséquence, le droit OHADA ne devrait pas seulement se voir en terme d'opportunité, mais également en termes de malaise au sein de la société camerounaise.

L'on pourrait donc voir que l'Organisation dissimule une ambition inavouée. Telle par exemple une sorte de phagocytose programmée et ajustée des législations des Etats africains pour aboutir à une sorte d'Etat africain.

2. Les difficultés de répartition des compétences en matière pénale

Parler de difficultés de répartition des compétences entre le législateur OHADA et le législateur national paraît étrange, tant il est vrai que le législateur OHADA a

préalablement déterminé le régime encadrant le domaine du *droit pénal des affaires*. Le Traité dispose à cet effet que « [l]es Actes uniformes peuvent conclure des dispositions d'incrimination pénale. Les Etats Parties s'engagent à déterminer les sanctions pénales encourues⁶⁷¹ ». Cette disposition laisse présager deux interprétations. Par la première, l'on se posera la question de savoir ce qui se passerait si le législateur OHADA ne prévoit pas une Acte uniforme d'incrimination pénale. Un tel discours normatif rend nécessaire un besoin d'explication de l'emploi de la tournure d'énonciation approximative rendu par « *peuvent* ». L'on est en droit de réaliser que le législateur communautaire laisserait un droit d'édiction normatif au législateur national dans le cas où il ne justifierait pas d'un pouvoir d'édiction signifiant des incriminations pénales dans les Actes uniformes. La seconde interprétation conduit à faire observer que le législateur communautaire n'a pas compétence pour déterminer les sanctions encourues lorsqu'une incrimination pénale prévaut.

En toute vraisemblance, il se pose ici avec une certaine acuité quelques soucis d'incohérence. Au nombre de ces derniers, l'on dénombre particulièrement la discordance des prérogatives du législateur camerounais dans le domaine du droit pénal des affaires et celui de sa vocation à conduire une politique participative de concert avec l'esprit l'Organisation communautaire.

Pour ce qui est de la discordance des prérogatives du législateur camerounais en matière pénale, l'on est en droit de s'interroger sur la démarcation existant entre le droit d'incrimination du législateur national sur le domaine du droit pénal des affaires non uniformisé et celui uniformisé dans les cas où un Acte uniforme n'a pas suffisamment, ou n'a nullement pourvu une incrimination pénale. En guise de rappel, l'on sait comptant que le législateur national a une faculté et non une obligation de faire recours à la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage pour consultation sur une question qui intéresse l'interprétation⁶⁷² des instruments de l'Organisation. L'on peut donc s'interroger sur ce qui se passerait dans la perspective où le législateur camerounais tendrait à édicter une loi portant incrimination pénale incompatible avec l'esprit d'un plausible Acte uniforme.

⁶⁷¹ Cf. § 2 de l'art. 5 du Traité.

⁶⁷² Cf., §2 art. 14 du Traité.

Un autre souci et non des moindres est celui de la conduite d'une politique participative de l'Etat camerounais adéquate à l'aboutissement du processus lancé par l'Organisation en matière de droit des affaires. Si l'on s'intéresse quelque aux vœux formulés par le Traité, la détermination des sanctions pénales pour laquelle s'engage l'Etat camerounais, considéré ici comme Etat Partie au Traité paraît limitée, du moins sous un angle systémique. En effet cette détermination des sanctions reste restrictive d'incriminations préalablement posée par un l'Acte uniforme. Dans la mesure où l'enjeu majeur de l'Organisation est l'harmonisation d'une législation sécurisante en matière de droit des affaires, il y'a de forts risques que la Cameroun soit poussé à se prémunir d'une législation pénale (incrimination et sanction) pas toujours soucieuse de la dynamique implémentée par l'Organisation.

Le législateur OHADA a sans doute fait le choix d'une dynamique efficiente et participative, laissant une part de responsabilité importante aux Etats Parties. Cependant, cette dynamique était sans compter sur les trajectoires réalistes de la portée de cette mesure. Comme l'indique avec beaucoup de pertinence M. Spener YAWAGA, « [I]es rédacteurs du Traité et des Actes uniformes ont curieusement accordé une place non négligeable aux législations internes au point que celles-ci bloquent l'unification projetée et conduisent même à un chamboulement de ce qui semblait jusqu'ici acquis en droit pénal⁶⁷³ ». En effet, le droit pénal des affaires unifié devrait prendre en considération le fait qu'en présence, il s'agit d'un droit foncièrement immergé dans une construction juridique regroupant plusieurs Etats⁶⁷⁴. Ces Etats ont approximativement en partagent une même culture juridique du droit pénal des affaires. En outre, le caractère transfrontalier de la délinquance en ce domaine⁶⁷⁵ justifie des comportements répréhensibles connexes et nécessairement d'une législation tout aussi harmonisée. Toutefois, même si de tous les vœux l'on postulerait une uniformisation poussée à travers des Actes uniformes régulant les incriminations et les sanctions, l'on serait encore bloqué par un écueil d'importance : les replis de souveraineté.

⁶⁷³ Voir de cet auteur, « Regard sur l'émergence d'un droit pénal des affaires en Afrique : le cas du droit pénal OHADA », in : André AKAM AKAM, *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, op. cit. (supra, note n° 29), p. 76

⁶⁷⁴ *Ibid.*

⁶⁷⁵ *Ibid.*

B- Le problème de la langue de l'OHADA et la posture bilingue de l'Etat du Cameroun

La Constitution du 18 janvier 1996 affirme la solennité bilingue de l'Etat du Cameroun puisqu'il considère le français et l'anglais comme langue officiel d'égale valeur⁶⁷⁶. Sur la base de ce principe fondamental, il y'a lieu d'indiquer que le législateur camerounais a davantage privilégié la condition des francophones par rapport à celle des anglophones. Madame Lucy ASUAGBOR, Présidente de la Cour d'Appel de Buea a fait observer que :

« Quand bien même les Actes uniformes venaient améliorer les anciens codes devenus obsolètes et inadaptés, plusieurs causes militaient en leur défaveur auprès des juristes d'obédience anglo-saxonne parmi lesquels, la non accessibilité des Actes uniformes et la jurisprudence de la CCJA même dans leur version française, la mauvaise traduction de ces textes en anglais, toute chose qui a entraîné la non application des dispositions pertinentes de ces textes⁶⁷⁷ ».

Pour M. Jean Jacques NDONGO, l'on perçoit de nombreux exemples de contrariété qui mettent en exergue les insuffisances, entre autres l'absence d'équivalence des notions et concepts juridiques, dans la traduction des Actes uniformes en anglais⁶⁷⁸. Si c'est un malaise qui justifie la réticence des Etats africains d'expression anglophone⁶⁷⁹, il y'a fort à parier que cet état de fait est tout autant source d'un malaise de la part des camerounais anglophones. De ce fait, se dégage ainsi une sorte d'injustice et d'iniquité compte tenu des principes constitutionnels qui consacrent une valeur égale aux deux langues.

A travers cette inégale considération dans la prise en compte du déterminant linguistique au Cameroun, l'on est en droit de s'interroger si le processus de ratification n'a pas été plus soucieux d'une régularité formelle au sacrifice d'une régularité substantielle.

⁶⁷⁶ Cf. § 1 de l'al.3 de l'art. 1^{er} de la Constitution.

⁶⁷⁷ Séminaire d'information juridique sur l'application du droit OHADA dans une perspective bi-juridique, sous thématique n° 8, « L'application du droit OHADA dans les provinces anglophones du Cameroun », Yaoundé, 2004, p. 101.

⁶⁷⁸ Voir de cet auteur, « Les Actes uniformes de l'OHADA en traduction », Parallèles, n° 25, oct. 2013, p. 38.

⁶⁷⁹ *Ibid.*

PARAGRAPHE 2 : LES CONTRARIETES SYSTEMIQUES D'ORDRE PROCESSUEL

Par l'expression *processuel* dans les disciplines juridiques, il faut entendre ce qui se rapporte au procès dans toutes ses espèces⁶⁸⁰. Dans l'ordre d'idée des rapports entre l'ordre OHADA et la Constitution camerounaise, bien de situations indiquent des incohérences en termes processuel. Celles-ci sont justificatives de la technique juridique définie par l'Organisation dont la finalité est l'uniformisation du droit. Vue sous cet angle, le Traité présente la Cour commune de justice et d'arbitrage comme l'instance en charge d'assurer dans les Etats Parties l'interprétation et l'application commune du Traité, des Règlements pris pour son application et les Actes uniformes⁶⁸¹. Quoique les dynamiques d'application de cette disposition sont certes appréciables bien qu'elles soulignent néanmoins des limites dont il convient de préciser les contours. Ces derniers ont non seulement trait aux contrariétés processuelles en matière contentieuse (A), mais également en matière consultative (B).

A- Les contrariétés processuelles en matière contentieuse

Les litiges survenant dans l'application et l'interprétation des instruments de l'Organisation procèdent de déterminants dont les aspérités mettent en reliefs des incongruités pouvant survenir à tout moment. Ils constituent la marque d'une sorte de revendication d'un domaine pressenti et réservé au législateur national. Des trajectoires entendues comme voies de solution peuvent se dessiner mais celles-ci s'entrevoient restrictivement comme l'*opini doctorum* et ne sauraient se présenter comme un argument d'autorité. Cette délicate situation peut se traduire à travers les difficultés conceptuelles du régime des pourvois devant la CCJA(1), et celles relatives aux difficultés pratiques (2).

⁶⁸⁰ Cf. Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique, op.cit.* (Entrée « Processuel, elle ») (*supra*, note n°4), p. 678.

⁶⁸¹ Cf., art.14 du Traité.

1. Les difficultés conceptuelles du régime des pourvois devant la CCJA

La réalité problématique des pourvois devant la Cour commune de justice et d'arbitrage renseigne sur les difficultés existant entre le champ qui relève des matières OHADA de celles qui sont du ressort du législateur national. Si le Traité donne compétence aux juridictions d'instance et d'appel des Etats Parties le soin de connaître du contentieux relatif à l'application des Actes uniformes⁶⁸², il en va autrement de la juridiction de cassation de l'Etat Partie en question. Comme l'indique avec suffisance le Pr. Joseph FOMETEU, les juridictions nationales de cassation ne sont compétentes pour un litige relevant du droit des affaires, que lorsque celui-ci n'implique pas l'application ou l'interprétation du Traité OHADA, d'un Acte uniforme ou d'un Règlement⁶⁸³. Aussi, en fonction de la nature du litige, le critère de répartition des compétences retenu par le Traité est la *législation des affaires applicable au fait de chaque espèce*⁶⁸⁴.

Cependant, cette réalité a semblé occulter le cas où dans une même affaire, l'on rencontre une situation qui mette relief la nécessaire intervention de la législation nationale et la législation OHADA. Dans la mesure où l'acceptation supranationale des normes OHADA serait invoquée, il conviendrait d'observer par mesure de prudence que cette supranationalité est seule restrictive des matières unifiée par l'Organisation. En tout état de cause, les matières non unifiées restent sous le contrôle absolu de la juridiction nationale de cassation. Ce faisant, celles-ci peuvent légitimement se prémunir d'un droit de préemption pour connaître du litige et surseoir à statuer par le biais d'un recours préjudiciel sur ce qui concerne les questions relatives aux matières unifiées. En tout état de cause, il se pose en toute vraisemblance un problème d'attribution de compétence⁶⁸⁵. Quels sont donc les termes fédérateurs qui soulignent

⁶⁸² Cf. art. 13 du Traité.

⁶⁸³ Voir de cet auteur, « Le clair-obscur de la répartition des compétences entre la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA et les juridictions nationales de cassation » in : André AKAM AKAM, *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, Paris, Harmattan, 2009, pp. 37-54 (spéc., p. 39).

⁶⁸⁴ *Ibid.*

⁶⁸⁵ Le Pr FOMETEU note avec réalisme que bien qu'il existe des moyens de contournement d'un tel différend à l'échelon national, il est significatif d'observer que l'on est jamais bien loin des surprises. D'abord les plaideurs sont souvent aussi imprévisibles qu'astucieux ; ensuite le juge peut, de bonne foi, ne pas percevoir un point spécifique

les difficultés ayant trait au formalisme processuel ? L'on en dénombre spécifiquement deux :

a) Les pourvois hybrides ou complexes

Les pourvois hybrides ou complexes sont ceux qui soulèvent à la fois des questions de droit national et des questions de droit OHADA. Dans ce cadre, les difficultés renseignent sur les modalités de saisine ainsi que les solutions qu'il convient d'apporter⁶⁸⁶.

b) Les litiges connexes

L'on parle de connexité lorsque deux demandes soumises à deux tribunaux différents, également compétents, ont entre elles un rapport si étroit qu'on risque en les jugeant séparément de leur donner des solutions incompatibles. A ce propos, lorsque la Cour suprême et la Cour commune de justice et d'arbitrage sont saisies d'un litige connexe, quel droit faut-il faire prévaloir ? Question qui mérite réflexion, bien que le droit OHADA ait gardé le mutisme dans pareille circonstance.

2. Les difficultés pratiques des pourvois devant la CCJA

a) L'ouverture de saisine de la CCJA

La difficulté de saisine de la CCJA par un pourvoi en cassation résulte de la portée de 15 du Traité OHADA et 51 du Règlement de procédure devant la CCJA. Aux termes de l'art. 15, les pourvois en cassation peuvent être portés sur renvoi de d'une juridiction nationale statuant en cassation soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes. Quant aux termes de l'article 51 du Règlement de

qui soulèvera des contestations, et enfin, il ne faut pas oublier que les avis de la CCJA ne lient pas les juridictions nationales de fond qui les ont sollicité, ni la CCJA elle-même si elle était ultérieurement saisie de l'affaire comme juge de cassation. *Ibid.*, p. 42.

⁶⁸⁶*Ibid.*

procédure devant la CCJA, « lorsque la Cour est saisie [...] par une juridiction nationale statuant en cassation qui lui renvoie le soin de juger d'une affaire soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes, cette juridiction est immédiatement dessaisie⁶⁸⁷ ». Cette noble construction juridique prévaudrait sans heurt dans des situations où il n'est question d'un litige hybride. Dans le cas contraire, l'on s'interrogerait opportunément tel le Pr FOMETEU sur le point de savoir : la juridiction ne renvoie-t-elle à la CCJA que la partie du litige concernant l'application des actes uniformes, tout en conservant les aspects du droit unifié⁶⁸⁸ ? Ou encore le fait que la juridiction nationale est immédiatement dessaisie emporte-t-il transfert de la totalité du litige, y compris les aspects du droit national ?⁶⁸⁹ Il peut aussi arriver que la juridiction nationale se refuse d'envoyer le litige à la CCJA⁶⁹⁰. Dans ce cas, que convient-il de faire ?

Pour résoudre ces difficultés d'importance, plusieurs voies de solutions ont été présentées. Elles sont soit d'ordre doctrinal, soit d'ordre jurisprudentiel. Cependant, il est évident que toutes pèchent par une logique attentatoire à la souveraineté nationale camerounaise en matière juridictionnelle.

Γ. Les limites des solutions doctrinales

Parmi les solutions doctrinales, deux semblent très attractives et suscitent un intérêt avéré. Il s'agit du *dessaisissement*⁶⁹¹ et du *renvoi préjudiciel*⁶⁹². Quelles que pertinentes soient ces solutions, on leur reconnaît des pesanteurs. En effet, pour ce qui concerne le dessaisissement, l'on peut logiquement craindre cette solution aboutisse à une interprétation différente selon que l'on se trouve devant la CCJA ou devant les juridictions nationales. Pour ce qui est du *renvoi préjudiciel*, l'on note deux

⁶⁸⁷ Cf. § 1 de l'art. 51 du Règlement devant la Cour commune de justice et d'arbitrage.

⁶⁸⁸ Voir de cet auteur, « Le clair-obscur de la répartition des compétences entre la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA et les juridictions nationales de cassation », *op. cit.* (*supra*, note n° 202), p. 49.

⁶⁸⁹ *Ibid.*

⁶⁹⁰ *Ibid.*

⁶⁹¹ Pour les tenants de cette technique comme solution aux pourvois hybrides ou complexes, son recours réside dans une exploitation judicieuse des textes de l'OHADA.

⁶⁹² Le recours à la technique du renvoi préjudiciel comme solution aux pourvois hybrides ou complexes est justifié par le souci de maintenir l'unité de l'interprétation des droits nationaux et du droit OHADA.

inconvenients. Non seulement, cette solution amène le législateur OHADA à se cantonner au simple rôle de juridiction d'interprétation de la loi, sans pouvoir direct de cassation et d'interprétation et d'évocation sur les affaires qui lui sont soumises⁶⁹³. Mais également, cette solution ne cadre avec aucun aspect du droit positif OHADA et invite à une profonde révision de la philosophie que les rédacteurs de l'OHADA se faisaient de la jurisprudence communautaire et qu'ils ont traduite dans les textes⁶⁹⁴.

D'après ce qui précède, les solutions doctrinales traduisent un malaise. C'est celui de faire prévaloir un besoin de sécurité juridique sur la seule base de la cohérence jurisprudentielle des décisions émises tant par la juridiction de cassation nationale que celle de l'OHADA. Autant d'ardeur de correspondances logiques qui toutefois outrepassent l'espace déterminé par la Constitution au droit OHADA. Somme toute, l'exploration des solutions jurisprudentielles n'est pas très différente de cette perspective.

S. Les limites de la solution jurisprudentielle

Au niveau des limites d'ordre jurisprudentiel, il convient de prendre mesure, selon que l'on se situe au niveau de l'instance de cassation nationale, ou l'instance de cassation communautaire. Par rapport au premier, à défaut d'avoir un exemple signifié par la Cour suprême du Cameroun, l'on peut se fonder à titre d'analyse analogique, sur la décision rendue par la juridiction de cassation du Niger⁶⁹⁵. L'on retiendra que face à un litige hybride ou complexe, la solution à donner n'est guère des plus évidentes. Pour la Cour, en face d'un litige complexe, il appartient à la juridiction de cassation de saisir la juridiction communautaire. En outre, c'est le critère de prépondérance qui sert de base à la détermination de la Cour suprême compétente. Nombreuses ont été les critiques adressées à cette construction audacieuse⁶⁹⁶.

L'instance de cassation communautaire n'a pas suivi le raisonnement de la Cour suprême du Niger. Son entreprise est davantage plus audacieuse. La Cour

⁶⁹³ Cf. Joseph FOMETEU, *op. cit.* (*supra*, note n° 202), p. 64-65.

⁶⁹⁴ *Ibid.*

⁶⁹⁵ CS du NIGER, arrêt n° 01-158/C Snar Leyma c/ Groupe Souley, *Ohadata*, J-O2-28, RED, 2002, p. 21.

⁶⁹⁶ Voir dans ce sens les critiques du Pr. Pierre MEYER, *in* : Serge Patrick LEVOA AWONA, « La Cour commune de justice et d'arbitrage » *op. cit.* (*supra*, note n°.), p. 599.

Communautaire se prononce à la fois sur les questions de national et sur celles du droit unifié⁶⁹⁷. Bien que fondé sur des considérations dont l'attrait est la préservation des droits des justiciables, il échoit de constater qu'en se prononçant sur une question qui par nature relève du droit national, la Cour s'immisce du droit non unifié et qui n'est pas le sien. En toute évidence, si une telle affaire se fait prévaloir au Cameroun, l'on sera en présence d'une sorte de violation opportune de du domaine du pouvoir judiciaire. Cette perspective laisserait croire M. ABARCHI que « *tout donne à penser que dans l'esprit des rédacteurs du Traité une résistance des juridictions nationales de cassation peut et doit être envisagée*⁶⁹⁸ ».

B- Les Contrariétés processuelles en matière consultative

La fonction consultative est une compétence reconnue à la Cour commune de justice et d'arbitrage selon les termes du Traité⁶⁹⁹. Il s'agit d'un moyen salutaire reconnu aux Etats Parties au Traité et aux juridictions nationales de se prémunir d'un éclairci sur l'interprétation adéquate à donner à un instrument d'unification dans l'espace OHADA. Au regard de l'exercice de cette prérogative en rapport avec les Etats comme les autres acteurs intéressés, l'on note un ensemble de discrédits source d'appréhension du régime de la fonction consultative de la Cour. Ceux-ci ont trait à la faible condition contraignante du régime d'exercice de la fonction consultative (1) et de la portée relative qui y être faite (2).

1. La faible contrainte du régime d'exercice de la fonction consultative de la Cour.

La faible condition contraignante du régime d'exercice de la fonction consultative de la Cour est justificative aussi bien de la saisine facultative de la Cour (a), que de la nature relative de la décision rendue par l'Auguste institution (b).

⁶⁹⁷ *Ibid.*, p. 600.

⁶⁹⁸ Cité par Joseph FOMETEU, *op.cit.* (*supra*, note n° 202), p. 42.

⁶⁹⁹ Cf. § 2 de l'art.14 du Traité.

a) La saisine facultative de la Cour

Selon les termes du § 2 de l'art. 14 du Traité, deux catégories d'entité sont habilitées à saisir la Cour pour consultation. La première est constituée de tout Etat partie et le Conseil des ministres. Leur action se fonde sur *l'interprétation et l'application du Traité, des règlements pris pour son application ainsi que les Actes uniformes*⁷⁰⁰. Des deux préposés habilités à saisir la Cour, en raison du fait que la saisine du Conseil des ministres pour consultation des projets d'Actes uniforme lors de leur élaboration constitue une formalité substantielle, l'on admet que le Traité en a érigé en ce postulat une sorte d'*imperium*. Cependant, l'interprétation donnée par la Cour *peut* influencer le processus d'édiction de l'Acte être saurait s'apprécier comme *un avis contraignant* ; le conseil des ministres pouvant toujours faire fi de l'avis de la Cour. Au dépourvu, quoique bénéficiant d'attributs allant dans le sens de l'édiction d'un droit supplétif des normes OHADA au plan national à la fin de donner une empreinte d'efficacité à l'ordre communautaire, les Etats eux, ne sont tenus par cette formalité obligeante.

En effet, la procédure consultative souligne cette condition lâche à l'endroit des Etats Parties. Le moins que l'on puisse relever à ce dessein est que lorsqu'un Etat Partie manifeste le besoin d'éclairci sur une préoccupation relative à l'interprétation ou l'application des instruments de l'Organisation, il *peut*⁷⁰¹ consulter la Cour. En voie de conséquence, il n'en n'est point tenu. Cette posture à teneur tatillonnant est tout aussi perceptible au niveau du régime d'élucidation de l'ambiguïté signifiée. La demande d'avis émanant d'un Etat Partie présentée sous forme de requête à la Cour est notifiée aux autres Etats Parties au Traité par les soins du Greffier en chef⁷⁰². Les observations qui en découlent sont communiquées, par le truchement de la Cour au demandeur et aux autres auteurs d'observations écrites⁷⁰³. Ces derniers sont admis à discuter les observations ainsi reçues dans les formes, mesures et délais fixés dans chaque cas par le Président⁷⁰⁴.

⁷⁰⁰ Cf. § 1 de l'art. 14 du Traité.

⁷⁰¹ Cf. § 2 de l'art. 14 du Traité.

⁷⁰² Cf. al. 1 de l'art. 55 du Règlement de procédure de la Cour commune de justice et d'arbitrage.

⁷⁰³ Voir § 2 de l'art. 55, *ibid.*

⁷⁰⁴ *Ibid.*

La seconde catégorie d'instance habilitée à saisir la Cour pour consultation est reconnue aux juridictions nationales, lorsqu'il est enregistré un besoin d'interprétation et d'application des instruments de l'Organisation courant le règlement d'un contentieux relatif à l'application de l'Acte uniforme⁷⁰⁵. A cet égard, l'on réalise que tout comme à l'endroit des Etats Parties, la possibilité de saisine de la Cour n'en est point substantiellement différente ; elle résulte d'un choix facultatif. Il s'agit d'une faculté de sollicitation reconnue aux juridictions nationales⁷⁰⁶. Il en est de même pour la procédure d'arbitrage tenue par la Cour. La procédure est quasiment la même⁷⁰⁷.

b) La nature relative de la décision rendue par la Cour

La nature de la décision de la Cour commune de justice et d'arbitrage est très relative. Cette relativité tient à ce que la décision rendue à l'endroit des Etats Parties ou des Juridictions nationales n'est revêtue d'aucune autorité. Dans le Titre III consacré à la procédure consultative devant la Cour commune de justice et d'arbitrage, aucune indication n'est donnée à la force des avis rendus par l'auguste institution.

Doit-on par là faire prévaloir un vide juridique ? A cette préoccupation, la réponse se doit d'être nuancée. Sur la seule base d'un raisonnement prescriptif, l'on pourrait avancer l'analyse selon laquelle *interpretatio cessat in clara*. Les dispositions textuelles n'invitent nullement à tenir compte de la force de l'Avis rendu par la Cour. Si besoin de signifier une force juridique à la décision était nécessaire, le Règlement de la Cour l'aurait certainement précisé. Nonobstant, une autre construction intellectuelle est également plausible. Celle-ci se fonderait sur l'interprétation téléologique des dispositions règlements. Par celle-ci on articulerait l'ensemble des indices qui concourraient à donner une quelconque importance à l'avis de la Cour. A

⁷⁰⁵ Toute décision par laquelle une juridiction visée à l'art. 14 du Traité sollicite un avis consultatif est notifiée à la Cour à la diligence de cette juridiction. Cette décision formule en termes précis la question sur laquelle la juridiction a estimé nécessaire de solliciter l'avis de la Cour pour rendre son jugement. Il y est joint tout document pouvant servir à élucider la question. Cf. art. 56-57 du Règlement de la Cour commune de justice et d'arbitrage.

⁷⁰⁶ Cf. §2 de l'art.14 du Traité.

⁷⁰⁷ Aux termes de l'art. 57 du Règlement de procédure de la Cour commune de justice et d'arbitrage, le Greffier en chef notifie immédiatement toute demande d'avis consultatif émanant d'une juridiction visée à l'art.14 du Traité aux parties en cause devant cette juridiction. Il la notifie en outre aux autres Etats Parties.

ce propos, l'on observe que l'avis de la Cour est la résultante d'un processus de compromis, une synthèse d'interprétations variées (venant) des différents Etats Parties, et pas toujours disparates (les Etats Parties ayant en partage une même culture juridique). Par conséquent, en fonction de l'aspiration de l'Organisation et de la mission dévolue à la Cour qui, somme toute faut-il le rappeler, est l'interprétation et l'application commune des instruments de l'Organisation, la décision de la Cour statuant en matière consultative devrait être revêtue de l'autorité *symbolique* de la chose décidée.

De ces deux raisonnements, il serait convenable de faire le choix sur celui qui s'ajuste le mieux. Pour avoir une base de référence objective, l'on peut faire appel à la méthode d'interprétation d'après le *principe de l'effet utile*. Cette méthode civiliste s'apprécie par le fait que « *lorsqu'une disposition est susceptible deux sens, on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun*⁷⁰⁸ ». Dès lors, le sens à donner à l'avis de la Cour concilierait mieux avec l'approche d'une autorité *symbolique* de la chose décidée. Cette perception conjugue subrepticement l'ambition que se donne l'Organisation et qui à l'endroit des Etats Parties, s'apprécie comme une sorte de devoir. Il devrait donc revenir à chaque Etat Partie au Traité de prendre toute mesure utile afin de tenir compte de l'esprit de l'avis de la Cour. L'assise conceptuelle de l'avis de la Cour permet d'avancer toutefois la possibilité du caractère non contraignant de l'avis de la Cour.

2. La portée du caractère non contraignant de l'exercice de la fonction consultative de la Cour

La portée du caractère non contraignant donne lecture des conséquences (a) qui s'y attachent, ainsi que l'absence du recours en manquement qui faut défaut (b).

⁷⁰⁸ Cf. François LUCHAIRE, « De la méthode en droit constitutionnel », *op.cit.* (*supra*, note n° 45), pp. 294-295.

a) La liberté de respect de l'avis de la Cour

Des incidents fâcheux peuvent s'attacher dans la mesure où l'attitude que peut avoir l'intéressé d'un avis rendu par la Cour peut avoir un impact nocif, contrevenant à l'esprit véhiculé par l'Organisation. Les parties à procès dont la juridiction nationale a saisi la Cour commune de justice et d'arbitrage sont dans leur droit de saisir la Cour par voie de cassation si elles estiment que la juridiction nationale n'a pas réglé le litige selon le vœu de la Cour⁷⁰⁹. Cependant, c'est sans compter que la Cour elle-même n'est pas tenue par un avis rendu par elle⁷¹⁰. Cette appréciation conduit à renforcer le caractère relatif des avis de la Cour. Une juridiction nationale peut, après avoir formulé un avis consultatif devant la Cour, refuser d'appliquer les stipulations de l'avis.

Il en est de même pour l'Etat. Ce dernier peut méconnaître l'avis de la Cour et donner un contenu autre qui lui semble plus opportun⁷¹¹. Et assez surprenant que cela paraisse, il n'existe pas de recours en manquement.

b) L'absence de recours en manquement

Le recours en manquement est modalité d'action bien ancrée dans les usages et pratiques du droit communautaire. C'est davantage à l'endroit des Etats Parties qu'il est plus significatif d'inventorier cet état de fait. Il s'agit spécifiquement d'« *une action ouverte à la Commission des CEE ou à tout autre membre afin de faire constater cette violation par la Cour de justice*⁷¹² ». Un pareil recours n'existant pas encore dans l'espace OHADA, l'on pourrait bien s'interroger sur la volonté manifeste de justifier d'un droit harmonisé dans l'espace d'intégration. L'ordonnancement juridique OHADA est dépourvu d'un recours en interprétation de la légalité ou d'un recours en exception d'illégalité⁷¹³. Dans une telle circonstance, un avis manifestement

⁷⁰⁹ Cf. Serge Patrick LEVOA AWONA, « La Cour commune de justice et d'arbitrage », *op.cit.(supra, note n° 45)*, p.602.

⁷¹⁰ *Ibid.*

⁷¹¹ *Ibid.*

⁷¹² Voir Gérard CORNU, *op. cit. (supra, note n°4)* (Entrée « Recours en manquement »), p. 538.

⁷¹³ Cf. Serge Patrick LEVOA AWONA, « La Cour commune de justice et d'arbitrage » in: Paul Gérard POUGOUE, *op. cit. (supra, note n° 31)*, p. 36.

objectif et avantageux pour l'harmonisation du droit ne saurait être contraignant ni n'avoir avoir aucun effet sur la procédure législative au Cameroun. Plus stupéfiant est encore la posture à l'endroit des juridictions nationales de fond. Non seulement elles ne sont pas tenues de suivre les prescriptions données par l'avis consultatif de la Cour, mais également, les parties au litige peuvent s'écarter de l'orientation donnée par l'avis en saisissant la Cour la Cour suprême⁷¹⁴. En outre, la Cour elle-même n'est guère tenue pas un avis qu'elle-même avait tenu bien avant⁷¹⁵.

Bien que l'on se situe dans le domaine des avis qui ont une portée non obligatoire, il est particulièrement étrange d'observer une sorte d'incohérence dans la régulation du dispositif qui se déploie autour d'un avis rendu par la Cour. Peu importe que l'on se situe au niveau du droit de saisine de l'Etat Partie, des juridictions nationales de fond et même de la Cour elle-même, puisqu'elle n'est pas liée par l'avis qu'elle ait donné. Comment apprécier une telle convenance alors qu'un avis rendu par la Cour est la résultante un processus faisant appel à une conjugaison d'efforts en termes temporel, financier, intellectuel et matériel à l'échelon communautaire ?

Cette construction est justement incohérente de l'édiction d'un recours en manquement, ce qui présage de nécessaires sacrifices allant dans le sens de la cohésion de l'ordre juridique OHADA.

En tout état de cause, comme le note Serge Patrick LEVOA AWONA, c'est le respect du droit communautaire et particulièrement la hiérarchie des normes qui serait gravement mis en question⁷¹⁶.

⁷¹⁴ *Ibid.*

⁷¹⁵ *Ibid.*

⁷¹⁶ *Ibid.*

**TITRE II : LE DROIT OHADA SUBSTITUE PAR LE DROIT
CONSTITUTIONNEL CAMEROUNAIS**

L'Organisation pour l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique est une preuve de l'émancipation juridique de la Région Afrique. Certes, on a souvent présenté cette institution, mieux cet ordre juridique, comme un conglomérat de plusieurs systèmes, toujours est-il que cela ne manque pas de faire de lui un véritable ordre juridique. Cela est d'autant vrai, si l'on retient cette définition qui présente l'ordre juridique comme un « *ensemble organisé et structuré de normes juridiques possédant ses propres sources, doté d'organes de procédure aptes à les émettre, à les interpréter ainsi qu'à en faire constater et sanctionner, le cas échéant, les violations.* »⁷¹⁷. Cet ordre juridique remplit tous ces critères, la suite le prouvera.

Cet ordre juridique, relativement récent⁷¹⁸, assure une certaine intégration juridique en Afrique, et de fort belle manière ; puisqu'il vient uniformiser un ensemble d'ordres juridiques, relativement dans le domaine des affaires. Mais surtout, il vient unifier un ensemble de systèmes juridiques. Même s'il est vrai qu'observé de près, il est sans aucun doute que les membres actuels de l'OHADA appartiennent tous à un même système juridique qui, est le système romano-germanique ou plus précisément le système civiliste⁷¹⁹ ; à l'exception près du Cameroun⁷²⁰ qui a hérité du système anglo-saxon⁷²¹. Cependant, cette intégration ne peut que participer à l'entreprise d'uniformisation de son propre droit interne.

D'ailleurs, le droit OHADA ne se confond-t-il pas au droit interne tout entier à travers les règles émises par le truchement de ses actes uniformes, et dont l'application s'impose tant aux citoyens de ses Etats membres qu'aux juridictions de cette dernière⁷²². Ce qui fait donc de l'OHADA un droit communautaire matérialisé⁷²³.

⁷¹⁷ Guy ISAAC, *Droit communautaire général*, Paris Masson, 1983, p. 105

⁷¹⁸ Le Traité constitutif de l'OHADA a été signé le 17 octobre 1993 à Port-Louis aux Îles-Maurice, et ce traité a été révisé le 17 octobre 2008 à QUEBEC au Canada. Ce qui bel et bien 21 ans.

⁷¹⁹ Paul- Gérard POUGOUE, « Doctrine OHADA et Théorie juridique », *Revue de l'ERSUMA*, numéro spécial, novembre-décembre 2011, p. 21

⁷²⁰ Puisque l'ordre juridique OHADA n'est pas un système achevé et clos, il peut bien être appréhendé l'arrivée des Etats anglo-saxon de confession Common Law. Certainement, il pourra être constaté dans un premier temps quelques difficultés liées à la différence qui existe entre le système civiliste et le système de la Common Law.

⁷²¹ Il faut reconnaître que les autorités étatiques que sont le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, selon l'article 4 de la loi constitutionnelle du 18 janvier 1996, entreprennent depuis très longtemps le fastidieux travail d'uniformisation de l'ordre juridique interne camerounais.

⁷²² La supranationalité de l'OHADA est posée par l'article 10 du traité constitutif de l'OHADA du 17 octobre 1993 signé à Port-Louis aux Îles-Maurice.

⁷²³ André AKAM AKAM, « L'OHADA et l'intégration juridique en Afrique », in, *Les mutations juridiques dans le système OHADA* (dir.. André AKAM AKAM), Harmattan Cameroun, octobre 2009, p. 25.

Partant, l'une des difficultés a souvent été la détermination de la nature juridique de l'OHADA en tant qu'ordre juridique. Cette institution et son droit secrété se présentent comme un véritable serpent de mer.

A la base l'on peut l'appréhender comme relevant du droit communautaire, mais à y bien regarder, si l'on cherche un élément intrinsèque de ce droit qui est l'intégration économique⁷²⁴ à travers l'institution d'un marché commun⁷²⁵, on pourrait se méprendre et changer d'orientation ; pour l'apercevoir plutôt comme une institution internationale⁷²⁶ dans la mesure où même la dénomination de cette institution laisse perplexe. Communément, les vocables « communauté » ou « union » sont utilisés pour distinguer aisément les institutions internationales des institutions communautaire⁷²⁷.

Mais, il nous semble plus circonspect d'appréhender, le droit OHADA dans une logique communautaire, partant de cette définition de l'ordre communautaire européen « *droit de l'union européenne ; ensemble des règles matérielles uniformes applicables dans les Etats membres de l'Union dont la source primaire est constituée par les traités d'institution et la partie dérivée par les règles établies par les institutions communautaires en application des traités* »⁷²⁸, si l'on tient compte de celle-ci, on peut avancer sans grand risque de se tromper que l'ordre juridique OHADA se confond à certains égards à un ordre communautaire. Il est pris pour justifier notre propos, le fait que les règles matérielles uniformes s'entendent ici des différents actes uniformes applicables dans les différents Etats membres et celles-ci constituent par la même occasion le droit dérivé distillé par cette organisation⁷²⁹. En raccourci, le droit communautaire OHADA est un droit *sui generis*. Un droit qui s'impose dans les différents ordres internes des Etats-parties, *via la supranationalité*

⁷²⁴ Jacques MEGRET, « La spécificité du droit communautaire », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 19, n°3, juillet –septembre 1967, pp.565-577.

⁷²⁵ La doctrine est cependant confiante d'une possible participation de l'ordre communautaire OHADA dans l'amélioration des marchés communs existants. Voir Paul-Gérard POUGOUE et al., « actes uniformes », (dir. Paul-Gérard POUGOUE), *Encyclopédie de l'OHADA*, Lamy, décembre 2011, p. 30.

⁷²⁶ Dans une certaine mesure dans une logique de droit communautaire, l'on utilise généralement les termes « union » ou encore son synonyme « communauté ». Il faut dire que le droit OHADA *a priori*, peut être rattaché à l'ordre international compte tenu de son mode de création.

⁷²⁷ D'ailleurs même qu'à la base, ces institutions communautaires dans leur édification, se confondent au droit international. Seul marque la nuance ici la portée et la finalité de ces institutions régionales ou sous régionales

⁷²⁸ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, quadrigé/ PUF, 1^{ère} édition, p. 172

⁷²⁹ Il existe aujourd'hui neuf actes uniformes

dont est doté l'ordre communautaire. Dans ce sens, il serait alors plus loisible de traité des rapports entre l'ordre juridique OHADA et l'ordre juridique national.

Aborder les rapports entre l'ordre juridique interne communautaire et l'ordre juridique internes des Etats pose toujours le fameux problème de la souveraineté, puisque, l'unanimité semble être faite sur la logique selon laquelle l'ordre communautaire porte relativement atteinte à la souveraineté des Etats parties. Surtout que, dès lors qu'entre en vigueur un acte uniforme OHADA il recouvre trois caractéristiques découlant de l'article 10 du traité de Port-Louis qui sont l'applicabilité immédiate, l'effet direct et la primauté⁷³⁰ du droit communautaire dérivé dans l'ordre interne des Etats partie.

En plus, il faut dire qu'avec le droit communautaire, l'Etat n'est plus comme le pensent Serge Sur et Jean COMBACAU, « *le producteur primaire du droit* »⁷³¹, puisque même si l'on est dans le cadre d'une délégation des compétences, il réside bel et bien une autorité législative communautaire dont les normes s'imposent directement, immédiatement aux Etats, et sont revêtues d'une certaine primauté. Ceci constitue à n'en point douter une certaine compétitivité entre les deux ordres que sont l'ordre national et l'ordre communautaire OHADA.

Dans le cadre du droit communautaire OHADA, les Etats parties ont consenti à un transfert de deux souverainetés dont, celle législative et celle judiciaire, du moins pour ce qui est du domaine du droit des affaires, un domaine qui fait dorénavant l'objet d'une entreprise d'harmonisation mieux d'uniformisation⁷³² de la part du législateur communautaire⁷³³ et dont l'aspect judiciaire est placé sous le joug de la Cour Commune de justice et d'Arbitrage⁷³⁴.

⁷³⁰ Paul-Gérard POUGOUE et al., *op. cit.*

⁷³¹ Jean COMBACAU/ Serge SUR, *le droit international public*, 7^e édition, éd. Montchrestien, p. 20.

⁷³² Dominique PONSOT, « L'OHADA, vers un droit unifié des échanges dans l'océan indien », *Revue juridique de l'Océan indien*, n°9, 2009, p. 17, <http://www.rjoi.fr/index.php?id=554>. L'auteur estime « *qu'il convient de rendre un hommage particulier aux pères du Traité OHADA qui, avec beaucoup de diplomatie – pour ne pas dire d'habileté, se sont contentés d'afficher des ambitions d'harmonisation, alors qu'ils avaient clairement en vue d'inviter les Etats sollicités à se joindre à une entreprise d'unification.* »

⁷³³ Il est vrai que cette question d'harmonisation et d'uniformisation pose une certaine désunion dans le cadre doctrinal. Puisque, les uns optent pour l'harmonisation et les autres pour l'uniformisation. Il est certain que harmonisation ou uniformisation, chacun des deux termes est déterminant pour juger du degré d'implication des ordre juridiques internes dans la construction et la mise en œuvre du droit communautaire, peuvent aussi justifier de la question du principe de subsidiarité dans la construction et la mise en œuvre du droit communautaire.

⁷³⁴ Sur le plan interne, les juridictions inférieures sont compétentes pour ce qui est du contentieux de l'application des actes uniformes, et peuvent donc être considérées comme transformé en juridictions

S'il est convenu que le droit communautaire, partant du principe de supra nationalité, s'impose directement, immédiatement et prime sur le droit international, peut-il être pensé à un caractère absolu de ce principe de supranationalité ? Autrement dit est-il impensable que le droit communautaire ne soit en aucune manière substitué par les ordres juridiques internes ? La substitution s'entend être « *l'action de substituer, de mettre une chose ou une personne en lieu et place d'une autre.* »⁷³⁵. La substitution s'entendrait donc comme le remplacement de l'ordre juridique OHADA par l'ordre juridique interne des Etats.

Il serait bien illusoire de croire qu'un ordre juridique se suffise à lui-même. Le croire, serait, déclarer manifestement la complétude, voire l'impossible limite de la règle de droit ou de tout système. Et cela n'est pas certainement pas l'opinion partagé par GURVITCH qui pense plutôt à un « *pluralisme de différents ordres juridiques se limitant réciproquement dans leur indépendance et collaborant sur un pied d'égalité dans la vie nationale, aussi bien que dans la vie internationale* »⁷³⁶.

La réponse aux différentes interrogations aurait pu être affirmative s'il pouvait être pensé que l'ordre juridique communautaire se suffit à lui-même. Où même que celui-ci se départit de la volonté des Etats⁷³⁷. Parce que cela ne peut échapper à une possible infirmation, il peut donc être logiquement pensé que le droit OHADA peut être substitué par l'ordre juridique interne dont il est le produit. Si la substitution de l'ordre juridique OHADA par l'ordre juridique interne est bien possible. Cela se fait certainement sous le prisme d'un double fondement. D'une part, sur la base des normes permissives qui expriment une volonté manifeste du législateur communautaire de donner une certaine liberté au d'exercice de la législation interne du législateur OHADA (Chapitre 1) et d'autre part, par le fait du silence du législateur OHADA (Chapitre 2).

communautaire dans le cadre du contentieux relatifs à l'un des neuf actes uniformes édictés par législateur communautaire.

⁷³⁵ <http://www.larousse.fr/encyclopedie/rechercher?q=substituer&t=>

⁷³⁶ Georges. GURVITCH, l'idée de droit social, Sirey, 1932, (rééd. Scienza, 1977), p.14 in Jacques CHEVALLIER, « L'ordre juridique » in *Le droit en procès*, PUF, 1983, p 46.(pp 7-49).

⁷³⁷ Puisque l'ordre communautaire, malgré le principe de supranationalité est le fruit de la volonté des Etats, expression même de leur souveraineté.

**CHAPITRE I: LA SUBSTITUTION SUR LA BASE DES
NORMES PERMISSIVES**

Il a été réglé un peu plus tôt l'acception du mot substitution, et il a été retenu comme signification le remplacement du droit OHADA par les normes d'origines internes. Cette précision en vaut la peine, car il a aussi été démontré que le droit dérivé OHADA se confondait aux normes internes distillées par le législateur National ; puisqu'elles sont d'application immédiate et s'imposent au juge. Il convient donc d'apporter des éclaircissements sur la notion de normes permissives.

De prime abord la norme permissive est une constante de la logique déontique⁷³⁸. Dans sa définition de la norme, MAGNON estime que celle-ci est « *la signification d'un énoncé prescriptif ayant pour objet de rendre pour autrui obligatoire, interdit, permis ou habilité un certain comportement.* »⁷³⁹. A cet effet, « *il estime donc qu'un énoncé permissif est celui qui autorise un comportement* ». Dans cette présentation, se perçoit une liberté de faire usage ou non de la permission, en raccourci la norme permissive offre la faculté d'agir ou de ne pas agir. Cette approche a souvent poussé le juriste à rechercher la norme permissive dans la construction syntaxique de l'énoncé normatif, ou la nature permissive se percevra au détour de l'interprétation des divers foncteurs utilisés. *In casus*, le foncteur ici serait le verbe « pouvoir ». Ce verbe à très souvent donné l'impression d'une liberté d'action, de faire ou de ne pas faire, en un mot, il énonce un pouvoir discrétionnaire. Ainsi il peut être lu dans la constitution du Cameroun que « *le président de la République peut, lorsque les circonstances l'exigent, proclamer par décret, l'Etat d'urgence qui lui confère des pouvoirs spéciaux dans les conditions fixées par la loi* »⁷⁴⁰. Il est donc perceptible que le foncteur normatif « peut », donne au Président de la République un pouvoir discrétionnaire, une liberté, celui de faire usage ou non de cette disposition de la Constitution et de toutes ses extensions législatives.

Certes, le foncteur normatif peut s'avérer d'une véritable utilité. Mais Paul AMSELEK reste perplexe quant à une véritable utilité de cette démarche, en estimant que la nature de la norme ne se trouve pas dans le contenu de l'énoncé, encore moins

⁷³⁸ Selon MAGNON, constituent la « *logique déontique : obliger, interdire, permettre et habiliter. La logique tend à formaliser les différentes actions susceptibles d'être prescrites par une norme.* », Xavier MAGNON, *Théorie(s) du droit*, Paris, ellipse, 2008, p. 37.

⁷³⁹ *Idem.* p.33.

⁷⁴⁰ Voir Article 9 alinéa 2 de la loi constitutionnelle n° 96/06 du 18 janvier 1996.

dans le mode ou le temps du verbe utilisé⁷⁴¹, lequel contenu peut fausser la compréhension de quiconque s'y plie.

Pour les raisons évoquées, il recommande plutôt de s'appesantir sur « *le contenu de la pensée énoncée et la fonction d'encadrement de la conduite qu'on lui fait jouer et qui amène à en tirer des obligations ou des permissions* »⁷⁴². Il ne serait pas de grande utilité de verser ici dans une sorte de débat ontologique. Ceci étant, cet argumentaire de Paul AMSELEK peut s'avérer capital dans la mesure où cela suscite une certaine interrogation. Si les foncteurs ne servent pas toujours à décliner objectivement la nature permissive d'une norme, cela ne signifierait-il pas qu'il y ait une sorte de disparité même entre les normes permissives ? Puisque, il demeure une vérité, celle selon laquelle les foncteurs normatifs, même s'ils ne sont pas toujours d'un réel secours sont d'abord le premier élément notoire pour quiconque travaille à la détection de normes permissives.

Ainsi, si l'attention a été portée sur les pièges de la syntaxe, pour ce qui est des normes permissives, est-il possible que dans l'ordre juridique OHADA, le législateur communautaire fasse usage, même à son insu, des différents types de normes permissives, en vue d'assurer sa substitution par le droit interne ? A cette question, répond manifestement Cédric GROULIER dans sa thèse lorsqu'il affirme qu' « *Une forme permissive univoque n'existe manifestement pas. Mais le problème de la forme se dédouble, quand à cette question se mêle la distinction de l'explicite et de l'implicite* »⁷⁴³. Il convient donc à travers cette affirmation, somme toute suffisante, de retenir que les réponses attendues à ces différentes questions seront déclinées dans une articulation bipartite dont la première portera sur la substitution du droit OHADA sur la base des normes permissives explicites (section 1). Dans une seconde partie, sera abordée, la substitution du droit OHADA sur la base des normes permissives implicites (section 2).

⁷⁴¹ Pour ce qui est des ordres, la doctrine estime que l'impératif est le mode du commandement, et que l'impérativité de la norme peut se lire à travers le choix modal du législateur. Paul AMSELEK, « Ontologie du droit et logique déontique », *Revue de Droit Public*, 1992, p.1011.

⁷⁴² *Ibid.*, p. 1014.

⁷⁴³ Cédric GROULIER, *Les normes permissives et le droit public*, Thèse de doctorat, Université de Limoge, Faculté de droit et des sciences économiques, décembre 2006. p. 116.

SECTION 1 : LA SUBSTITUTION SUR LA BASE DES NORMES PERMISSIVES EXPLICITES

N'ayant pas la prétention d'avoir vidé la question de normes permissives, il nous semble tout le moins avoir indiqué quelle était l'orientation qu'il convenait d'emprunter dans ce dédale ontologique construit autour de la notion de normes et même de la norme permissive. D'ailleurs que la notion de norme permissive est presque absente de la kyrielle de productions scientifiques se rapportant à l'OHADA. Ainsi il semble opportun de comprendre la norme permissive explicite comme celle-là qui donne expressément à un sujet de droit le droit d'agir. Dans tous les cas poursuivant la logique de Paul AMSELEK la norme permissive, indique les possibilités d'action du sujet⁷⁴⁴. Suivant ses conseils, il ressort bien que l'aspect permissif de certaines normes OHADA ne se retrouvera pas dans la construction syntaxique des énoncés, du langage produit par le législateur.

A les rechercher, il pourrait être affirmée à tort ou à raison qu'il ne s'y trouve guère de normes permissive du moins de normes permissives directe. Mais, en se départant de la syntaxe, et en prenant en considération la fonction de ces énoncés, il ressort bel et bien de ces normes, des normes permissives explicites dont l'énoncé ne contient point les foncteurs « peut », mais dont l'interprétation laisse penser de façon exprès qu'il s'agit bien là de normes permissive ; si la norme permissive est bien celle qui donne une certaine liberté d'action.

A cet effet, les normes permissives explicites posent de façon générale la compétence de l'ordre interne en ce qui concerne l'organisation judiciaire (paragraphe 1) et d'autre part en ce qui concerne le régime des sanctions dont le soin est entièrement laissé au législateur national (paragraphe 2).

⁷⁴⁴ Paul AMSELEK, *op. cit.* p. 1008.

PARAGRAPHE 1 : LA LIBERTE RELATIVE A L'ORGANISATION JUDICIAIRE

Selon l'article 13 du traité constitutif de l'OHADA, « *le contentieux relatif à l'application des actes uniformes est réglé en première instance et en appel par les juridictions des Etats parties* ». Ceci implique donc qu'il est permis aux juridictions des Etats compétent de connaître de tout contentieux relatif à l'application des textes juridiques de l'OHADA. Il est certain que l'ordre juridique OHADA est un ordre complet qui est doté d'institutions politico-normatives et judiciaires⁷⁴⁵. L'institution législative et décisionnelle étant le Conseil des Ministres⁷⁴⁶, et celle judiciaire étant la Cour de Justice et d'arbitrage de l'OHADA⁷⁴⁷ dont le siège est à Abidjan en Côte d'Ivoire.

Ainsi, la Cour donne aux Etats membre de l'OHADA l'opportunité de se substituer à elle concernant les compétences judiciaires, ce qui donne donc une certaine liberté aux Etats en matière d'organisation judiciaires. Ceci conduit donc à une sorte de respect de l'organisation judiciaire des Etats (A), ce qui laisse penser à un souci de préservation d'une certaine souveraineté juridictionnelle (B).

A- Le respect de l'organisation judiciaire originelle de l'Etat en matière de contentieux relatif à l'application des textes OHADA

Il est précisé que le contentieux relatif à l'application des actes uniformes est du ressort des juridictions communes des Etats parties, en première instance et en appel. L'ordre juridique OHADA autorise, donne l'opportunité aux ordres juridictionnels internes de diriger le contentieux en matière d'application du droit OHADA.

⁷⁴⁵ Article 3 du traité constitutif de l'OHADA. Dans l'acte uniforme révisé du 17 octobre 2008 à Québec au Canada, a été créé, un nouvel organe politique, à savoir la conférence des chefs d'Etat et de gouvernements. Il faut dire que Cette conférence des Chef d'Etat et de Gouvernement, malgré la nature des autorités qui la constituent, n'enlève rien aux prérogatives qui avaient été attribué à la conférence des ministres. Il faut avouer que la création de cette nouvelle institution dans l'acte révisée ne fait pas l'unanimité. Ainsi, Paul-Gérard POUGOUE redoute l'intrusion de ce nouvel organe dans l'organigramme de l'OHADA. Voir à ce sujet

⁷⁴⁶ Ce conseil est composé des Ministres de la justice et des finances des différents Etats parties.

⁷⁴⁷ Paul- Gérard POUGOUE, *op. cit.* p. 12.

Réellement, il est quasi impensable que le législateur communautaire ait pu œuvrer autrement, même s'il est expressément disposé à l'article 14 du traité constitutif de l'OHADA que la « *Cour commune de justice et d'arbitrage assure dans les Etats parties l'interprétation et l'application commune du traité OHADA ainsi que les règlements pris pour son application et des actes uniformes* »⁷⁴⁸. Tout laisse donc croire que le législateur OHADA fait en principe de la Cour commune de justice et d'arbitrage, la garante du « pouvoir judiciaire » de l'ordre juridique OHADA. Ainsi, c'est elle qui « *a compétence pour imprimer l'orientation juridique qui doit être donnée des instruments OHADA* »⁷⁴⁹. Et cela laisse donc penser que le droit OHADA est supranational même en ce qui concerne l'organisation judiciaire dans la mesure où la Cour commune de justice et d'arbitrage se trouve être la dernière juridiction qui trône au-dessus de celles nationales toutes les fois, où il s'agit d'un contentieux portant sur l'application des règles édictées par le législateur communautaire OHADA.

Cela signifie que le législateur OHADA –et rien ne le lui interdit– avait la liberté de créer, et il l'a toujours, un ordre judiciaire propre qui, se distingue réellement de l'ordre judiciaire national des Etats. Si tant est que cet ordre voulait se montrer aussi complet que les ordres juridiques nationaux. De même que rien n'interdisait au législateur OHADA à défaut de créer des juridictions inférieures à la Cour commune de justice et d'arbitrage, de faire de celle –ci une juridiction statuant en premier et dernier ressort pour ce qui est du droit des affaires. C'est vrai que pour cet argument, il se serait posé des problèmes de lenteur ou même de disposition des personnes à se rendre à Abidjan afin de se faire rendre justice. Généralement pour les parties les moins nanties, cela aurait sûrement accentué le dilatoire⁷⁵⁰. Dans tous les cas celles-ci sont bien obligées de se rendre devant la Cour en cas de pourvoi en cassation.

⁷⁴⁸ Article 14 du traité constitutif de l'OHADA.

⁷⁴⁹ Joseph FOMETEU, « Le clair-obscur de la répartition des compétences entre la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA et les juridictions nationales de cassation », in, *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, p. 39.

⁷⁵⁰ Mais, il semble qu'insidieusement c'est ce qui arrive lorsque des contentieux, font l'objet de pourvoi en cassation. La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage « *évoque et statue sur le fond* », tel que le prévoit l'alinéa 5 de l'article 14 du Statut institutif de l'OHADA, ceci ferait de la CCJA, un troisième degré de juridiction. D'ailleurs c'est l'idée partagée par plusieurs auteurs. Voir à ce sujet André AKAM AKAM, *op. cit.* p.29. Il faut cependant préciser que certains auteurs quant à eux sont circonspects et préfèrent reconnaître qu'*a priori* la CCJA est une juridiction de droit et « *occasionnellement et accessoirement, une juridiction de fait* ». Voir à ce sujet Eugène ASSI ASSEPO, « La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA, un troisième degré de juridiction? », *Revue Internationale de Droit Comparé*, n°4, 2005. Dans tous les cas, loin de toute controverse

Le fait de donner possibilité aux juridictions communes des ordres internes de connaître du contentieux relatif à l'application des actes uniforme peut se justifier par le souci de proximité du législateur OHADA et surtout, la recherche de la diligence et de l'efficacité dans le règlement des contentieux, toutes choses nécessaires en matière d'affaire, un domaine où le gain du temps se trouve être une nécessité. Ainsi, il serait plus facile et plus rapide pour des hommes d'affaire de voir vider un contentieux par le législateur interne à qui est donné compétence en matière de contentieux de l'application des règles de droit OHADA.

Il est vrai que dans le contentieux OHADA les juridictions de premier degré peuvent se présenter comme des juridictions de premier et de second degré du droit OHADA, et le juge national élevé au rang de juge communautaire⁷⁵¹. Cette autorisation pour les juridictions des Etats parties est judicieux; puisque, les actes uniformes, compte tenu de leur application immédiate, se confondent à la législation interne tout entière ; dans la mesure où ils encadrent les actes et actions des acteurs du monde des affaires, du moins pour les domaines passés sous le crible du législateur OHADA.

Cette autorisation donne plus de liberté aux législations internes dans la mesure où elle respecte scrupuleusement l'ordre judiciaire interne, et s'adosse donc sur les dispositions internes portant sur l'organisation construite par le législateur national. La procédure qui est suivie ainsi que les compétences juridictionnelles sont celle que propose le législateur National. A cet effet, sont respectées les compétences à la fois territoriale et matérielles telles que cela est prévu par le législateur interne.

Pour ce qui est du Cameroun les tribunaux de premier degré fonctionneront dans le respect de l'encadrement prévu par le législateur, c'est pourquoi pour tout contentieux relatif aux biens immeubles est compétent, le tribunal du lieu de situation de l'immeuble, de même que le tribunal de première instance sera compétent pour

doctrinale, la Cour commune de justice et d'arbitrage passe pour être un troisième degré de juridiction, car elle a la possibilité de statuer sur le fond. Ce qui sous-entend que le législateur aurait bien pu lui laisser tout contentieux de l'exécution des actes uniformes de l'OHADA.

⁷⁵¹TCHANTCHOU, Henri.- La supranationalité judiciaire dans le cadre de l'OHADA : Etude à la lumière du système des communautés européennes.- Paris ; Yaoundé : L'Harmattan, 2009, 367 p. , Résumé, Revue de l'ERSUMA, numéro spécial, novembre-décembre 2011, p. 185.

toute demande dont le montant est égal à 10 millions de francs CFA⁷⁵². A la suite, la procédure sera la même que celle qui est prévue par la législation en cas d'insatisfaction devant les juridictions de second degré.

En raccourci, l'OHADA se limite aux règles matérielles encadrant le droit des affaires et ne cherche en aucun cas à s'imposer dans l'organisation et le fonctionnement des cours de justices des Etats parties⁷⁵³. Ceci justifie donc une certaine protection des souverainetés judiciaires des Etats partie au traité constitutif de l'OHADA.

L'on peut donc voir ici que, cette liberté octroyée aux juridictions d'instance internes n'est pas négligeable pour ce qui est de la souveraineté des Etats membres, cela peut laisser croire en une éventuelle quasi-souveraineté.

B- Le souci de préservation d'une certaine souveraineté judiciaire

L'autorisation donnée aux juridictions internes d'affirmer leur compétence en matière du contentieux de l'application des actes unilatéraux, est une liberté qui donne tout son sens à la souveraineté judiciaire. Il est vrai que l'on présente le droit OHADA comme un droit supranational⁷⁵⁴ et même, que le juge communautaire l'affirme péremptoirement dans un avis consultatif⁷⁵⁵. Mais cette supranationalité se présente très limitée, puisqu'en fait, elle ne concernerait que les règles matérielles dont l'application est immédiate dans les Etats partie au traité constitutif de l'OHADA.

Limité, la supranationalité l'est parce que les Etats partie gardent relativement leur souveraineté judiciaire, du moins pour ce qui est du contentieux relatif à l'application des actes uniformes, même si celle-ci ne porte que sur son organisation.

⁷⁵² *Litéra b* article 15 *alinéa* 1 de la loi n°2006/015 du 29 décembre 2006 portant organisation judiciaire au Cameroun.

⁷⁵³ PAPA Assane Toure, « Le nouveau visage de l'action en résiliation du bail à usage professionnel dans l'acte uniforme portant sur le droit commercial général adopte le 15 décembre 2010 », *Revue de l'ERSUMA*, n°1, juin 2012, p.334.

⁷⁵⁴ Parfait DIEDHIOU, « L'article 10 du traité de l'OHADA : quelle portée abrogatoire et supranationale ? », *Revue de droit uniforme (UNIDROIT)*, n°2, vol. 12, 2007, pp. 265-284.

⁷⁵⁵ *CCJA, Avis n°0001/2001/EP, 30 avril 2001, Penant*, n°839, 2002, 225 *sq.*

L'OHADA ne vient pas réorganiser le système judiciaire des Etats sous prétexte de l'application des actes uniformes distillés par le législateur communautaire. Ainsi, c'est avec conviction que Monsieur PAPA déclare que : « *En adhérant à cette Organisation, les Etats n'ont consenti qu'à un abandon partiel de la souveraineté limitée en principe aux règles matérielles relatives à la vie des affaires, à l'exclusion des questions liées à l'organisation judiciaire.* »⁷⁵⁶ . Ceci implique donc que le législateur communautaire avance avec une certaine sécurité, en se gardant d'influencer l'organisation judiciaire des Etats partie de l'organisation.

Dès lors, le législateur communautaire ne ferait qu'empiéter sur les plates-bandes de l'Etat en ce qui concerne l'organisation judiciaire, ou encore s'il va s'intéresser à questions telles que le statut des magistrats dont le principe de l'inamovibilité de l'indépendance et bien d'autres⁷⁵⁷. Ce serait de même s'il venait à s'intéresser au fonctionnement des juridictions des Etats parties⁷⁵⁸. En effet le législateur OHADA a respecté ce que Monsieur Bakary Diallo a appelé « *le principe de l'autonomie institutionnelle* »⁷⁵⁹. On voit donc que le législateur OHADA accorde d'abord aux juridictions internes le droit de connaître de tout contentieux relatif à l'application des actes uniformes, mais que surtout, il ne s'intéresse, ni à l'organisation, ni au fonctionnement de ces juridictions. Ceci assure donc à l'Etat camerounais une certaine souveraineté judiciaire, même si celle-ci se rapportait à l'organisation judiciaire.

Quasi souveraineté judiciaire, parce que dans l'organisation du système judiciaire, camerounais au-dessus de toutes les juridictions, trône le Cour Suprême. Certes, le législateur OHADA a attribué la compétence aux juridictions de premier et de second degré en matière de contentieux de l'application des actes uniformes, mais elle va placer au-dessus de celle-ci, non plus la même Cour Suprême comme dans le cadre interne, mais plutôt la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage qui, implémente la législation OHADA. Ce qui a fait dire à Monsieur TJOUEEN « *qu'il existerait désormais deux juridictions suprêmes de l'ordre judiciaire : la CCJA compétente en*

⁷⁵⁶ PAPA Assane Toure, *op. cit.*

⁷⁵⁷ *Ibid.*

⁷⁵⁸ *Ibid.*

⁷⁵⁹ Bakary DIALLO, note sous CCJA, n° 0011 /2004 du 26 février 2004, Penant, n° 851, avril-juin, 2005, p. 237

droit des affaires et la juridiction suprême nationale, compétente en toute autre matière »⁷⁶⁰ . L'auteur estime que cette organisation de l'OHADA influence manifestement l'organisation judiciaire interne, mais il convient de réitérer que malgré le fait que la CCJA, soit la Cour de cassation en matière de droit des affaires, il ne reste pas moins vrai qu'elle œuvre logiquement en matière de contentieux que s'il y a contestation des juridictions internes.

C'est cette quête d'une souveraineté totale en matière d'organisation des juridictions qui a poussé les juges nationaux, au cours d'une rencontre, à demander qu'instamment la rétrocession de leurs compétences aux Cour suprême ou de Cassation, en matière de contentieux des affaires, soient opérées⁷⁶¹. Même si KITIO Edouard estime que cela reste difficile et voir même impossible. Il aurait été plus probable de demander que soit revu ce pouvoir d'évocation accordé à la Cour commune de Justice et d'arbitrage.

En effet, cette évocation comme cela a été dit plus tôt, est «*un moyen de procédure qui permet à la CCJA de se muer en juge du fond, lorsqu'elle veut dépasser le cadre de saisine limitée par le pourvoi en cassation.* »⁷⁶². Ce pouvoir d'évocation prive les juridictions nationale de jouer leur rôle, et les justiciables n'ont pas la possibilité de jouir des avantages qui auraient été les leur si le renvoi était possible devant une juridiction nationale compétente. En exemple les plaideurs n'ont pas, semble-t-il, l'opportunité de soulever les moyens de fait après la cassation⁷⁶³. Mais, il faut aussi avouer que ce pouvoir d'évocation serait d'un réel secours pour les justiciables. En ce sens que cela permet une certaine diligence dans le procès et permet aussi aux différentes parties d'opérer d'importantes économies en temps et en argent, car cela empêche de faire des va et vient⁷⁶⁴ entre l'Etat partie à la Convention et

⁷⁶⁰ TJOUE Alex-François, *Les rapports entre les juridictions suprêmes nationales et la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage*, Lille, ARNT, 2006, 420 p., Résumé, Revue de l'ERSUMA, numéro spécial, novembre-décembre 2011, p. 190.

⁷⁶¹ KITIO Edouard, « Le contentieux du droit pénal des affaires devant les hautes juridictions nationales et devant la CCJA. », *Revue de l'ERSUMA*, n°2, mars 2013, p. 325.

⁷⁶² Joseph FOMETEU, *op. cit.* p.53

⁷⁶³ *Ibid*, p.60.

⁷⁶⁴ Ibrahim NDAM, « La protection du droit à un procès dans un délai raisonnable dans l'espace OHADA », *Revue de l'ERSUMA*, n°2 mars 2013, p. 89.

Abidjan⁷⁶⁵. L'on peut noter ici la recherche et même la protection des intérêts des justiciables lorsque l'on sait que le coût du procès est un élément non négligeable, assez déterminant⁷⁶⁶.

Somme toute, quels que soient les bémols, il peut être pris le risque de retenir que le législateur OHADA, en ne s'intéressant pas à l'organisation judiciaire des Etats partie au Traité constituant l'instituant, respectait dans une certaine mesure la souveraineté des Etats fût-elle institutionnelle⁷⁶⁷. Ce qui n'est pas non négligeable et permet dans une certaine mesure une sorte de complémentarité entre l'ordre juridique national et l'ordre juridique communautaire OHADA. Toute chose qui ne peut qu'assurer sa promotion et surtout sa pérennisation et mieux une véritable intégration de l'Afrique toute entière.

Cette souveraineté quasi-conservée en matière d'organisation judiciaire touche aussi un autre domaine qui passe pour être une marque non négligeable de la souveraineté des Etats, entendons le droit pénal et précisément, son régime des sanctions pénales. Ainsi, le législateur OHADA donne l'opportunité au législateur pénal de continuer à garder sa toute-puissance en matière de sanction pénale.

PARAGRAPHE 2 : LA LIBERTE RELATIVE AU REGIME DES SANCTIONS PENALES

Le législateur pose des normes qui obligent, interdisent autorisent et habilent. Si Montesquieu a pu dire que ceux qui ont du pouvoir ont tendance à en abuser⁷⁶⁸, cela implique bien que le monde des affaires, ou même la politique des affaires est un milieu propice à des abus. Dans ce cas le législateur se doit de prémunir la société de règles tant préventives que curatives afin d'assainir les comportements des citoyens.

⁷⁶⁵ Abidjan la capitale économique de la Côte d'Ivoire est le siège de la Cour commune de justice et d'arbitrage, il faut avouer que si on n'a une concentration géographique des organes institutionnels de l'OHADA, ce qui naturellement permet la participation des différents Etats parties dans le processus d'intégration. Une autre institution de l'OHADA qui est l'Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature à son siège au Bénin. Elle a la charge de recycler et de former les magistrats des différents Etats parties de l'OHADA à la maîtrise des différents instruments normatifs secrétés par l'organisation.

⁷⁶⁶ D'où l'assistance judiciaire, du moins dans le droit national camerounais. Il est donc prévu par la loi n° 2009/004 du 14 avril 2009 portant organisation de l'assistance judiciaire.

⁷⁶⁷ Bakary DIALLO, *op. cit.*

⁷⁶⁸ Montesquieu, *l'esprit des Lois*, Delagrave 1987, p. 206.

Pour ce qui est de la répréhension des actes hétéroclites des acteurs du domaine des affaires, il faut bien se référer au pénal. A ce sujet on peut estimer qu'il existe un droit pénal des affaires. Même si Joseph Spener YAWAGA se demande bien quelle est sa portée mieux sa nature⁷⁶⁹. Pour ce qui est du pénal, le législateur communautaire à opérer une sorte de partage de compétence. Ainsi, tandis que le premier régleme les incriminations, le second détermine les sanctions pénales encourues⁷⁷⁰. Il conviendra donc de présenter en premier le législateur OHADA dans son autolimitant à l'établissement des incriminations (A), et dans une seconde partie, l'autorisation accorder au législateur dans la sanction des incriminations, marque non négligeable de la perpétuation de la souveraineté des Etats. (B)

A- L'autolimitation avérée du législateur communautaire à l'établissement des incriminations

Le législateur communautaire dans son œuvre de sécrétion des règles communautaires régissant le droit des affaires, à certes pensé à l'aspect pénal ; mais ce qui est fort surprenant c'est que ce dernier se soit autolimiter à la détermination des actions susceptible d'être réprimées par le droit OHADA. Il faut souligner que ces infractions se retrouvent pas dans tous les actes uniformes, ne sont concernées que :

- L'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique⁷⁷¹, la plupart des incriminations⁷⁷² visées dans cet acte uniforme sont « intentionnelles »⁷⁷³, « elles supposent la mauvaise foi de l'auteur »⁷⁷⁴.

⁷⁶⁹ Spener YAWAGA, « regard sur l'émergence du droit pénal des affaires en Afrique : le cas du droit pénal OHADA », les mutations juridiques dans le système OHADA (dir. André AKAM AKAM), Harmattan Cameroun,

⁷⁷⁰ Serge Patrick LEVOA OWONA, « Cour commune de justice et d'arbitrage », *Encyclopédie de l'OHADA*, (dir. Paul Gérard POUGOUE), LAMY, décembre 2011, p. 594.

⁷⁷¹ Acte entré en vigueur le 17 avril 1997, Journal Officiel OHADA, n°2, 1^{er} octobre 1997, p. 1 et suivants.

⁷⁷² A ce sujet, sont retenues comme infractions : les infractions relatives à la constitutions des sociétés ; les infractions relatives à la gérance, à l'administration et à la direction des sociétés ; les infractions relatives aux assemblées générales ; les infractions relatives aux modifications du capital des sociétés anonymes ; les infractions relatives au contrôle des sociétés ; les infractions relatives à la dissolution des sociétés ; les infractions relatives à la dissolution des sociétés ; les infractions en cas d'appel public à l'épargne

⁷⁷³ Notes de Paul Gérard POUGOUE, Josette NGUEBOU-TOUKAM, François ANOUKAHA, OHADA, *Traité et actes uniformes commentés et annotés*, Juriscope, 2002, p.535.

⁷⁷⁴ *Ibid.*

- L'acte uniforme portant organisation des comptabilités des entreprises⁷⁷⁵. Cet acte uniforme a une particularité ; en effet l'articulation réservée aux dispositions pénales est intitulée sanctions, alors qu'en fait, il n'est rien d'autre dans celle-ci que des incriminations retenues par le législateur OHADA, pour ce qui concerne la comptabilité des entreprises⁷⁷⁶. Ces incriminations concernent les entrepreneurs et les dirigeants sociaux de ces différentes entreprises.

- L'acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif⁷⁷⁷. Les règles édictées par le législateur communautaire à ce niveau, sont celle qui règlemente la maladie et la mort des entreprises⁷⁷⁸. en raccourci, il s'agit du droit des entreprises en difficulté. Ceci est une question très délicate pour ce qui est de l'économie d'un pays. Car les entreprises qui la constituent, sont la preuve de sa bonne santé économique, dès lors que celles-ci meurent cela dénote très souvent des difficultés financières ou économiques que subissent ces Etats. La crise financière qu'a connue le monde ne viendra pas nous démentir. Cela a été une période néfaste pour multiples entreprises, qu'elles soient publiques⁷⁷⁹ ou privées. l'Etat s'est révélé sous un aspect nouveau, entre l'Etat gendarme et l'Etat providence, ce que l'on appelé l'Etat facilitateur.

Dans tous les cas, la chute, la faillite, le dépôt de bilan sont fortement règlementés par le législateur OHADA. Puisque, elle intéresse deux types d'acteurs dont, ceux qui sont extérieurs à l'entreprise mais dont l'action est nécessaire, nous avons nommé les créanciers de l'entreprise. Et ensuite les administrateurs, c'est-à-dire, ceux qui avaient les clés de l'entreprise⁷⁸⁰. Mais les procédures collectives

⁷⁷⁵ Acte uniforme entré en vigueur le 24 mars 2000, Journal officiel OHADA n°10, p. 1 et suivants.

⁷⁷⁶ Les infractions retenues par l'acte uniforme sont : le non dressage des inventaires, le non établissement des états financiers annuels ainsi que, le cas échéant, le rapport de gestion et le bilan social, il est aussi prévu l'établissement et la communication, sciemment, des états financiers ne délivrant pas une image fidèle du patrimoine, de la situation financière et du résultat de l'exercice. Voir Article 111 de l'acte uniforme portant organisation et harmonisation des comptabilités des entreprises.

⁷⁷⁷ Acte uniforme entré en vigueur le 10 avril 1998, Journal Officiel de l'OHADA, n°7 du 1^{er} juillet 1998, p. 1 et suivants

⁷⁷⁸ Filiga Michel SAWADOGO, « notes acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif », *Juriscope*, 2002, p.811.

⁷⁷⁹ Paul-Gérard POUGOUE et al « actes uniformes », Encyclopédie de l'OHADA, *op. cit* p.70 les auteurs précisent que l'acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif s'applique aussi aux entreprises publiques constituées sous forme de personnes morales de droit privé. Ils estiment qu'il s'agit là d'une innovation, antérieurement, celles-ci n'étaient pas soumises au droit de la faillite.

⁷⁸⁰ Filiga Michel SAWADOGO, *op.cit*.

d'apurement du passif ne servent pas seulement à accompagner les entreprises à leur repos éternel. Elle permet aussi de redresser de sauver celles dont le redressement est possible. Lequel redressement ne peut qu'être de bon augure pour l'Etat tout entier⁷⁸¹. Dans la mesure où il permet de préserver la paix sociale. Puisqu'une entreprise qui ferme constitue à n'en point douter, une augmentation du chômage et surtout les nombres des personnes frustrées. A ce sujet, le législateur OHADA a retenu un bon nombre d'incriminations dont la principale est la banqueroute⁷⁸² ; à laquelle, il assimile d'autres infractions⁷⁸³.

Des incriminations sont aussi prévues dans le neuvième acte uniforme, qui est celui relatif aux droits des sociétés coopératives⁷⁸⁴. Cet acte uniforme vient à point nommé lorsque l'on sait que la société coopérative est devenue l'une des formes sociales les plus répandues en Afrique et surtout au Cameroun, en ce qui concerne le monde des finances. Et celui-ci se présente comme un environnement assez instable.⁷⁸⁵ Il faut dire que cette forme sociétale se présente comme une forme transfrontalière, car dans la majorité des pays d'Afrique subsaharienne francophone, elles rivalisent d'adressent avec les banques. Le législateur OHADA retient donc comme infraction l'utilisation abusive des expressions « *sociétés coopératives, union coopérative, fédération des sociétés coopératives ou confédération des sociétés coopératives, accompagnée d'un qualificatif quelconque, ainsi que toutes les dénominations de nature à laisser entendre qu'il s'agit d'un groupement cités dans le présent article.* »⁷⁸⁶. Pour les autres incriminations, ce code de procédure renvoie à des dispositions de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique⁷⁸⁷.

⁷⁸¹ En effet, la procédure collective d'apurement du passif permet de « *trouver même dans des situations désespérées, des solutions réconfortantes tout en recherchant autant que possible à protéger l'économie et à sauvegarder les emplois* », Paul-Gérard POUGOUE et al. *Op.cit.* p. 69

⁷⁸² Articles 226, 227, 228, 229 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif.

⁷⁸³ *Ibid*, Article 240 et suivants.

⁷⁸⁴ Cet acte uniforme est le tout dernier acte en date. Il a été adopté le 15/12/2010. Journal Officiel de l'OHADA n°23 du 12 février 2011.

⁷⁸⁵ Pour le justifier, il suffit de voir le nombre de coopératives ayant fait faillite dans un certains espace de temps. Cela nécessitait bien que le législateur OHADA s'y intéresse.

⁷⁸⁶ Article 386 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés coopératives

⁷⁸⁷ Article 387 du même code. Les articles auxquels renvoie cet acte uniforme sont les articles 886 et 905 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique.

Si une observation peut être faite par rapport à ces incrimination, c'est bien celle des personnes incriminées, en effet la législateur OHADA, n'incrimine ici que les personnes physiques, abstraction est faites des personnes morales. Alors que les personnes morales sont biens capables de multiples exactions autant que les personnes physiques. Mais les actes uniformes ne retiennent que la faute des personnes physiques⁷⁸⁸. Alors que le législateur camerounais à travers plusieurs lois spéciales admet la responsabilité des personnes morales⁷⁸⁹. Ce peut-il qu'il soit plus aisé d'établir la responsabilité par rapport aux personnes physiques, et encore que ce sont ces personnes physiques qui ordonnent des dépenses ou encore reçoivent des finances, à l'instar des dirigeants sociaux.

Cette autolimitation du législateur OHADA en matière d'incrimination l'empêche donc de penser les sanctions pénales relatives aux incriminations que lui-même a établies. Cette mission est plutôt celle des législations internes qui se doivent selon l'article 5 du traité constitutif de l'OHADA à déterminer les sanctions pénales encourues.

B- La compétence discrétionnaire de l'Etat dans la détermination des sanctions pénales

L'Etat, en matière de droit pénal reste particulièrement jaloux de sa souveraineté⁷⁹⁰. La répression semble être question d'identité culturelle. Elle reste fortement assujettie à la politique répressive de chaque Etat⁷⁹¹, et la législation tout entière reste marqué de l'empreinte de l'exercice de la législation nationale.

⁷⁸⁸ ADAMOU Rabani, « Plaidoyer pour une responsabilité des personnes morale en droit OHADA, Revue de l'ERSUMA, n°2, mars 20013, p. 45.

⁷⁸⁹ Germain NTONO TSIMI «Le devenir de la responsabilité pénale des personnes morales en droit camerounais. Des dispositions spéciales vers un énoncé général ? », *Juridis périodique*, n°89, janvier-février – mars 2012, p. 84. Il peut être fait à titre d'exemple des lois n°89/27 du 29 décembre 1989 portant sur les déchets toxiques et dangereux, n° 05/15 du 29 décembre 2005 relative à la lutte contre la traite et le trafic des enfants. Il peut aussi être fait allusion à l'échelle sous régionale au règlement communautaire CEMAC portant prévention et répression du blanchiment des capitaux et du financement du terrorisme en Afrique Centrale.

⁷⁹⁰ Henri TCHANTCHOU, « l'état du droit pénal dans l'espace OHADA », Revue de l'ERSUMA, numéro spécial, septembre-novembre 2011, p.25.

⁷⁹¹ Jean CEDRA, Dictionnaire des droits de l'homme, (dir. Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA), PUF, 2° éd., mars 2012, p.751.

Ainsi, dans le cadre de l'ordre juridique OHADA, le législateur communautaire semble avoir choisi cette voie. En effet, il s'est limité comme nous l'avons démontré un peu plus tôt aux incriminations, en laissant le choix aux législations nationales de fixer les peines⁷⁹² afférant à celles-ci.

Pour cette raison le Cameroun s'est engagé dans une véritable mutation, en mettant en œuvre cette opportunité qui lui était donnée d'assurer la sanction des incriminations prévues par le législateur OHADA. Ainsi, le législateur National a procédé à l'édiction de textes législatifs portant répressions de ces incriminations prévues dans certains actes uniformes par le législateur communautaire⁷⁹³.

Il se forge ainsi un partage de compétence entre l'ordre juridique communautaire et l'ordre juridique interne, le premier se chargeant de fixer les éléments matériels et psychologiques constituant une infraction et le second se chargeant de trouver des sanctions pour pareille situation.

Cette situation marque une véritable souveraineté de l'Etat camerounais, et aussi la notion de norme permissive ici prend tout son sens, ainsi que la perception de Paul AMSELEK qui veuille que, ne soit considéré ici que la fonction que joue la norme et non la construction syntaxique de l'énoncé normatif.

En effet, le législateur National a l'entière liberté de fixer une peine, d'ailleurs plusieurs peines sont déjà présentes dans le code pénal camerounais⁷⁹⁴, c'est vrai que celles-ci parfois ont une portée générale et ne concerne pas précisément le droit pénal des affaires, ce que regrette un peu Spencer YAWAGA lorsqu'il parle de « *droit pénal des affaires en surimpression.* »⁷⁹⁵.

⁷⁹² Les fonctions de celles-ci sont nombreuses. Selon le dictionnaire des droits de l'homme, elle a pour finalité de faire mal. Ce qui renvoie à la fonction afflictive (exemple privation de liberté), une fonction infamante (la honte) la peine aussi peut avoir aussi une fonction préventive (faire peur décourager les individus dans la commission d'une infraction). Voir Dictionnaire des droits de l'homme, *ibid*.

⁷⁹³ La loi n° 2003/008 du 10 juillet 2003 portant répression des infractions contenues dans certains Actes Uniformes OHADA.

⁷⁹⁴ En exemple, il peut être cité l'article 313 du code pénal camerounais qui porte sur la tromperie des associés. Ce texte dispose expressément que : « *Est puni d'un emprisonnement de un à cinq ans et d'une amende de 50.000 à 1 million de francs tout directeur, gérant, administrateur ou contrôleur des comptes d'une société qui, dans le but d'induire en erreur un ou plusieurs associés, actionnaires ou créanciers, fait une fausse déclaration ou fournit un compte faux.* » La disposition du présent article peut bien s'appliquer aux gestionnaires véreux, qui seraient coupable de fausse déclaration concernant les comptes de l'entreprise. le juge interne peut bien l'utiliser comme sanction pour une infraction comme celle prévue par l'article 890 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique.

⁷⁹⁵ Spencer YAWAGA, *op. cit.*, p. 73.

Cette liberté et souveraineté en matière de sanction pénale se justifie par le fait que, la Cour suprême plus haute institution judiciaire de l'organisation judiciaire tient en respect la Cour de justice et d'arbitrage⁷⁹⁶. Ainsi pour toutes les questions où la décision porte sur une sanction pénale, le juge communautaire est incompétent, il revient au juge national de la Cour Suprême pour le cas du Cameroun, de s'investir dans le contrôle de la légalité des décisions des juridictions inférieures.

Cela est très évident, puisque les sanctions auxquelles renvoient les décisions des juridictions inférieures ne sont pas d'origine communautaire, mais plutôt d'origine nationale. Il revient donc logiquement au juge interne de juger de la légalité de ces décisions. L'on perçoit ici une limite certaine à la supranationalité de la législation communautaire, dans la mesure où l'institution suprême coiffant l'organisation judiciaire communautaire, si l'on y intègre pour les modalités d'explication et de compréhension les juridictions internes d'instance, prend du recul, pour laisser place à la Cour Suprême du Cameroun toutes les fois où une décision faisant l'objet d'un pourvoi en cassation applique une sanction pénale.

Il faut donc dire que l'opportunité donnée aux législations nationales d'organiser le régime des sanctions liées aux infractions en droit des affaires, vient aussi de la difficile harmonisation des sanctions. Chaque Etat ayant sa politique criminelle, de ce fait « *chaque législation prend des dispositions pénales en tenant compte de l'atteinte que l'infraction peut porter à son ordre public interne* »⁷⁹⁷. Ce qui respecte bien le principe selon lequel « *ubi jus ibi societas* », du moins pour ce qui est des sanctions pénales. Ce qui nous ramène à cette pensée de Pascal, « *vérité en deçà des Pyrénées erreur au-delà* », en un mot ce qui constitue une infraction sur le territoire d'un autre Etat ne constitue pas forcément une infraction sur le territoire camerounais. Même si Monsieur ANOUKAHA⁷⁹⁸ pense que l'on peut fédérer les conceptions philosophico religieuses des Etats et opérer une certaine uniformisation du droit pénal dans l'ordre OHADA. Il faut cependant rappeler que cette perception est somme toute discutable dans la mesure où la théorie de la représentation n'est pas

⁷⁹⁶ Alinéa 3 Article 14, Traité relatif à l'harmonisation en Afrique du droit des affaires.

⁷⁹⁷ Edouard KITIO, *op. cit.*, p. 310.

⁷⁹⁸ François ANOUKAHA et al., *OHADA Sociétés commerciales et GIE*, Collection droit uniforme, Juriscope, 2002, p. 235.

véritablement respectée dans le cadre OHADA⁷⁹⁹, ce qui fait que les dispositions pénales seront perçues comme étrangère aux citoyens des différents Etats membres. Et que la matière pénale constitue le dernier rempart marquant la résistance, la survie de la souveraineté face à l'envahissement du droit international, et même du droit communautaire⁸⁰⁰

Au-delà de tous il faut dire que la liberté, l'autorisation octroyée aux législations nationales pour ce qui est des sanctions viendrait aussi de ce que l'Etat est naturellement détenteur des pouvoirs de police et du droit de punir, nécessaires à l'exécution des sanctions rendues et ordonnées par les juridictions⁸⁰¹. Ainsi, le tout n'est pas toujours de prononcer la sanction, mais encore faut-il la respecter et l'exécuter.

Il reste donc que par souci d'efficacité et même de sécurité, le législateur communautaire a choisi de donner la liberté aux Etats de fixer les peines et de les exécuter eux-mêmes. Sauf pour l'OHADA de passer un accord de siège avec l'Etat sur le territoire duquel est situé la Cour de justice et d'arbitrage afin que celui-ci mette à sa disposition son pouvoir de police pour exécuter ses décisions, puisqu'il est très difficile concrètement de créer une prison communautaire contrairement à l'idée avancée par Edouard KITIO⁸⁰².

Il faut cependant préciser que ce partage de compétence, s'il semble être une preuve de la survivance de la souveraineté des Etats, n'est pas toujours vu d'un bon œil par la doctrine, car elle y voit un certain désordre.

D'abord parce qu'il ne permet pas d'imprimer une véritable politique criminelle, puisque l'approche du juge communautaire est loin d'être celle que

⁷⁹⁹ L'organe législatif communautaire n'a pas suivie pour son construction la logique interne qui est celle tous les Etats parties. En ce sens que leurs organes législatifs sont des émanations de la volonté du peuple, ce qui n'est pas le cas pour la conférence des ministres qui constitue l'organe législatif communautaire OHADA.

⁸⁰⁰ Alain Didier OLINGA, Réflexion sur le droit international, la hiérarchie des normes et l'office du juge au Cameroun, *Juridis périodique*, n° 63, juillet-août- septembre 2005, pp. 3.

⁸⁰¹ ADAMOU Rabani, *op. cit.* .p. 44.

⁸⁰² Edouard KITIO, *op. cit* p. 309. Au regard de la pratique internationale, les institutions pénale très généralement passent des accords avec les Etats dans lesquels ils sont situés ou même avec d'autre Etats en vue de l'exécution des peines d'emprisonnement, car la création des lieux d'incarcération est une tâche fastidieuse qui nécessite d'énormes moyens financiers, personnels, et surtout infrastructurel. Alors laisser l'opportunité aux Etat de se charger de la sanction des infractions ne peut que permettre à la Cour de se décharger d'un épineux problème. Car il n'est pas toujours certains que les Etats après que la CCJA aurait prononcé une peine d'emprisonnement seraient prêt à recevoir dans leurs geôles les personnes condamnées.

propose Marc ANCEL lorsqu'il estime présente la politique criminelle comme « *une stratégie méthodique anticriminelle, il est difficilement concevable de soumettre les deux éléments de sa structure que sont le phénomène criminel et la réponse de la politique criminelle à une logique différente* »⁸⁰³. Pourtant c'est l'option que choisi le législateur communautaire. Cette position ne devrait pas être très surprenante, puisque, le conseil des ministres quoique l'on dise est une institution certes législative, mais elle est *a priori* politique, les ministres qui constituent cette institution ne sont généralement que des exécutants des décisions des chefs de leurs différents exécutifs. Il serait très difficile de croire qu'il y ait une initiative qui soit prise par ces ministres des finances et de la justice qui échappe aux personnes devant qui, ils sont responsables. Il faut rappeler que l'organisation du pouvoir exécutif dans les 16 Etats constituant l'OHADA est presque la même⁸⁰⁴.

Ensuite, il y a le risque de création des paradis pénaux⁸⁰⁵, car il est probable que les uns et des individus ne cherchent à s'installer que dans des environnements juridiquement et judiciairement favorables à leur affaire. Des environnements où les sanctions sont facilement assimilables.

Enfin la crainte est justifiée par la peur de voir des Etats africain briller par leur laxisme en matière d'édiction des normes sanctionnatrice, nécessaire à l'assainissement du domaine des affaires. En effet, il redoute que cette souveraineté, soit une véritable entorse à l'harmonisation complète du droit des affaires, laquelle harmonisation devrait aussi comporter une harmonisation des sanctions pénales laissées à la discrétion des Etats membre de l'Organisation pour l'Harmonisation du droit des affaires en Afrique.

Il convient donc de retenir que le Doit OHADA est substitué par le doit interne en ce qui concerne l'organisation judiciaire, où mieux encore à travers la mise à disposition des juridiction de l'ordre internes au service de l'OHADA pour ce qui est

⁸⁰³ François ANOUKAHA et al, Sociétés commerciales et GIE, coll. Droit uniforme africain, Bruylant Bruxelles, 2002, p. 227.

⁸⁰⁴ Ce sont des Etats dont le point commun en matière d'organisation des politiques est bien la phagocytose des autres pouvoirs par le pouvoir exécutive, ou mieux encore des systèmes où l'on constate une véritable extension des pouvoir du président de la république. Ce que le professeur Joseph OWONA a appelé le présidentialisme. Joseph OWONA, *Droits constitutionnels et institutions politiques du monde contemporain, Etude comparative*, L'Harmattan, 2010. p. 653.

⁸⁰⁵ Spencer YAWAGA, *op. cit.*, p. 83

du contentieux de l'application des normes OHADA, il faut dire que celle-ci n'affecte pas gravement l'organisation établie par le législateur interne et que le seul changement est au sommet, où à la place des Cours suprêmes ou de cassation internes, trône la Cour commune de justice et d'arbitrage, dont une limite est son incompetence pour tout contentieux qui applique des sanctions pénales. A cet effet, c'est le juge de la Cour suprême camerounaise qui est compétent, et cela se justifie par la souveraineté des Etats pour ce qui est de la punition des individus et aussi l'utilisation des pouvoirs de police.

A cette substitution du droit OHADA sur la base des normes permissives explicites, il faut reconnaître que cela a été soulevé un peu plus tôt que les normes permissives ne sont pas toujours explicites. Il s'en déduit donc qu'il peut exister des normes permissives implicites, et qu'il en existe dans l'ordre juridique OHADA.

SECTION 2 : LA SUBSTITUTION DU DROIT OHADA SUR LA BASE DES NORMES PERMISSIVES IMPLICITES : L'ECLAIRAGE DE L'ARTICLE 10 DU TRAITE CONSTITUTIF DE L'OHADA

Le législateur OHADA a fondé un véritable ordre juridique communautaire ; et il a été consacré subséquentement la supranationalité⁸⁰⁶ de l'ordre juridique communautaire OHADA par rapport à l'ordre juridique interne. Cela signifiant que dorénavant, la primauté dans l'application était donnée aux règles de provenance communautaire. Mais cette supranationalité se déduisant de l'article 10 du traité constitutif de l'OHADA signifie-t-elle une extinction de toutes les règles internes par la voie de l'abrogation, et encore plus le silence du législateur interne dans l'édition des normes internes en ce qui concerne le droit des affaires. La réponse est naturellement négative. Puisqu'il peut-être pensé que pour une évolution, une véritable réussite de l'ordre communautaire, il est nécessaire qu'il y ait un certain assainissement des rapports entre celui-ci et l'ordre interne, il faut une certaine collaboration.

⁸⁰⁶ Article 10 du traité de Port-Louis.

D'ailleurs, les membres du collège de législateurs sont-ils étrangers aux différents ordres internes ? Bien sûr que non ; puisque ce sont des autorités politiques dans leurs différents Etats, et ici ne font que valablement représenter la souveraineté de leur Etats respectifs⁸⁰⁷. C'est pourquoi il est expressément permis à l'ordre juridique interne de se juxtaposer à l'ordre juridique communautaire, mais aussi cette permission comme nous l'avons annoncé est souvent implicite et cela donne tout son sens à ces propos de Charles EISENMANN « *Il ne faut pas s'arrêter au vêtement, il faut voir le corps. Ce qui compte, ce n'est pas la forme grammaticale ; c'est la pensée ; c'est le sens de la proposition, c'est le fond de la disposition* »⁸⁰⁸, c'est dire que la forme de la phrase ne suffit pas toujours à distinguer si une norme est d'abord permissive, et encore moins si cette norme permissive est explicite ou implicite. Il arrive donc que le législateur choisisse de faire recours au registre de l'implicite. Il est certain que ce choix généralement ne sous-tend aucune arrière-pensée, cela peut être lié à la contingence, à laquelle n'échappe pas la rédaction des textes législatifs⁸⁰⁹. C'est ce qui ressort pertinemment de cette notion « de disposition non contrares »⁸¹⁰.

Le législateur OHADA énonce à l'article 10 du Traité constitutif de l'OHADA que « *Les actes uniformes sont directement applicables et obligatoire dans les Etats parties nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure* », la Cour commune de Justice et arbitrage dans son avis du 30 avril⁸¹¹ interprète cette disposition comme ayant une double fonction :

D'une part, elle interdit à toute disposition interne d'empêcher l'introduction directe des dispositions des Actes uniformes, ce qui sous-entend qu'aucune opportunité n'est laissée à l'ordre interne de déroger à la règle de droit communautaire. D'autre part elle signifie la neutralisation des dispositions de droit interne présente et avenir ayant le même objet que celle des actes uniformes et qui leurs seraient contrares⁸¹². Cependant, dans l'interprétation de cette norme peu-ton s'arrêter en si

⁸⁰⁷ Ce qui laisse penser que et c'est le point de vue de Monsieur MONEBOULOU, qu'il n'y a point abandon de la souveraineté des Etats dans l'espace OHADA. Hervé Magloire MONEBOULOU MINKADA, *op. cit.* p.81.

⁸⁰⁸ Charles EISENMANN, Cours de droit, 1949-1950, Les Cours de droit, p. 237

⁸⁰⁹ Eric GROULIER, *op. cit.*, p. 444.

⁸¹⁰ Article 10 du traité institutif de l'OHADA.

⁸¹¹ Avis CCJA n° 1/01/EP du 30 avril 2001, [www.ohada.com/jurisprudence Ohadata-02-04](http://www.ohada.com/jurisprudence/Ohadata-02-04).

⁸¹² Issa SAYEGH, « *l'ordre juridique OHADA* », communication au colloque ARPEJE, ERSUMA, Porto Novo, 3-5 juin 2004. P.2

bon chemin et croire que l'on a réellement explicité cet énoncé normatif. Ne s'y cacheraient-il pas un non-dit qui, mérite d'être dévoilé. D'ailleurs, Monsieur DIEDHIOU estime que les dix derniers mots dont : « *nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure* » sont « *de nature à jeter le trouble dans l'esprit de l'interprète* »⁸¹³. Il conviendra donc d'aborder les différentes interprétations (A) avant de présenter l'existence de libertés implicites, résultat de l'interprétation (B).

PARAGRAPHE 1 : LES DIFFERENTES INTERPRETATIONS DE L'ARTICLE 10 DU TRAITE CONSTITUTIF DE L'OHADA

Cette disposition de l'article 10 du traité constitutif de l'OHADA a connu diverses interprétations dont les unes par la doctrine (A), et les autres par la Cour commune de justice et d'arbitrage (B).

A- L'interprétation doctrinale de l'article 10 du traité de l'OHADA

La doctrine très tôt s'est intéressée d'une certaine manière aux rapports entre l'ordre juridique OHADA et l'ordre juridique interne. Ce nouvel ordre juridique allait passer au crible de la doctrine qui, instinctivement s'anime et s'investit dès lors qu'il faut traiter des questions d'ingérence et de souveraineté des Etats face à de nouvelles sources de droit internationale ou communautaire.

Ainsi, le droit OHADA n'y a pas échappé et a donc fait l'objet de nombreuses études qui avaient toute pour finalité de juger de la portée de l'abrogation des normes internes par les normes d'origine communautaire. Cette doctrine voulait aussi vérifier de la certitude de la réalité d'une supranationalité des règles communautaire dans l'espace juridique interne des Etats parties⁸¹⁴. Dans cette interprétation l'on retiendra

⁸¹³ Parfait DIEDHIOU, « l'article 10 du traité de l'OHADA : quelle portée abrogatoire et supranationale ? », *op. cit.* p. 3.

⁸¹⁴ Issa SAYEGH, « quelques aspects technique de l'intégration juridique : l'exemple des actes uniformes de l'OHADA », *Revue de droit uniforme*, 1999, p. 20.

que tout simplement que compte tenu de leur supranationalité les normes de l'ordre judiciaire OHADA s'imposent de prime abord dans l'ordre juridique interne sans aucun besoin de recourir à quelque instrument juridique pour assurer son intégration, comme c'est souvent le cas avec les décret de promulgation et d'application dans l'ordre interne⁸¹⁵. De ceci se déduit donc l'applicabilité directe des actes uniformes dans l'ordre juridique interne et leur valeur obligatoire.

Une seconde interprétation consiste à dire que les dispositions de l'acte uniforme OHADA abrogent les normes antérieures ou postérieures. D'ailleurs l'artisan de cette interprétation qu'est Monsieur SAYEGH part de ce que les actes uniformes qui portent des dispositions abrogatoires contiennent « *presque toutes la formule selon laquelle sont abrogées toutes les dispositions de droit internes qui leur sont contraires* »⁸¹⁶. Il s'agissait alors de savoir si la faculté abrogative des normes communautaires était générale ou partielle. Si elle est générale alors cela simplifie les choses et signifie donc que toute disposition de droit OHADA abrogeait sans limite les textes portant sur le même objet, et partant, permettait une réelle uniformisation du droit OHADA⁸¹⁷. Toutefois avec pour inconvénient de provoquer une sorte de vide, vu qu'il y aurait impossibilité d'application du droit national qui est réputé abrogé.

Pour ce qui est de l'abrogation partielle, elle signifie que ne sont abrogées que les dispositions contraires à celle secrétées par le législateur OHADA. Cette deuxième approche a l'avantage de permettre au droit interne de suppléer convenablement au droit OHADA en cas de vide juridique dans l'ordre communautaire. Mais il semble que la doctrine, par rapport à cette interprétation, n'arrive toujours pas à s'accorder. Et pour ce qui est donc de la portée abrogatoire des normes communautaire dans l'espace interne, il reste impossible d'avoir une opinion tranchée sur la question. Ce qui laisse donc la question pendante.

Il est perceptible que la doctrine en posant la question de la portée de l'abrogation des normes internes par la norme communautaire OHADA, touchait du doigt un problème bien sérieux qui , insidieusement posait aussi celui de la permission que pouvait avoir le législateur pour ce qui était de légiférer dans des domaines qui avaient

⁸¹⁵ Parfait DIEDHIOU, *op. cit.* p. 4.

⁸¹⁶ *Ibid.*

⁸¹⁷ *Ibid.*

fait l'objet d'une certaine attention du législateur communautaire. Et aussi celui de l'application de certaines normes communautaires qui étaient en adéquation avec l'esprit du législateur OHADA.

Résoudre cette difficulté permettait à coup sûr de savoir s'il était permis au législateur de continuer à légiférer dans des domaines où s'était déjà investi le législateur OHADA, aussi cela permettait de savoir ce qu'il advenait des normes antérieures compatibles avec les normes nouvelles, continueraient-elle d'exister, mieux encore d'être appliquées.

Certes, la doctrine a eu le mérite de soulever cette difficulté, mais elle est loin d'avoir apporté une véritable aide aux sujets que sont les hommes d'affaires et encore moins aux praticiens du droit que sont les magistrats, les conseils et autres. Les propos de DIEDHOU sont forts évocateur en ce qui concerne cette divergence et difficulté de la doctrine dans les premiers moments à interpréter cette disposition de l'article 10 du traité constitutif de l'OHADA. Cette difficulté peut être liée à une sorte de prudence de la part de la doctrine, prudence dictées par la nature du concept qui rentrait dans leur champ d'étude. S'il est une certitude c'est celle selon laquelle, toutes les fois où il faut aborder des questions qui portent sur la souveraineté, la doctrine se montre assez circonspecte, ce qui vaut la non élucidation véritable de certaines questions.

Il faut aussi dire que cette difficulté dans l'interprétation peut provenir de l'esprit qui sous-tend l'œuvre d'interprétation intellectuelle qu'opère la doctrine. En effet, cette doctrine part de ce qui semble déjà avoir été posé comme postulat et qui semble constituer aussi une pomme de discorde dans la doctrine relative à l'OHADA. C'est bien évidemment le fait qu'une certaine doctrine parte dans son raisonnement de l'OHADA comme institution et instrument d'uniformisation⁸¹⁸; dépassant la nature première qui est celle de l'harmonisation. Pour mieux saisir cette question Michel GRIMALDI estime qu'il vaut mieux parler d'harmonisation, car dans le domaine des droits affaires « *l'acte uniforme n'a pas une compétence exclusive, sinon concurrente, du moins partagée avec les législations nationales qui, peuvent se déployer pour*

⁸¹⁸ Paul-Gérard POUGOUE, *op. cit.*, p.14.

autant qu'elles ne sont pas contraires. »⁸¹⁹. Cette intervention semble être un début de solution pour cette interprétation.

Il convient d'aborder la solution du juge par rapport à cette question, afin de juger définitivement de la portée de l'abrogation des actes uniformes.

B- L'interprétation du juge communautaire

La République de Côte d'Ivoire adressait une demande à la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage, relativement à sa compétence consultative⁸²⁰. La Cour en a profité pour donner son avis sur la portée abrogatoire des normes communautaires dans l'ordre juridique internes des Etats parties, puisque l'une des questions portait sur celle-ci. Le juge communautaire répondait donc en ces termes : « *en vertu du principe de supranationalité qu'il consacre, l'article 10[...] contient bien une règle relative à l'abrogation du droit internes par les actes uniformes.* ». Ainsi, la Cour estime que le principe de supranationalité contenu dans l'article 10 du traité constitutif de l'OHADA constitue le fondement de l'abrogation des normes internes par les normes communautaires. Il allait par la suite répondre à la question concernant l'ampleur de cette abrogation⁸²¹. Il fallait savoir si oui non l'abrogation de la norme interne par la norme communautaire était totale ou partielle. A cette question la Cour répond comme suit : « *sauf dérogations prévues par les actes uniformes eux-mêmes, l'effet abrogatoire de l'article 10 du traité...concerne l'abrogation ou l'interdiction de l'adoption de toute disposition d'un texte législatif ou réglementaire de droit interne présent ou à venir ayant le même objet que les dispositions des actes uniformes et étant contraire à celles-ci.* » A ceci, elle ajoute que cette abrogation concerne aussi « *les dispositions de droit interne identiques à celles des actes uniformes* ».

De ces différentes solutions, l'on comprend donc que la CCJA opte donc pour une abrogation partielle. En plus, on peut déduire deux situations dans lesquelles les dispositions de l'Etat demeurent applicables. La première situation est celle dans laquelle les dispositions du droit internes ne sont pas contraires à celle du droit

⁸¹⁹ Paul-Gérard POUGOUE et al. *op. cit.*, p. 24

⁸²⁰ Article 14 du traité institutif de l'OHADA.

⁸²¹ Parfait DIEDHIOU, *op. cit.* p. 8.

communautaire et le second est celle dans laquelle les dispositions du droit interne ne portent pas sur le même objet que les dispositions du droit communautaire⁸²². Ainsi, ont vocation à rester en vigueur les dispositions non contraires et ne portant pas sur le même objet que les actes uniformes⁸²³.

Il est vrai qu'il appert dans cette décision du juge communautaire une nuance. Lorsqu'il énonce que « *sauf dérogations prévues par les actes uniformes* », cela laisse sous-entendre qu'il ya aurait des cas où l'abrogation serait plutôt totale que partielle.

Cette solution du juge se justifie par le fait que certains actes uniforme semblent ne pas s'inscrire dans la solution de l'abrogation partielle du juge communautaire. Il s'agit notamment de l'article 35 de l'acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage qui dispose que : « *le présent acte uniforme tient lieu de loi relative à l'arbitrage dans les Etats-parties* ». Ceci suppose donc que toutes les lois relative à l'arbitrage dans le domaine du droit des affaires sont automatiquement abrogées par l'acte uniforme communautaire y relatif. Aucune possibilité dans cette disposition ne laisse lieu à aucun implicite. Dans la même veine s'inscrit l'article 336 de l'acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrements et de voies d'exécution⁸²⁴ qui dispose que « *le présent acte uniforme abroge toutes les dispositions relatives aux matières qu'il concerne dans les Etats parties* ». Cette disposition ne nécessite aucune interprétation pour comprendre qu'en matière de voie d'exécution, la seule législation applicable est celle communautaire. Il est vrai qu'il peut résider une autre difficulté si l'on prend en compte certaines autres dispositions telles que celle contenues dans l'article 150⁸²⁵ de l'acte uniforme relatif aux sûretés et l'article 257 de l'acte uniforme portant organisations des procédures collectives d'apurement du passif⁸²⁶ qui énoncent dans les premières lignes que « *sont abrogées toutes les dispositions antérieures* »⁸²⁷.

Il est évident que cet ajout ne change pas grand-chose, car par principe la norme nouvelle déroge à la norme antérieure. Mais le problème se poserait par rapport aux

⁸²² *Ibid.*

⁸²³ *Ibid.*

⁸²⁴ Cet acte uniforme est entré en vigueur le 1^{er} juin 1998. Journal Officiel de l'OHADA, n°6 su 1^{er} juin 1998, p. et suivants.

⁸²⁵ Cet article dispose : « *sont abrogées toutes les dispositions antérieures contraires à celles du présent acte uniforme. Celui-ci n'est applicable qu'aux sûretés consenties ou constituées après son entrée en vigueur.* »

⁸²⁶ Selon celle-ci « *sont abrogées toutes les dispositions antérieures contraires à celles du présent acte uniforme. Celui-ci n'est applicable qu'aux procédures collectives ouvertes après son entrée en vigueur.* »

⁸²⁷ *Ibid.*

normes postérieures d'origine interne, là encore la solution est donnée par le juge communautaire qui estime que les dispositions postérieures pour être en vigueur ne devraient en aucun cas être contraires aux dispositions de l'ordre communautaire et encore moins porter sur le même objet que celle-ci⁸²⁸. Puisqu'il n'est d'aucun intérêt de s'éterniser dans ce qui a pu constituer une incertitude doctrinale, il convient d'admettre même si Monsieur DIEDHOUE le conteste, une certaine ingéniosité de la Cour dans la capacité d'abrogation des dispositions des normes internes par les normes communautaires.

Il ressort donc que cette abrogation partielle laisse entendre que le législateur interne peut édicter des règles, mais à condition que celle-ci ne soient pas contraires ou identiques aux normes de droit communautaires. Ceci laisse donc sous-entendre que des libertés en matière législatives sont concédées aux législateurs ou encore aux juges nationaux. A ce sujet Monsieur Jean GATSI rejoint la voie de la jurisprudence et estime que cette question par la voix du juge avait été définitivement résolue⁸²⁹.

Loin de minimiser tout l'encre qui a coulé sur cette question, il convenait de bien observer la construction de cet article 10, le choix des mots, pour comprendre que cette abrogation était partielle. Cette observation est loin de relever de la facilité ou même de remettre en cause le précieux travail de la doctrine, mais il reste cependant que le législateur communautaire dans son esprit percevait une abrogation partielle. Puisque s'il s'agissait d'une abrogation complète de tous les textes législatifs, il n'aurait pas utilisé le mot disposition dans la mesure où, une disposition n'est qu'un élément constituant le dispositif législatif tout entier, parler de disposition revenait à spécifier normalement ce qui devait faire l'objet d'une abrogation. Concernant la définition de ce mot, Jean SALMON, dans son dictionnaire de droit international, dit ce cela que c'est « *une prescription énoncée dans un texte...* »⁸³⁰. En plus, une disposition de l'acte uniforme portant organisation de la comptabilité des entreprises dispose que « *sont abrogées à compter de la date d'entrée en vigueur du présent acte uniforme et de son annexe toute disposition contraire.* »

⁸²⁸ Parfait DIEDHIOU, *op. cit.* p. 10.

⁸²⁹ Jean GATSI, « La jurisprudence, source du droit OHADA », *Juriscopus*, 2012, p.3.

⁸³⁰ Jean SALMON, (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant/ AUF, Bruxelles 2001, p. 348

Cette disposition confirme la force obligatoire des actes uniforme et leur supériorité sur les normes juridiques existante et même futures (cf. art. 9 et 10 du traité) »⁸³¹.

Il peut être observé ici que le législateur communautaire établit une nette différence entre les actes uniformes contenant des dispositions qui constituent son contenu. Ainsi, s'il s'agissait d'une abrogation totale le législateur communautaire aurait certainement parlé de texte de loi ou de loi tout simplement.

PARAGRAPHE 2 : L'EXISTENCE DE LIBERTES IMPLICITES, RESULTAT DE L'INTERPRETATION

Les différentes interprétations opérées par la doctrine portant sur le droit OHADA et même les réponses de la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA ont permis de dégager deux conséquences qu'il convient d'étayer. D'une part l'opportunité accordée au législateur d'émettre des normes postérieures et de conserver celles antérieures (A) et la possibilité pour le juge de faire élision du droit applicable (B).

A- La liberté de légiférer octroyée au législateur interne

L'intéressement de la doctrine ou même du juge communautaire à la question de l'abrogation des normes internes par les normes communautaires permettait d'une part de mesurer la portée de l'abrogation des dispositions communautaires, et d'autre part de lever un pan de voile sur une certaine question, celle même qui ne pouvait être au centre des discussions, tant dans la doctrine que dans la jurisprudence.

En effet, s'il faut interpréter la décision du juge communautaire pour ce qui était de l'abrogation des dispositions internes par des normes communautaires. On dirait qu'au-delà de la portée de leur abrogation, il réside dans cela une implicite qui est bien évidemment la permission, qui ici se présente de façon très voilées, de façon détournée. Ainsi, il pourrait donc être pensé que si la norme communautaire n'abroge

⁸³¹ Article 112.

pas les normes postérieures tant que celle-ci ne sont pas identiques aux dispositions communautaires, cela implique donc que ces dispositions peuvent porter sur un domaine qui a déjà fait l'objet d'une édicition par le juge communautaire.

Cette fois ci, le législateur interne a la permission de légiférer sur le même domaine tant que la loi nouvelle n'est pas identique⁸³² ou contraire à la norme communautaire. On comprend donc que cet article 10 du traité de l'OHADA se présente comme une norme permissive implicite. Une norme qui donne la possibilité au législateur d'intervenir alors même qu'*a priori* le principe de supranationalité se présente comme une certaine limite à son intervention en matière législative pour ce qui est des différents domaines tels que le droit civil et commercial⁸³³ auxquels s'intéresse le droit OHADA. Ceci vient étayer l'idée chèrement défendue par Michel Grimaldi qui estime que :

« L'acte uniforme n'a pas une compétence exclusive, mais une compétence, sinon concurrente, du moins partagée avec les législations nationales, qui peuvent se déployer autant qu'elles ne lui sont pas contraires. Il permet ainsi une densification des droits nationaux autour d'un tronc commun : il limite l'expression des sensibilités nationales, il ne l'interdit pas. »⁸³⁴.

Ceci signifie bien que le législateur interne a la latitude de légiférer et que les normes édictées se juxtaposent à celle internes.

En plus des normes postérieures le juge précisait bien dans son avis consultatif que les dispositions internes étaient abrogées sauf dérogation portée par un acte uniforme. Ce qui signifie que ce ne sont pas seules les normes postérieures qui pourront échapper à l'abrogation mais aussi des normes antérieures sur dérogation expresse opérée par un acte uniforme.

Un exemple est l'article 917 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique qui dispose que : *« le présent acte uniforme ne déroge pas aux dispositions législatives relatives au montant minimal*

⁸³² Selon la doctrine la disposition de droit interne identique peut désigner un article d'un texte, un alinéa, ou une phrase de cet article. , Paul Gérard POUGOUE et al. *op. cit.* p. 37. Cela laisse donc comprendre que ce n'est pas tout le texte loi qui est abrogé. D'ailleurs le terme disposition laissait déjà comprendre que il ne s'agissait ici que d'un élément d'un texte de loi.

⁸³³ Edouard KITIO, *op. cit.*, p. 309.

⁸³⁴ Michel Grimaldi, « L'acte uniforme portant organisation des suretés », *Les petites affiches*, n°205, 13 octobre 2004, p. 30.

des actions et parts sociales émises par les sociétés constituées antérieurement à son entrée en vigueur », le commentaire suivant cette disposition estime que « *les sociétés antérieurement constituées peuvent donc maintenir tel quel le montant nominal des parts sociales et actions. Au cas où elles auraient à augmenter leur capital social pour atteindre le minimum légal exigé, il coexistera dans ces sociétés des actions et des parts sociales de montant nominal différent.* »⁸³⁵. Logiquement, et à partir du commentaire l'on comprend qu'il y réside des permissions, mieux des libertés. D'une part pour les actionnaires et d'autre part pour le législateur. En effet, cet article donne la possibilité aux actionnaires de ces entreprises de laisser intact leur capital social, tel que celui-ci était avant que ne soit édicté l'acte uniforme actuel. Au cas même où ils le feraient, le législateur communautaire laisse entendre qu'ils ont la liberté aussi de l'améliorer en s'arrimant à la législation communautaire. Et le cas échéant même, il coexisterait dans ces sociétés des actions et des parts sociales de montant nominal différents. Cela laisse sous-entendre que l'on aura affaire à une double législation celle à partir de laquelle sont constituées les actions parts anciennes. D'autre part cette disposition laisse croire que le législateur interne a le droit de laisser perdurer la législation ancienne. Du moins tant que celle-ci est compatible avec la législation communautaire nouvelle.

Le choix d'une telle solution laisse penser que le législateur communautaire a opté ici pour une sorte de protection des associées leur conférant ainsi une certaine sécurité juridique. La sécurité n'est-elle pas l'une des finalités du droit. A quoi servirait le droit s'il ne se limitait qu'à sanctionner, ou encore, s'il ne prenait pas en compte les réalités sociales et même les privilèges des uns et autres. Il se transformerait en une véritable injustice.

Une autre disposition plus enrichissante est celle contenu dans l'article 918 du même acte uniforme. Celui-ci dispose effectivement que « *les part des bénéficiaires ou part de fondateur émises avant l'entrée en vigueur du présent acte uniforme sont et demeurent régies par les textes les concernant* ». Ce texte est on ne peut plus clair. Suffisamment éloquent pour laisser comprendre que le législateur communautaire

⁸³⁵ Paul Gérard POUGOUE, Josette NGUEBOU TOUKAM, François ANOUKAHA, *Traité et actes uniformes commentés et annotés*, Juriscope, 2002, p. 548.

permet la juxtaposition de deux législations, celle communautaires qui s'appliquera à la situation nouvelle dans ce domaine et la législation nationale sous l'égide de laquelle les parts bénéficiaires ou parts fondateurs avaient été émises. Le législateur national a donc la liberté de laisser durer cette loi autant de temps que les situations qu'elles régissent existent, car il est fort évident que dès que ces situations se seront éteintes, dès que ces droits n'existeront plus, la loi elle-même sortira de l'ordonnement par le phénomène de la désuétude, parce qu'il n'existera plus de situation à laquelle on puisse l'appliquer. S'il est possible que le législateur interne édicte des normes qui coexistent dans l'ordre interne avec les normes communautaires ; cela laisse donc comprendre que le juge a la possibilité à un moment donné de pouvoir faire l'élection de la norme applicable car implicitement la possibilité lui en est donnée, et nous l'avons démontré précédemment.

B- La liberté affirmée d'élection du droit applicable par le juge interne

S'il a été démontré que le législateur interne a la possibilité de faire de nouvelles lois qui ne risquent pas d'être abrogées par des lois communautaires selon qu'elles n'étaient pas identiques⁸³⁶, ou même que celles-ci n'étaient pas contraires aux actes uniformes⁸³⁷. Cela laisse donc comprendre qu'il réside aussi une certaine liberté pour le juge quant à l'application de ces dispositions.

En effet, si la loi fait cohabiter deux dispositions normatives appartenant à deux ordres distincts mais portant sur le même domaine, cela signifie bien que le juge interne a une liberté d'élection de la législation à utiliser. L'hypothèse idoine est celle dans laquelle, une disposition d'un instrument législatif interne, porte sur une spécificité, il nous semble bien que le juge aura la liberté - puisque cette disposition n'est pas abrogée- de choisir la disposition présentant un caractère spécial, partant du principe *specialia derogant generalibus*. Il ne pourra donc pas être reproché au juge interne d'avoir fait l'élection de la loi spéciale.

⁸³⁶ *Op. cit.*

⁸³⁷ Alinéa 2 Article 1 de l'acte uniforme relatif au droit commercial général. Cet article dispose que : « *En outre demeure soumis aux lois non contraires au présent acte uniforme, qui sont applicables dans l'Etat partie où se situe son établissement ou son siège social* ».

Revenant sur l'article 918 de l'acte uniforme portant droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt collectif qui dispose que « *les parts des bénéficiaires ou part de fondateur émises avant l'entrée en vigueur du présent acte uniforme sont et demeurent régies par les textes les concernant* ». On constate que Paul AMSELEK avait raison de nous recommander de nous méfier de la construction syntaxique et même de la conjugaison⁸³⁸. Ou encore Charles EINSENMANN qui conseille de ne pas se laisser absorber par la construction grammaticale de la phrase, car la permission était dans le fond.

En effet il n'existe pas de fonction tel que le verbe "pouvoir" dans cette phrase qui pourrait nous laisser penser à une norme permissive, mieux encore le temps verbal utilisé ici est le présent de l'indicatif, mais celui-ci lui donne un air impératif, dans la mesure où l'on constate une sorte d'emphases à travers le « *sont et demeurent* » ce qui laisse sous-entendre que le juge national n'a pas de choix, n'a aucune liberté, pourtant nous pouvons en trouver qu'il a une possibilité, celle de substituer le droit national au droit communautaire pour ce qui est des parts des bénéficiaires ou part de fondateurs. On constate ici que le juge interne à l'obligation de faire appel au droit communautaire, mais dès lors qu'il s'agit de part bénéficiaires et ou parts fondateurs émis avant l'entrée en vigueur de l'acte uniforme, le juge en toute liberté devait chercher sa solution dans les instruments internes.

Il y a toujours une logique juridique interne pour solutionner les litiges lorsque le droit OHADA est censé s'appliquer dans le domaine considéré. Cependant, s'il s'agit des domaines non encore couverts par ce droit, ou alors dont l'espèce n'est point incriminé par la cause, il faut dans ce cas trouver les solutions à partir des lois nationales en vigueur ou encore à partir de la jurisprudence rendue : c'est notamment la pratique usitée en cas de silence du législateur OHADA.

⁸³⁸ Paul AMSELEK, *op. cit.*

**CHAPITRE 2 : LA SUBSTITUTION DU FAIT DU SILENCE DU
LEGISLATEUR OHADA**

Le droit OHADA, on ne le dira jamais assez, se présente comme un moyen assez déterminant dans la réalisation de l'unité africaine, d'une véritable intégration, fût-elle juridique. Il ne sera pas fait retour sur la nature du droit OHADA, il avait été émis plus tôt qu'il sera considéré ici sous l'angle communautaire et les raisons de ce choix ont été avancées.

Le législateur communautaire OHADA s'est considérablement investi dans l'uniformisation du droit commercial et du droit civil, encore que toutes leurs branches constitutives ne soient pas encore passées sur le métier du législateur communautaire⁸³⁹. Mais, il convient avant toute chose de louer la promptitude et l'engagement du législateur communautaire qui a déjà produit neuf actes uniformes⁸⁴⁰ dont l'importance n'est plus à démontrer.

Tous les domaines sur lesquels portent ces actes uniformes sont considérés comme régis par le droit communautaire OHADA. Et compte tenu du principe de supranationalité, ces actes s'imposent tant aux acteurs, qu'aux législateurs et aux juges qui, tous devraient s'en abreuver, qui pour réaliser son activité, qui pour éviter de construire un nouvel instrument qui ne serait qu'abroger si jamais il était incompatible avec les dispositions communautaires et qui, pour régler les différents contentieux relatifs à l'application de ces dispositions communautaires.

Cependant, il se poserait une question, le législateur peut-il tout prévoir ? Mieux encore, le législateur communautaire a-t-il tout prévu ? A cette question rhétorique PORTALIS répond dans un de ses discours « *Quand la loi est claire, il faut la suivre ; quand elle est obscure, il faut en approfondir les dispositions. Si l'on manque de loi, il faut consulter l'usage ou l'équité. L'équité est le retour à la loi naturelle, dans le silence, l'opposition ou l'obscurité des lois positives* »⁸⁴¹. Ce discours est suffisamment éloquent pour nous faire remarquer que le législateur n'accomplit qu'une œuvre humaine, et comme le dit l'adage « *aucune œuvre humaine n'est parfaite* ». Ce qui laisserait donc sous-entendre qu'il pourrait venir à manquer certains éléments non négligeables dans les instruments normatifs, alors même que leur présence serait d'une réelle nécessité pour l'harmonie sociale, si tant est que la paix et la sécurité sociale sont l'une des finalités du droit.

⁸³⁹ Allusion est faite ici au droit du travail qui est encore en projet

⁸⁴⁰ Le dernier Acte uniforme est celui relatif au droit des sociétés coopératives.

⁸⁴¹ Jean-Étienne-Marie PORTALIS, *Discours préliminaire du premier projet de Code civil*, 1801.

A cette pensée de PORTALIS, il faut adjoindre cette disposition de l'article 4 du Code civil camerounais «*le juge qui refusera de juger sous prétexte de silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice.*» Cette disposition fait montre de l'humilité et de la sagesse du législateur qui, convaincu que tout ne peut pas être dit, que tout ne peut pas être pensé sauf à lire dans l'avenir, il pourrait arriver que l'on constate un véritable silence des textes. Injonction est donc faite au juge de ne point s'en servir pour se départir de sa fonction. Il est par ailleurs possible de percevoir un rapport de conséquence entre le « silence » et « l'insuffisance » de la loi, puisque le premier pouvant être la cause du second.

Eu égard à l'apport de la doctrine et aux instruments législatifs, il est donc posé qu'il n'existe point de perfection dans le travail législatif ou tout simplement, le législateur ne prévoit pas toujours tout. Certainement compte tenu des modalités spatio-temporelles qui ne sont pas son apanage. Dans tous les cas, il n'est point question de s'éterniser sur la question, ayant déjà été aidé par la doctrine et le législateur national lui-même. Cela suppose donc que le législateur OHADA n'échappe pas à cet ordre des choses. A ce sujet la doctrine relative au droit OHADA ne manque pas de relever çà et là de nombreux cas de silence⁸⁴² des silences entendu par la doctrine comme des lacunes à surmonter⁸⁴³.

Cependant le silence de la loi ou du législateur tend à être perçu comme une sorte de lacune, en ce sens qu'elle serait une insuffisance de la loi quant à la solution d'une situation donnée, qu'elle soit heureuse ou malheureuse. Cela dit, le silence serait alors perçu comme un véritable problème. Gérard Cornu définit donc la lacune⁸⁴⁴ comme tout point sur lequel la loi est insuffisante ou muette et nécessite que celui qui l'applique ou l'interprète fasse recours à d'autres sources du droit⁸⁴⁵. Dans cette définition, l'on peut considérer sans crainte de se tromper que l'adjectif qualificatif « muette » est synonyme de « silencieuse ». Cependant, une question

⁸⁴² Jean-Marie TCHAKOUA, « Arbitrage selon l'Acte Uniforme relatif au droit d'arbitrage », *Encyclopédie de l'OHADA*, p. 245.

⁸⁴³ Félix ONANA ETOUNDI, éditorial, *Revue de l'ERSUMA*, n° 1, juin 2012, p.6.

⁸⁴⁴ Il convient de rappeler que la lacune du droit ne saurait se confondre avec une situation de non droit, ainsi pour que l'on parle de lacune juridique, il faut que : « la loi se soit intéressée au domaine où l'on note la lacune. Tant que la loi n'a pas légiféré sur le domaine, ou a cessé de légiférer, il s'agit d'une situation de non droit ».

⁸⁴⁵ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, 8^e éd., 2007, cette entrée.

mérite d'être posée : tout silence du législateur est-il volontaire ? La doctrine répond par la négative en considérant que le législateur peut volontairement garder le silence⁸⁴⁶. Dans tous les cas, que le silence soit volontaire ou involontaire, qu'il soit perçu comme lacune ou non, du reste la solution sera la même. Celle qui consiste en la *substitution du droit OHADA par les normes constitutionnelles*. Cela semble être un véritable impératif. Il peut être compris que la substitution du droit OHADA par le droit interne des Etats est une conséquence de ce silence. Ceci suscite donc une réelle interrogation. En effet la substitution du droit OHADA du fait du silence du législateur communautaire ne pourrait-elle pas avoir des implications dans les rapports entre les deux ordres juridiques. Autrement dit, le silence du législateur communautaire n'a-t-il pas de réelles conséquences tant dans l'ordre communautaire que dans l'ordre interne ? La nécessité de trouver des réponses à ces différentes questions nous conduit à la présentation d'une part, de l'affirmation de la souveraineté juridique à travers le renvoi aux lois nationales (section 1), et d'autre part il sera question de la relativisation du principe de supranationalité judiciaires par le biais de la survivance d'une jurisprudence nationale (section 2).

SECTION 1 : LA REAFFIRMATION D'UNE SURVIE DES LOIS NATIONALES

Dès lors qu'il existe des liens entre deux ordres juridiques dont l'un est interne et l'autre communautaire, il est certain - cela la Cour commune de justice et d'arbitrage l'a réglé dans son avis consultatif⁸⁴⁷ - qu'il y a supranationalité de l'ordre communautaire sur l'ordre communautaire. Cependant, l'ordre communautaire est un ordre « *sui generis* », qui naît tout simplement de la volonté des Etats parties de céder certaines compétences, inhérente à la souveraineté, à cet ordre communautaire. L'on suppose qu'il y a certes une volonté d'association, mais une survivance du principe de

⁸⁴⁶ Gérard GOUMTSA ANOU, « Actes uniformes et conflits de loi », Encyclopédie de l'OHADA, (dir. Paul Gérard POUGOUE), LAMY, décembre 2011, p. 177.

⁸⁴⁷ Avis consultatif de la CCJA du 30 avril 2001. Jean GATSI rappelle que le juge communautaire OHADA mettait ainsi fin à une suspicion, car l'article 10 du traité constitutif de l'OHADA était perçu comme contenant une disposition inconstitutionnelle, puisque déclarant l'abrogation automatique des dispositions internes contraire ou identique à ceux de l'OHADA, sauf disposition contraire des actes uniformes.

souveraineté et cela peut expliquer certains silences volontaires ou involontaires. Quel que soit la nature de ce silence le remède est logiquement le renvoi, le renvoi à l'ordre interne, ordre naturel des Etats partie à la convention communautaire. A cet effet Henri TCHANTCHOU, traitant de la procédure dans le contentieux OHADA rappelle à juste titre que : « *Normalement, devant le silence légitime du Traité et des Actes dérivés, les dispositions de droit interne régissant les mécanismes processuels devraient s'appliquer aux contentieux du droit des affaires* »⁸⁴⁸. Il faut préciser que le renvoi lui-même n'est pas toujours exprès, il peut aussi être implicite⁸⁴⁹, dans tous les cas il est avéré que les actes uniformes qui sont des instruments normatifs de l'ordre communautaire renvoient constamment au droit national. Ce renvoi est une voie de réaffirmation de la souveraineté juridique de l'Etat. Et naturellement qui dit souveraineté dit indépendance et surtout plénitude de liberté. Cette souveraineté juridique peut s'exprimer à travers l'affirmation d'une part de la « souveraineté législative » (paragraphe 1) et d'autre part de la souveraineté judiciaire (paragraphe 2).

PARAGRAPHE 1 : LA SURVIVANCE D'UNE « SOUVERAINETE LEGISLATIVE » EN DROIT DES AFFAIRES

Partant du principe de supranationalité posé même implicitement par l'article 10 du traité constitutif de l'OHADA et de l'avis consultatif du juge communautaire de 2001. Il est évident que tous les instruments émis par le législateur s'appliquent directement et automatiquement dans l'ordre interne des Etats parties. D'ailleurs, comme cela a été démontré plus tôt, la norme communautaire n'est pas souvent très différente de celle nationale, la nuance se s'entendant que dans la procédure d'édiction de la norme⁸⁵⁰, puisque les destinataires de ces normes se trouvant être les mêmes que

⁸⁴⁸ Henri TCHANTCHOU, « la place du parquet ou ministère public dans les processus judiciaires communautaires : le cas de l'OHADA. », *Revue de l'ERSUMA*, n°1, juin 2012, p. 493.

⁸⁴⁹ Ibrahim NDAM, « La protection du droit à un procès dans un délai raisonnable dans l'espace OHADA », *Revue de l'ERSUMA*, n°2, mars 2013, p. 112.

⁸⁵⁰ L'une est une émanation du législateur national et celle communautaire du législateur communautaire, dont la différence vient de ce que le législateur national est institué selon la théorie de la représentation, alors que l'organe législatif communautaire ne respecte pas réellement cette théorie, puisque n'étant pas issue de la volonté directe du peuple des Etats partie de la communauté économique ou juridique. C'est ce problème qu'a essayé de résoudre l'Union Européenne en créant un parlement communautaire, dont les membres sont élus au suffrage

les personnes s'exécutant dans les différents domaines qu'encadre juridiquement le législateur communautaire. Ces normes communautaires autant que celles nationales créent directement des droits et obligations au profit des personnes physiques ou morales⁸⁵¹. Et selon le principe de l'application directe, ces normes n'ont pas besoin de suivre la procédure que l'on connaît aux normes internes, dont l'acte de promulgation⁸⁵² de la loi par le président de la République⁸⁵³.

A travers le renvoi, l'organe législatif interne a l'opportunité de se mouvoir : soit en voyant les normes édictées être appliquées (A) ou encore en légiférant sur des questions faisant l'objet de renvoi (B).

A- La survie des lois nationales existantes

Le législateur interne préexiste par rapport au législateur communautaire OHADA, ce qui signifie qu'il y a préexistence de l'ordre national par rapport à l'ordre communautaire. D'ailleurs, le second n'existe que par la seule volonté du premier. Ceci signifie que la plupart des domaines ayant fait l'objet d'un encadrement par l'action du législateur communautaire avaient déjà fait l'objet d'un encadrement par le législateur national. Toutefois, s'il est pris en compte que l'organe législatif, est constitué de nationaux des différents Etats ; il paraît fort évident que le discours tenue par chacun ne s'éloigne point de l'intention de protéger une certaine identité culturelle et idéologique, qui sous-tend même très souvent la construction de l'ordre public interne des Etats⁸⁵⁴.

universel direct. Ce Parlement européen partage en commun la compétence législative avec le conseil des ministres. Lequel Conseil au sein de l'OHADA est la seule institution législative.

⁸⁵¹ Jacques MEGRET, *op. cit.*, p.571.

⁸⁵² Ce principe de l'application directe, pose un souci qui semble ne pas être grave mais qui dans le fond constitue une véritable difficulté. Serait-il possible que les textes normatifs élaborés par le législateur communautaire soient considérés comme dénués de toute incongruité, pour que ceux-ci n'aient point besoin d'un éventuel contrôle par les autorités législatives des Etats au sein desquels ces normes vont s'appliquer. Puisque, à travers le pouvoir de promulgation des lois, se cache une véritable fonction de contrôle, exercée par le président de la République. Si l'épouse la logique de HOURQUEBIE, un moyen d'action est loin d'être une arme destructrice mais elle permet de restaurer un équilibre qui a pu être entamé par quelle dérive des organes exerçant l'autorité de l'Etat. Voir Fabrice HOURQUEBIE, « De la séparation des pouvoirs aux contre-pouvoirs, l'esprit de la théorie de Montesquieu »,

⁸⁵³ Article 15 de la loi constitutionnelle camerounaise du 18 janvier 1996.

⁸⁵⁴ Edouard KITIO, *op. cit.*, p. 310.

A cet effet, le législateur communautaire opère une sorte de silence pour ce qui est de certains concepts, ce que l'on a appelé une lacune conceptuelle⁸⁵⁵. Il ya lacune conceptuelle lorsque un ordre juridique n'opère aucune définition de l'ensemble des concepts dont il fit usage, alors même que leur définition est impérative tant dans l'exercice de certains droits que dans la résolution de certains différends par les juridictions nationales ou communautaires⁸⁵⁶.

Ainsi, une multitude de concepts n'a pas été définie par le législateur communautaire. Ce dernier pour toute modalité de définition a renvoyé implicitement ou expressément aux ordres juridiques internes. Pour le cas d'espèce il peut être pris en exemple le cas de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique. Le législateur communautaire utilise des termes génériques, en laissant le soin aux législateurs nationaux d'y apporter des « précisions techniques »⁸⁵⁷.

A cet effet, plusieurs concepts n'ont pas été définis dans cet acte uniforme. Il en est ainsi des concepts tels : l'incapacité juridique, l'émancipation, les interdictions et les incompatibilités, la solidarité⁸⁵⁸. D'autres actes uniformes sont rédigés dans la même logique, ainsi les notions de solidarité⁸⁵⁹. En voies d'exécution, ou encore le mandat en cadre du commerce général⁸⁶⁰, il en est ainsi dans presque tous les actes uniformes.

Pour toute définition de ces différentes notions le législateur communautaire laisse la latitude à chaque Etat partie de se référer à sa législation nationale, pour les exemples présenté, il reviendra donc aux usagers du code de se référer à la législation camerounaise en vigueur pour avoir une certaine idée de ces différentes notions auxquelles fait allusion le législateur communautaire, mais auxquels il n'apporte véritablement aucune définition.

Comme justificatif à cette attitude du législateur communautaire, Monsieur Paul-Gérard POUGOUE fait un constat fort intéressant en avançant que pour la non

⁸⁵⁵ Gérard GOUMTSA ANOU, *op. cit.*, p.178

⁸⁵⁶ *Ibid.*

⁸⁵⁷ Pascal NGUIHE KANTE, « Le caractère d'ordre public du droit uniforme des sociétés commerciales en Afrique », in, *Les mutations juridiques ans le système OHADA*, harmattan Cameroun, 2009, p.221.

⁸⁵⁸ Articles 7 et 8.

⁸⁵⁹ Article 30 Acte uniforme relatif aux voies d'exécution.

⁸⁶⁰ Article 143 Acte uniforme relatif au droit commercial général

définition des concepts et notions, « *il en est toujours ainsi chaque fois que celui-ci utilise des notions des concepts provenant de l'ordre juridique interne* »⁸⁶¹. De ce point de vue il peut être retenu que le législateur pour ce qui est définition choisi plutôt une harmonisation et non une uniformisation dans la définition des concepts. A cet effet, il peut être perçu ici, au-delà de toute critique un fort souci de ne point bousculer les habitudes et les conceptions propre à chaque Etat, et qui ne sont point sans influence sur son système juridique. Ainsi, il est fort possible que la notion de capacité connaisse une certaine nuance, que l'on se trouve au Cameroun ou dans un autre Etat partie de l'OHADA.

Les autres lacunes sont dites normatives, ou encore lacunes de construction⁸⁶², il s'agit des cas où le législateur communautaire renvoie expressément à l'ordre juridique interne afin de trouver des solutions aux questions de droit qui se posent soit aux individus ou même au juge national statuant en contentieux de l'application des actes uniforme de l'OHADA. Généralement il sait que ces lois sont existantes, que le législateur national a aménagé le domaine, et qu'il n'y aura pas grande difficulté. Le cas d'espèce est l'article 253 de l'acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution. Cet article dispose que

« si les immeubles devant faire l'objet de la poursuite ne sont pas immatriculés et si la législation nationale prévoit une telle immatriculation, le créancier est tenu de requérir l'immatriculation à la conservation foncière après y avoir été autorisé par décision du président de la juridiction compétente de la situation des biens, rendue sur requête et non susceptible de recours. ».

Ainsi, toutes les fois où se posera la question de l'immatriculation foncière, au cours d'une procédure contentieuse comportant l'application du droit OHADA, le juge devra toujours faire appel à l'*instrumentum* juridique camerounais relatif au droit le droit foncier national⁸⁶³. S'il est une certitude c'est bien celle selon laquelle la question foncière, véritablement, ne peut être réglé que relativement au droit interne de chaque Etat partie, et surtout dans les Etats africains où l'héritage juridique émanant de la

⁸⁶¹ Paul-Gérard POUGOUE, *op. cit.*

⁸⁶² R. GOODE, « Reflexions on the harmonization of commercial law », *Revue droit uniforme*, n°1 1991, p. 68 et suivants, in, Gérard GOUMTSA ANOU, « Actes uniformes et conflits de loi », Encyclopédie de l'OHADA, (dir. Paul Gérard POUGOUE), LAMY, décembre 2011, p. 177.

⁸⁶³ Il peut ainsi fait allusion à l'ordonnance n°74/01 du 6 juillet 1974 fixant régime foncier au Cameroun.

colonisation n'est pas toujours commun à tous. Et surtout que cette question foncière est très souvent liée à d'autres considérations qui n'ont de sens que dans un ordre juridique particulier.

Un autre cas où le renvoi est total est bien celui des sanctions pénales. Comme le relève Paul-Gérard POUGOUE, le législateur communautaire a déclaré une double incompétence pour ce qui est des sanctions pénales, d'abord la sienne, dans la mesure où il laisse entière liberté au législateur national de légiférer en ce qui concerne les sanctions pénales, et ensuite il retire toute compétence au juge communautaire OHADA pour tout contentieux dont la solution porte sur une sanction pénale⁸⁶⁴.

Puisque le législateur communautaire ne peut légiférer dans le domaine des sanctions pénales, l'on suppose que tout naturellement ce domaine échappe à l'article 10 du traité constitutif de l'OHADA et que toutes les sanctions qui y sont prévues qu'elles soient générales ou spéciales s'appliqueront aux acteurs du domaine des affaires toutes les fois où ils tomberont sous le coup de la loi communautaire, du moins pour ce qui est des incriminations dont s'est chargé le législateur communautaire.

Si la souveraineté législative s'entend d'une part de l'application des lois existantes, elle s'entend aussi de la liberté pour le législateur de légiférer en cas de silence du législateur communautaire.

Il ressort donc de tout ceci, que le silence du droit OHADA assure une certaine survie du droit national même si un auteur voit plutôt une survie partielle⁸⁶⁵.

B- La nécessité de légiférer sur des questions pouvant faire l'objet de renvoi

Le silence du législateur OHADA signifie aussi liberté pour le législateur national de légiférer dans les domaines où la législation communautaire ne se suffit

⁸⁶⁴ Paul-Gérard POUGOUE, *op. cit.*, p.15.

⁸⁶⁵ MBANEWAR BATAKA, « le silence de l'OHADA et la suivie partielle des lois nationale de recouvrement en cas d'arrêt de poursuite individuelle prolongée sans concordat », *Revue d'assurance et de banque et bourse, de transport et de développement de l'espace CIMA-OHADA*, vol1, n°4 ; 2005.

plus à elle-même⁸⁶⁶. Ainsi, pour toute les fois où le législateur communautaire n'aura pas légiféré sur une question, ou aura expressément fait un renvoi à lui, il aura l'opportunité de légiférer.

En effet, après l'entrée en vigueur du traité OHADA du 17 octobre 1993 et de plusieurs actes uniformes il résidait des cas de renvoi où le législateur national n'avait pas encore légiféré et qui nécessitaient qu'il s'engage réellement s'il voulait fournir une véritable sécurité juridique aux acteurs. Et mieux encore assurer la protection de l'ordre public national. D'ailleurs, c'était l'une des recommandations qui avaient été faites aux Etats partie à cette convention internationale, dont seul le *pacta sunt servanda* pouvait assurer l'évolution et l'implication réelle dans l'amélioration de la vie des affaires aux seins de ses 16 Etats parties, parmi lesquels le Cameroun⁸⁶⁷.

Sans que cela ne soit considéré comme de trop, il sera encore abordé l'aspect pénal du droit OHADA en matière de renvoi. D'ailleurs c'est le principal domaine sur lequel s'est appesanti le législateur camerounais concernant les renvois qui sont faits par les actes uniformes concernant les infractions et leur sanction.

A cet effet, le législateur camerounais manifeste à travers ceci la toute-puissance de l'Etat, en ce sens que la liberté en matière de sanction lui est entièrement reconnu et accordée et que celui-ci s'exprime à son aise. La doctrine, à l'unanimité, reconnaît que c'est l'un des points sur lequel en plus de l'organisation judiciaire, le législateur OHADA a déclaré son incompetence.

A ce sujet le législateur camerounais en 2003 a édicté une loi⁸⁶⁸, qui venait d'abord compléter le dispositif déjà en place, mais aussi sanctionner des infractions nouvelles⁸⁶⁹.

Et s'il est un domaine autre que celui du pénal où le législateur laisse la liberté au législateur national de faire des ajouts, d'apporter des compléments c'est bien celui des sûretés. Ainsi l'Acte uniforme portant organisation des sûretés dispose à *l'alinéa 2*

⁸⁶⁶ Pascal NGUIHE KANTE, *op. cit.*

⁸⁶⁷ Le Cameroun abrite le Secrétariat Permanent de l'OHADA.

⁸⁶⁸ Loi Camerounaise n° 2003/008 du 10 juillet 2003, chapitres I, II, III et IV, *Juridis périodique*, n° 55, 2003, p. 5.

⁸⁶⁹ Il semble que le Cameroun soit 'un des trois pays qui sont les seuls jusqu'à ce jour à avoir légiféré dans le cadre des sanctions relatives aux infractions définies par le législateur communautaire OHADA. Dans cette liste se trouve le Sénégal et la République Centrafricaine.

de son article 106 que « *les textes spéciaux créant des privilèges généraux doivent préciser le rang de ceux-ci en les déterminant par rapport aux dispositions de l'article 107 ci-après...* ». Ceux à qui il est donné l'opportunité d'édicter des textes spéciaux sont bel et bien les Etats. L'on observe là une certaine autonomie accordée aux Etats qui, dans le cas présent agissent « *secundum pactum* »⁸⁷⁰. Concernant les mêmes sûretés, le législateur communautaire permet aux Etats membres de réglementer les sûretés, ainsi l'article 10 de l'acte uniforme portant organisation des sûretés « *tout en réputant solidaire le cautionnement, précise immédiatement que ce dernier peut être simple lorsqu'il est décidé expressément par la loi des Etats* »⁸⁷¹.

D'autres aspects du droit des affaires tels que « *les questions de barème des émoluments dus au greffier tenant le registre du commerce ou au syndic de faillite ne sont pas réglées par l'OHADA, mais sont laissées à l'appréciation des Etats. Et on sait qu'en ce domaine – [pensant tout] particulièrement au barème des syndics de faillite – la manière dont le barème est conçu est déterminante de la viabilité des procédures* »⁸⁷².

A travers, le renvoi le législateur national semble récupérer ou encore s'investir dans ce que lui-même avait été transféré dans l'ordre communautaire, il reprend possession de son droit, de son pouvoir, afin d'accomplir sa principale fonction qui est de donner des lois à l'Etat, afin d'assurer son émancipation. Même si certains auteurs pensent que les Etats parties de l'OHADA ont perdu sa souveraineté législative en matière de droit des affaires. A cet effet, Athanase FOKO pense fermement qu'« *au plan législatif, le traité l'OHADA a enlevé aux parlements et aux organes exécutifs nationaux, leur pouvoir législatif et réglementaire.* »⁸⁷³. A travers cette contribution l'auteur laisse comprendre que le droit communautaire OHADA ne laisse aucune chance de s'exprimer au législateur national ; qui désormais, en ce qui concerne le droit commercial, devrait tout attendre et espérer du droit communautaire. Mais le dire c'est bien minimiser le rôle et la puissance de l'Etat. C'est précisément oublier que

⁸⁷⁰ Paul –Gérard POUGOUE et al, *op. cit.* p.24

⁸⁷¹ *Ibid.* p. 24

⁸⁷² Dominique PONSOT, « L'OHADA, vers un droit unifié des échanges dans l'océan indien », *Revue juridique de l'Océan indien*, n°9, 2009, p. 22, <http://www.rjoi.fr/index.php?id=554>.

⁸⁷³ Athanase FOKO, « Fonds de commerce », *Encyclopédie de l'OHADA*, (dir. Paul Gérard POUGOUE), LAMY, décembre 2011, p. 848.

l'appareil Etatique a l'obligation de subvenir aux besoins des citoyens et dans ces besoins ; réside un besoin de sécurité juridique, d'ordre public qui, ne sont pas toujours conférés par le législateur communautaire, et qui parfois ne pourraient se réaliser qu'à travers un renvoi à l'ordre juridique interne. Et que toutes les fois que se posera le problème de l'ordre public le législateur camerounais n'ira pas privilégier la norme communautaire.

Dans tous les cas, Monsieur MONEBOULOU MINKADA reste confiant de ce que la souveraineté de l'Etat n'est en aucun cas entamée⁸⁷⁴, en ce sens même que, les transferts opérés le sont volontairement⁸⁷⁵. Dans ces transferts l'Etat ne fait qu'exprimer sa liberté de participer ou non à tel ou tel convention qui ne lui est opposable que compte tenu du principe de l'effet relatif des traités⁸⁷⁶.

En réalité, la doctrine relative à l'OHADA dans sa quasi-totalité lutte pour une certaine uniformisation du droit OHADA et ne semble en aucun cas s'affubler de la question de la souveraineté. De plus, elle estime que cette souveraineté ne peut que constituer un véritable ralentissement au perfectionnement de l'intégration juridique dont le moteur est l'ordre juridique OHADA⁸⁷⁷. Ils vont jusqu'à penser que ceci ne pourrait que causer « *un bouleversement des bases classiques du droit communautaire* »⁸⁷⁸.

N'est-il pas possible de voir dans le renvoi une porte de sortie laissée par l'institution législative de l'OHADA qu'est la conférence des ministres, afin que liberté soit donnée aux Etats de continuer à légiférer sur certains domaines qui leurs paraissaient bien sensibles, en l'occurrence le domaine pénal et bien d'autres encore, dont le transfert dans l'ordre communautaire risquerait certainement de créer plutôt un certain glissement de l'ordre juridique interne.

⁸⁷⁴ Hervé Magloire MONEBOULOU MINKADA, *op cit*.

⁸⁷⁵ Le volontarisme se présente comme un courant doctrinal fondant le droit international sur la volonté des Etats. Il n'est point besoin de rappeler que le droit OHADA est partiellement lié au droit international de par son mode de création qui est la voie conventionnelle. Une modalité propre au droit international. Ainsi dans un arrêt célèbre le juge international de la Cour internationale de justice rappelle que « *les règles de droit liant les Etats procèdent de la volonté de ceux-ci, volonté manifestée dans les conventions ou dans les usages acceptés acceptés généralement comme consacrant des principes de droit et établis en vue de régler la coexistence de ces communautés indépendantes en vue de la poursuite de leurs buts communs* », *CPJI, lotus, arrêt du 7 septembre 1927*.

⁸⁷⁶ Art. 34 et 35 de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969.

⁸⁷⁷ Spencer YAWAGA, *op.cit*.

⁸⁷⁸ *Ibid*.p.88.

Sans que la légitimité ou la clairvoyance de l'organe législatif de l'OHADA, ne soit remis en cause, il convient de se rappeler que ses membres sont *a priori* des autorités politiques, qui saisissent exactement la situation juridique de leurs différents Etats, et savent quelles sont toutes les prudences nécessaires pour les différents domaines où ils légifèrent.

Dans tous les cas le législateur communautaire laisse une certaine liberté au législateur national pour ce qui est des domaines où il y a nécessité. Cependant cette législation nationale complétant le droit OHADA ne doit pas être contraire à l'esprit même du législateur communautaire. Il convient de se débarrasser de ce qui peut paraître une peur inutile contre les agissements du législateur national, qu'on pourrait soupçonner de vouloir ébranler l'ordre juridique communautaire⁸⁷⁹.

Il convient aussi de rappeler que les incriminations effectuées par le juge communautaire ne sauraient être exhaustives, ce qui laisse une bonne marge de manœuvre au législateur national à qui il n'est pas interdit de procéder à de nouvelle incrimination selon que la société nationale évolue.

A côté du transfert de la souveraineté législative, l'autre souveraineté transférée dans l'ordre juridique communautaire est la souveraineté judiciaire⁸⁸⁰. Et les renvois prévus par le législateur communautaire ne s'adressent pas seulement au législateur, mais aussi au juge national qui, à l'action de renvoi réaffirme la souveraineté judiciaire de l'ordre juridique national.

PARAGRAPHE 2 : LA SURVIVANCE DE LA "SOUVERAINETE JUDICIAIRE"

L'ordre judiciaire combiné à l'ordre normatif suffit à poser les fondations d'un ordre juridique. Ces deux éléments ont bien été transférés au droit OHADA et suffissent à faire de lui un ordre juridique qui matériellement semble se superposer à

⁸⁷⁹ Monsieur Paul Gérard POUGOUE manifestait sa crainte en ces termes : « Quel désordre et quelle insécurité juridique, si ces renvois au droit interne ne sont pas suivis d'effets ou sont pris au mépris de la lettre ou de l'esprit du législateur OHADA ! C'est malheureusement ce que l'on constate souvent.

⁸⁸⁰ Athanase FOKO, *op. cit.*

l'ordre interne des Etats⁸⁸¹. Mais toujours est-il que l'ordre communautaire semble toujours ne pas se suffire et pour cette raison il est fait usage du mécanisme de renvoi. Ce mécanisme qui permet aux institutions internes de porter main forte à l'ordre juridique communautaire. Le juge acteur et animateur de la souveraineté judiciaire est une autre face importante dans cette procédure d renvoi, car le tout n'est pas d'appliquer la loi, mais faut-il encore que des personnes existe pour le faire, des personnes qui donne vie à ces entités abstraite et inerte que sont les institutions.

Ainsi, certains renvoient sont effectués à l'attention du juge dans le cadre du droit communautaire OHADA, en l'occurrence l'aspect pénal droit OHADA, ce qui ne manque pas de donner une place de choix au juge national, du moins celui de la Cour suprême dans un contentieux où il n'est presque pas invité (A) ce qui porte une véritable entorse à la primauté du juge communautaire de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (B).

A- L'intervention non négligeable du juge national à travers le renvoi

Le législateur communautaire fait du juge de la Cour commune de Justice et d'arbitrage l'autorité suprême en matière judiciaire. Ce dernier trône au-dessus des juridictions de premier et de second degré de l'ordre interne qui, dans un contentieux de l'application des actes uniformes ont statut de juge communautaire.

Cependant, pour ce qui est du pénal, il est noté un partage de compétence entre le législateur communautaire et le législateur national. Le premier se charge de définir les infractions dans leur aspect matériel et psychologique et le second se charge de poser les sanctions à ces différentes infractions. L'on peut dire qu'il ya aussi partage de compétence entre le juge communautaire et le juge national.

Le juge a un rôle déterminant dans la mise en œuvre de la loi, que celle-ci soit édictée par le législateur communautaire ou même le législateur national. Il faut dire que le juge peut à certains moments être considéré comme ayant une place de choix

⁸⁸¹ Paul-Gérard POUGOUE, l'auteur, estime qu'il y a une primauté de la norme communautaire matériel, sur la constitution des Etats. Et que ce n'est que sur le plan formel que l'on pensé à une suprématie de la Constitution sur la norme communautaire. Voir Paul-Gérard POUGOUE, *OP. cit. p.15*

dans la création de la norme surtout en matière d'interprétation⁸⁸² pour ce qui est du juge de la Cour suprême qui est le grand absent dans la procédure contentieuse en général, puisque la Cour commune de justice et d'arbitrage est celle qui est compétente en cas de pourvoi. Cela sous-entend donc que le juge de la Cour suprême ne reste compétent que pour des cas où il n'est point question des normes communautaire, auquel cas il devrait déclarer *in limine litis* son incompétence. En faveur de la juridiction communautaire⁸⁸³.

Cependant, il est des cas où le pourvoi devant la Cour commune de justice et d'arbitrage est hybride ce qu'on a encore appelé le pourvoi complexe⁸⁸⁴, un pourvoi hybride porte à la fois sur l'interprétation du droit communautaire et du droit national des Etats⁸⁸⁵. Il convient donc de savoir quelle attitude devra adopter la Cour la justice communautaire de l'OHADA, d'autant plus que les deux normes sont liées et déterminantes pour la solution du juge communautaire. La doctrine propose naturellement comme solution, le renvoi préjudiciel⁸⁸⁶. Qui revient à renvoyer la question communautaire au juge du for afin qu'il y apporte son interprétation. Cette solution apportée par la doctrine est subtile et circonspecte. Elle a été pensée par un souci de maintien de l'unité d'interprétation⁸⁸⁷ des droits nationaux et communautaires, puisque rien ne justifie que l'interprétation apportée par le juge communautaire est aussi convaincante que celle du juge national, même si l'on sait que les juges composant la Cour Commune de Justice et d'arbitrage sont des nationaux

⁸⁸² Monsieur André AKAM AKAM précise bien que « *Le juge se serait contenté d'être la « bouche de la loi » si celle-ci était claire, précise, complète. Dans ce cas, le rôle du juge serait simple. Il pourrait alors se comporter dans l'application de la loi comme le ferait une machine. Or, il en est rarement ainsi. Nombreuses sont les règles de droit équivoques, confuses ou incomplètes. Dès lors qu'il est acquis que la loi est imparfaite, il faut bien admettre que le juge se retrouve dans un rapport différent avec la loi. Il ne saurait plus s'arrêter à la seule « diction ». Il se voit investi d'une mission d'interprétation qui a pour but de fixer le droit. Le juge intervient alors pour expliciter la règle, « pour la disséquer et lui faire dire ce qu'elle dit ou ce qu'on veut lui faire dire » », André AKAM AKAM, « La loi et la conscience dans l'office du juge », *Revue de l'ERSUMA, Droit des affaires - Pratique Professionnelle*, N° 1 - Juin 2012, *Pratique professionnelle*, p. 512.*

⁸⁸³ Ce renvoi peut être effectué par les parties ou même par le Cour suprême ou de cassation selon la dénomination choisie par chaque Etat partie. C'est du moins le rappel du juge nigérien dans un arrêt, (CS du Niger, arrêt n°01-58/c, SnarLeyma c/ Groupe Hima Souley, ohada.com, Ohadata J-02-28, RBD 2002, p.21 et s.

⁸⁸⁴ Serge Patrick LEVOA OWONA, *op. cit.*, p. 598

⁸⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁸⁷ *Ibid.*

des Etats parties de l'OHADA⁸⁸⁸. Il ressort donc que le juge national, malgré les risques qu'il y a voir la norme nationale portée devant le juge communautaire, celui a l'obligation de renvoyer celle-ci devant juge national sous forme de renvoi préjudiciel. Ceci dénote donc une sorte de souveraineté ne fût-ce que sous l'angle de l'interprétation des dispositions internes par le juge national.

Il faut dire que la solution jurisprudentielle s'inscrit aux antipodes de celle doctrinale. En effet, dans plusieurs espèces⁸⁸⁹, le législateur communautaire s'est abstenu de faire des renvois devant la juridiction nationale et s'est érigée plutôt en interprète de la loi nationale. On a l'impression que le juge communautaire s'est servi du principe de supranationalité pour s'investir comme juge de l'interprétation des lois, sans opérer aucune frontière entre les lois nationales et celle communautaires par ce fait il semble faire insidieusement usage du principe « qui peut le plus peut le moins ».

Logiquement le juge communautaire aurait dû suivre la voie de la doctrine qui préconise une certaine unité de l'interprétation des normes. Il est clair qu'une interprétation des lois par le juge de la Cour suprême camerounaise peut-être plus sécurisante que celle opérée par le juge communautaire⁸⁹⁰, certainement parce que maîtrisant à la fois l'environnement normatif, social et politique dans lequel est édicté la norme, toute chose qui échappe certainement au juge communautaire même ressortissant de l'Etat duquel émane la norme interprétée.

Il est donc important que le juge communautaire à la longue épouse la solution de la doctrine en respectant scrupuleusement l'unité de l'interprétions renvoyant ainsi sous forme de question préjudicielle, la disposition normative nécessitant une interprétation.

Le juge national, trouve sa véritable primauté dans le cadre des contentieux dont la décision porte sur une sanction pénale. En effet, comme cela a été présenté plus tôt le législateur communautaire s'est borné à incriminer les comportements susceptibles de constituer des infractions à la loi communautaire, laissant la liberté aux

⁸⁸⁸ Dans tous les cas, ils sont certes proposés par leurs Etats, mais ils ont statut de juge communautaire. Ils n'ont pas l'hybridisme des juges inférieurs des Etats membres qui ne sont élevés au rang de juge communautaire que dans le cadre du contentieux portant sur l'application des actes uniformes.

⁸⁸⁹ Arrêt Agence d'exécution des travaux d'intérêt public pour l'emploi dite AGETIPE Mali c/ Société Smeets et Zonen (Arrêt n°013 du 29 juin 2006Rec. N°7, janvier-juin 2007, p. 70 et suivants.

⁸⁹⁰ Serge Patrick LEVOA, *op. cit.*

Etats de trouver des sanctions, de les créer. C'est ce que Jacques BORE a appelé « *une mobilisation du droit national au service du droit communautaire* »⁸⁹¹.

Il paraît logique que, si le législateur a donné la liberté au législateur national, que ce soit le juge national qui soit compétent tant pour l'application des dispositions que pour leur interprétation. Cela ne pourrait que constituer l'unité de l'ordre juridique des Etats et partant celui de l'Etat camerounais.

Cet aspect redonne toute sa place à la Cour suprême du Cameroun, dans la mesure où celui-ci est totalement absent pour tous les contentieux relatifs au droit OHADA, contentieux dans lequel ne sont compétents que les juridictions inférieures et à la tête desquelles trône la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage, à laquelle le législateur accorde donc un pouvoir d'évocation. Tout ceci laisse transparaître la toute puissance de cette haute juridiction communautaire⁸⁹².

Dans le cadre d'un contentieux pénal, il y a basculement de l'organisation judiciaire communautaire, dans la mesure où, à la place des juridictions inférieures trône la Cour suprême qui récupère son trône et laisse donc se profiler une sorte de restauration de la souveraineté juridictionnelle, même si celle-ci est limitée dans la temporalité, car ne s'effectuant que le temps d'un procès.

Il faut aussi dire que le travail du juge ne se limite pas seulement à l'alliage des peines ou des sanctions aux comportements considérés comme inacceptables dans les rapports sociaux et pour le cas d'espèce dans le milieu des affaires, ou encore en matière civile à reconnaître les responsabilités. Il a l'obligation de trouver des solutions à tout différend qui lui est soumis sous peine de voir sa responsabilité engagée sous peine de déni de justice, du moins selon l'article 4 du code civil camerounais⁸⁹³.

Cependant, pour ce qui est de l'aspect pénal il y a lieu pour le juge de prononcer l'acquittement ou la relaxe de la personne poursuivie, en vertu du respect du principe de la légalité criminelle, qui veuille que ne soient punies que des infractions prévues

⁸⁹¹ Jacques BORE, « La difficile rencontre du droit pénal et du droit communautaire », Mélanges en l'honneur d'André VITU, Droit pénal contemporain, Cujas, 1989, p.25-49.

⁸⁹² Jean Gatsi, *op. cit.*

⁸⁹³ André AKAM AKAM, « La loi et la conscience dans l'office du juge », *Revue de l'ERSUMA, Droit des affaires - Pratique Professionnelle*, N° 1 - Juin 2012.

par la législation en vigueur et que ne soit attribuées que les sanctions proposées par le législateur⁸⁹⁴

Pour l'instant les juridictions nationales vont se contenter de ce que veut bien leur offrir le législateur communautaire. Ce qui est déjà une preuve de la prise en compte de cette souveraineté partiellement transférée à l'institution communautaire.

A une époque,

« Dans le cadre de l'Association Africaine des Hautes Juridictions Francophones (AA-HJF), elles ont fait onze recommandations portant quasi exclusivement sur les rôles respectifs de la CCJA et les Juridictions Suprêmes nationales des Etats parties. L'essentiel de ces recommandations consistait dans la rétrocession des compétences aux juridictions nationales de cassation en matière de droit OHADA, assortie d'un délai de douze (12) mois au bout duquel la juridiction nationale pourrait être dessaisie par pourvoi du justiciable, au profit de la CCJA⁸⁹⁵ ».

Ceci montre tout le malaise qui est celui des juges nationaux dans le cadre du contentieux OHADA, ce qui nous ramène longtemps en arrière avec l'arrêt NICOLO qui mettait fin à la manie des juges français, qui faisaient d'office élection du droit national français, montrant ainsi leur malaise face à l'application d'une loi étrangère. Mais le temps s'est écoulé et avec elle s'est évanouie une certaine réalité nationale et internationale, l'instauration d'un certain assainissement des rapports entre les ordres juridiques internes des Etats et les ordres extérieurs⁸⁹⁶.

Il semble comme cela a été évoqué un plus haut qu'il sera bien difficile de rétrocéder tous ses pouvoir en matière contentieuse au juge national, surtout dans le cadre de l'OHADA, pour la seule et bonne raison que le faire serait prôner la mort de la Cour commune de Justice et d'Arbitrage, à l'heure même où la majorité de la doctrine, bien entendue celle spécialiste du droit privé, appelle à une véritable

⁸⁹⁴ KITIO Edouard, *op.cit.*, p. 327.

⁸⁹⁵ KITIO Edouard, *op. cit.* 320.

⁸⁹⁶ En principe avec le droit international, et dans une certaine mesure le droit communautaire.

uniformisation du droit communautaire OHADA⁸⁹⁷. A cet effet Monsieur KITIO Edouard estime qu'« *Il faut donc déplorer le fait que le droit pénal des affaires OHADA soit incomplet du fait de l'interdiction faite par le Traité à cette organisation d'édicter les sanctions pénales des délits qu'elle se contente seulement de définir sans les réprimer* »⁸⁹⁸. D'aucuns parle même de « *fuite de responsabilité* »⁸⁹⁹ du législateur communautaire pour ce qui est des sanctions en matière d'infraction.

Ceci laisse sous –entendre un certain affaiblissement des pouvoirs du juge communautaire. Alors même que ceci aurait été considéré comme une certaine fuite, aurait-il pu en être autrement lorsque l'on sait et il ne serait pas vain de le rappeler, que le législateur communautaire n'est nulle autre qu'un « national », exerçant *a priori* une fonction représentative, et qui en plus est représentative de la souveraineté de son Etat, auquel il reste lié d'une façon ou d'une autre.

B- Une limite préjudiciable à la primauté du juge communautaire

Le juge de la Cour Commune de justice et d'Arbitrage est le gardien de l'ordre juridictionnel de l'OHADA, en ce sens qu'il trône au-dessus des juridictions inférieures de l'ordre interne qui dans la circonstance d'un contentieux communautaire change de statut ou de nature pour se muer pour la circonstance en juridiction Communautaire.

Mais dans le cadre du contentieux portant sur ce que l'on peut nommer le droit pénal des affaires, on constate une certaine exclusion de la juridiction de la Cour de justice communautaire au profit de la juridiction nationale. Puisque dans ce cas la Cour suprême constitue la haute juridiction pour ce qui est du Cameroun et les Cours de cassation pour des ordres juridictionnels tels que celui de la République Centrafricaine.

⁸⁹⁷ La majorité de la doctrine OHADA estime que le partage de compétence en matière pénale entre le législateur communautaire et celui national ne peut que procéder à la fragilisation du droit pénal des affaires. En ce sens que, cela pourrait favoriser par exemple les paradis pénaux. En ce sens que les hommes d'affaire seraient plus enclin à n'investir leurs capitaux que dans des Etats dont les lois leurs sont favorables ou moins rudes pour leurs affaires. Il est aussi craint que les législations pénales ne soient très douces dans les sanctions compte tenu de cette liberté en vue de protéger les investissements réalisés.

⁸⁹⁸ KITIO Edouard, *op. cit.*

⁸⁹⁹ Athanase FOKO, « Analyse critique de quelques aspects du droit pénal OHADA », *Penantn*°859, p.198.

Quoiqu'il soit dit, il a été relevé que l'organe législatif de cette institution communautaire qu'est l'OHADA, n'est qu'un organe constitué de ministres appartenant à chacun des Etats membres, et qui en plus sont les départements ministériels qu'occupent ces derniers et qui s'inscrivent à n'en point douter, dans ce qui constitue, le faisceau de souveraineté des Etats ou des points essentiels de ce qui peut être le pouvoir régalien de l'Etat. Il semble donc que les décisions, les normes édictées par cette institution certes vise l'harmonisation, mieux l'uniformisation. Mais, il ne reste pas moins vrai que ce dispositif normatif est empreint d'une bonne dose de souveraineté. Donc ce n'est généralement pas dans cette logique que sont prises des décisions. Ces autorités qui constituent le pouvoir législatif sont avant tout, des autorités politiques et défendent comme ils peuvent, leur souveraineté. N'en déplaise à la doctrine⁹⁰⁰, il sera bien difficile de voir certains domaines échapper à la compétence des juridictions supérieures nationales pour rentrer sans l'escarcelle de la Cour commune de justice et d'arbitrage.

Ceci prouve donc que la souveraineté juridictionnelle n'a été que limitativement transférée, car les Etats à travers leurs plénipotentiaires s'étant arrangés à tenir sous leur contrôle l'aspect pénal.

Malgré leur attachement indéfectible au droit communautaire, contrairement au droit international⁹⁰¹, les Etats gardent en reflexe le contrôle de l'aspect pénal du droit, ils en font une chasse gardée qui échappe aux organisations fussent-elle communautaires.

Il est même pensé par certains auteurs que dans le cadre du droit pénal on ne devrait pas affirmer que le droit national supplée le droit OHADA ou même le complète, ils sont tout simplement complémentaires⁹⁰². Ce qui donne une place de choix à l'ordre interne dans le cadre du droit pénal des affaires.

⁹⁰⁰ KITIO Edouard, *op.cit.* ;

⁹⁰¹ Il est bien normal que les Etats soient à un moment donné réticents face au droit international, et opèrent une sorte de repli stratégique dans le droit international, surtout les Etats les moins puissants, pour la seule et bonne raison que la sphère internationale malgré le principe de souveraineté et surtout le principe d'égalité qui est censé régir les rapports entre les Etats, il semble plutôt difficiles pour les Etats les moins puissants ou les moins avancés de trouver une véritable dans ce qui semble se présenter comme la jungle dont parlait Tomas HOBBS

⁹⁰² Michel MAHOUE, « le système pénal OHADA ou l'uniformisation à mi-chemin », *Penant*, n° 846, 2004, p. 87.

La réalité des rapports entre l'OHADA et les Etats-Parties parmi lesquels le Cameroun, est celle qui prévalait à un moment donné en Europe, entre l'Union européenne et ses Etats membres. En effet, « *les traités communautaires originaires ne contenaient aucune disposition relative à une quelconque compétence pénale de la Communauté* »⁹⁰³. Ce qui laisse penser qu'*a priori*, même dans le cadre communautaire, la compétence pénale est « la chose » des Etats-Parties et que le juge national reste le seul juge qui soit compétent toutes les fois où le contentieux porte sur le domaine pénal. La Cour de justice de la commission européenne a admis elle-même cet état de choses en affirmant qu'« *en principe, la législation pénale et les règles de la procédure pénale restent de la compétence des États membres* »⁹⁰⁴. Le juge communautaire européen lui-même reconnaissait son incompétence pour ce qui est du contentieux pénal qui restait la chasse gardée du législateur national et par là du juge national.

Il faut cependant dire qu'au fil du temps, la situation a nettement évolué et c'est sur un ton d'humour et un peu narquois que Monsieur BOULOC se demande qui pourrait encore avoir le courage de clamer que l'ordre juridique communautaire «*ne devait avoir aucune incidence sur les législations répressives des États membres* » et «*ne saurait concerner le droit pénal* »⁹⁰⁵. Cette interrogation laisse comprendre que cette époque est aujourd'hui dépassée, révolue et que le juge communautaire européen côtoie et même tutoie le juge national interne pour ce qui est du domaine du pénal⁹⁰⁶. Aujourd'hui il est courant de parler d'un droit pénal communautaire européen ; ce qui montre un recul manifeste de la souveraineté des Etats pour ce qui est du domaine pénal⁹⁰⁷.

⁹⁰³ Denys SIMON, « Constitution, souveraineté nationale, droit communautaire », *Cahier du Conseil constitutionnel*, n°26, dossier la constitution et le droit pénal, 2009, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-26/constitution-souverainete-penale-droit-communautaire.51489.html>.

⁹⁰⁴ CJCE 11 novembre 1981 Casati, 203/80.

⁹⁰⁵ Bernard BOULOC, « L'influence du droit communautaire sur le droit pénal interne », *Mélanges offerts à Georges Levasseur*, Litec 1992, p. 103.

⁹⁰⁶ Il faut noter que le droit OHADA n'est pas forgé *ex nihilo*, il tire certains de ses règles du droit européen et surtout français. Il peut donc être pensé que le renvoi à l'interne pour ce qui est du pénal peut bien avoir été tiré de la législation de l'Union européenne qui précède l'OHADA.

⁹⁰⁷ Gille de KERCHOVE et Anne WEYEMBERGH, *L'espace pénal européen : enjeux et perspectives*, Bruxelles Ed. 24 février 2014.

Cependant, il est possible de se demander si le droit pénal communautaire restera toujours étanche face au droit communautaire OHADA. Il est vrai que l'exemple européen nous indique d'avancer avec beaucoup de circonspection, car la doctrine à elle seule pourrait considérablement influencer le législateur communautaire et les Etats membres afin que ceux-ci donnent assez de pouvoir à l'institution communautaire dans le domaine pénal.

Mais, il peut être répondu par la négative. Puisque contrairement à l'Union Européenne l'ordre OHADA ne vise qu'une intégration juridique, alors que l'union européenne se présente comme une organisation un peu plus vaste dans son champ d'action⁹⁰⁸. En plus cette institution au Parlement qui constitue avec le Conseil des ministres l'organe législatif. Alors que l'OHADA n'a pas de parlement qui pourrait laisser croire que les décisions prises par ce parlement seraient de l'intérêt direct des peuples de la communauté car les représentants ici étant ceux que, eux-mêmes ont choisis, et par conséquent, les normes édictées se trouvant être le reflet même de leur volonté.

Il nous paraît donc très difficile que le juge communautaire, très vite, brise la barrière posée par le législateur communautaire qui doit certainement évoluer dans une logique de méfiance. Ce qui prolonge encore un peu plus la durée du pouvoir sans partage du juge national pour ce qui est du contentieux portant sur les décisions pénales dans le domaine du droit des affaires. À cet effet, des auteurs estiment que cela est très difficile parce que « *l'OHADA n'est qu'un instrument juridique dont la vocation (avouée) n'est pas l'intégration politique ou économique* »⁹⁰⁹. Ce qui prouve bien que la finalité et l'étendue de son champ d'action constituent bien une réelle limite à l'acquisition d'une réelle compétence de la Cour Commune de justice et d'arbitrage en matière pénale⁹¹⁰.

⁹⁰⁸ On la considère comme une organisation fonctionnaliste

⁹⁰⁹ ERSUMA, session de formation, « thème : l'état de l'application du droit pénal des affaires OHADA dans les Etats-parties », Porto Novo, 24-27 juillet 2012. p.5.

⁹¹⁰ Dans tous les cas, il peut être certain que tout ceci repose sur la volonté des Etats, de bien vouloir donner ou non un certain pouvoir aux institutions communautaires. N'eût été le vote contestataire de certains « citoyens de l'Union européenne », cet espace géographique serait la preuve d'une intégration complète et réussie, mais l'instinct de protection et de conservation propre à chaque individu et par ailleurs à chaque groupe a primé sur cette intention de fusion des souverainetés.

SECTION 2 : LA CONFIRMATION DE L'INTERDEPENDANCE DES DEUX ORDRES JURIDICTIONNELS

Le droit communautaire OHADA né du traité de Port-Louis du 17 octobre 1993 a fait un bon bout de chemin, et a eu le temps de faire ses preuves au sein de chacun des Etats parties.

Il ne fait donc plus aucun doute que malgré le retard de certains Etats-Partie⁹¹¹ dans la mise en œuvre véritable du droit OHADA, il ne peut plus être posé de problème de son effectivité, car c'est un droit qui est.

Il n'y a qu'à prendre en compte les neuf actes uniformes édictées par l'organe législatif et qui sont tous entrés en vigueur et, qui au nom du principe de l'application directe de la norme communautaire, sont applicables sur le territoire de chacun des dix-sept Etats membres de l'OHADA⁹¹².

Cependant, il ne reste pas moins vrai -et nous avons commencé à l'aborder - que le législateur OHADA n'a pas échappé à la lacune du silence. Ce silence a soit une connotation volontaire, soit un aspect involontaire.

Dans tous les cas, cela ne prouve qu'une chose : c'est bien que cette législation communautaire n'est pas complète ; qu'il lui manque certainement quelque chose. Et que tout cela ne pouvait être compensé que par les ordres qui lui ont donné naissance à savoir les ordres internes. Ce qui laisse donc penser que l'on devrait voir le rapport entre le droit OHADA et le droit interne comme un rapport de complémentarité, puisque l'OHADA nécessitant une certaine intervention du droit national en l'occurrence le droit camerounais pour ce qui est de son application dans l'espace de souveraineté camerounais.

Au-delà de tout, ne faudrait-il pas dépasser même cette idée de survivance du principe de souveraineté pour voir réellement une certaine complicité entre les deux ordres et parler plutôt d'une sorte d'interdépendance entre les deux entités ? Puisqu'elle ne sont pas aussi opposées que le laisse entendre le discours doctrinal, qui se laisse aller à une sorte de sublimation de l'ordre communautaire, et de réfutation

⁹¹¹ Il était relevé que Seul le Cameroun, le Sénégal et la République Centrafricaine avait légiféré pour ce qui étaient des sanctions liées aux incriminations établies par le législateur communautaire.

⁹¹² ERSUMA, session de formation *Op. cit.*

craintive de l'ordre national ; qui est l'ordre géniteur de cette institution communautaire dont la finalité n'est en rien divergente de celle des autorités internes des Etats⁹¹³.

D'ailleurs, n'est-ce pas par leur seule volonté qu'ils adhèrent ou donnent naissance à cette entité dans laquelle ils s'engagent. Cette interdépendance viendrait très naturellement de l'incomplétude avérée du droit communautaire OHADA. Une incomplétude qui est loin d'être naïve lorsque l'on sait que les acteurs principaux de ce droit communautaire sont les mêmes que dans les ordres internes des Etats (paragraphe 1).

Cette incomplétude permet de constater une certaine limitation de la supranationalité (paragraphe 2), un principe consacrée par le traité de Port-Louis de 1993 et clamée par la doctrine dans sa majorité.

PARAGRAPHE 1 : L'INCOMPLETUE CONFIRMEE DES NORMES OHADA

Le code civil camerounais estime que les magistrats n'ont pas le droit de ne pas apporter de solution à tout différend qui leur est soumis, et il ne saurait être trouvé aucun prétexte qui empêche que pareil comportement soit considéré comme déni de justice⁹¹⁴. C'est dire que le législateur camerounais lui-même reconnaît l'incomplétude de la législation.

Il aurait été difficile de penser que l'ordre juridique OHADA puisse lui-même échapper à une incomplétude⁹¹⁵. D'ailleurs la complétude signifie l'absence de lacunes contestables ou critiquables au sein d'un ordre juridique donné⁹¹⁶. Et lorsque le système connaît des incomplétudes cela implique donc la non fermeture de ce

⁹¹³ Hervé Magloire MONEBOULOU MINKADA, *op. cit.*

⁹¹⁴ Article 4 du code civil camerounais

⁹¹⁵ Il faut dire que la question de l'incomplétude, insinuant celle des lacunes de la norme juridique était presque impensable à un moment donné. Hans Kelsen dans sa théorie pure de la norme n'entend pas qu'il existe une incomplétude de la norme mieux son silence, il estime que tout silence naît de la volonté du législateur et ne saurait être considéré comme une lacune de cette dernière. A sa suite, Monsieur GENY estimera qu'il était nécessaire que le législateur devait laisser des vides afin de laisser la possibilité au juge d'adapter la loi à l'évolution de la société, cité par Pierre LASCOUME et Evelyne SEVERIN, in « Théorie et Pratique de l'effectivité du Droit », *Droit et société*, n° 1986, p. 131.

⁹¹⁶ Cédric GROULIER, *op. cit.*

système⁹¹⁷ à travers d'une part, le silence volontaire du législateur OHADA développé par le biais de l'organisation d'un système de renvois (A) et d'autre part, des lacunes ou des vides bien critiquables qui expriment à n'en point douter, le silence involontaire (B) du législateur communautaire.

A- Le système des renvois, expression d'un silence volontaire

Ceci peut bien justifier le système des renvois qu'adopte le législateur communautaire. L'ordre communautaire OHADA connaît une véritable incomplétude, ceci dû au silence du législateur communautaire qui adopte à certains égards une position de silence.

Mais comme cela a été soulevé, ce silence pouvait être volontaire. Cela se justifie par le souci d'adaptation⁹¹⁸, d'adéquation et même d'intégration facile des normes communautaires dans les espaces juridiques internes des différents Etats membres. Il a été par exemple abordé le fait qu'une multitude de concepts et notions utilisées par le législateur communautaire n'avait de véritable sens que dans un ordre juridique.

Ce silence volontaire démontre que bien que le droit OHADA loin de s'imposer aux ordres juridiques internes trouve des moyens pour se faire accepter par ses premiers destinataires qui ne sont point les Etats, mais bien plutôt les citoyens de la communauté, puisqu'au-delà de tout, il convient et cela est nécessaire d'assurer une certaine protection juridique des citoyens de la Communauté⁹¹⁹. Cette protection passe par la prise en compte des réalités sociologiques des différents Etats membres de l'OHADA. Dans ce cas, le silence du législateur communautaire est une expression de sa sagesse. Une sagesse qui participe de la longévité de la norme communautaire, longévité due à son acceptation dans l'ordre interne. Même s'il reste clair que la norme communautaire est d'application immédiate dans l'ordre interne sans nécessité d'usage de tous les artifices législatifs relatifs à l'entrée en vigueur des dispositifs normatifs nationaux.

⁹¹⁷*Ibid*, p.128

⁹¹⁸*Ibid*, p. 253

⁹¹⁹ Ceux –ci peuvent demander au juge national de leur appliquer la législation communautaire, toutes les fois où cela les avantage bien sûr.

Le renvoi dans l'ordre interne éviterait donc un certain bouleversement de l'ordre imprimé par le législateur national, cela limite considérablement des situations manifestement inconfortables pour une partie des justiciables nationaux, ou mieux communautaires. Il est donc poursuivi, dans une certaine mesure, la préservation des acquis juridiques⁹²⁰. Cela permet donc au droit communautaire de pouvoir s'arrimer facilement au droit interne de se fondre dans cet ordre juridique préexistant qu'est l'ordre juridique interne. Puisque, nous avons convenu que l'article 10, du traité de Port-Louis n'abrogeait que partiellement les dispositions des ordres juridiques internes qui sont contraires à l'esprit du droit communautaire OHADA⁹²¹. En raccourcit des normes compatibles aux dispositions communautaires⁹²² connaissent donc une certaine survivance et par là même, une certaine cohabitation avec les normes communautaires⁹²³.

Le renvoi à l'ordre juridique interne touche aussi des domaines autres que l'organisation judiciaire ou même le domaine pénal, sur lesquels il n'est plus grand besoin de revenir. Mais d'autres domaines assez techniques et relativement liés à l'histoire de chaque Etat africain dont l'histoire de l'avant indépendance est très différente, il s'agit des questions foncières⁹²⁴. Ainsi, l'Acte Uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution⁹²⁵, pour ce qui est de la réglementation de l'immatriculation des terres renvoie au droit national des Etats⁹²⁶. Dans ce cas, on note ici les précautions prises par le législateur communautaire à ne pas s'avancer sur des plates-bandes assez complexes, très souvent, même pour le législateur et les autorités nationales.

⁹²⁰ Il est fort possible que de nouvelles normes communautaires retirent aux nationaux des droits acquis ou que cela limite ceux-ci.

⁹²¹ Voir l'article 10 de la traite de Port-Louis du 17 octobre 1993 et l'article 336 de l'acte uniforme portant organisations des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution.

⁹²² Jimmy KODO, les systèmes de droit civil dans les pays du Sud Afrique sub-saharienne : l'autonomie du juge dans l'application de l'OHADA à travers la jurisprudence du code annoté IDEF de l'OHADA », Revue de l'ERSUMA, numéro spécial mars 2014, p. 83.

⁹²³ *Ibid.*

⁹²⁴ Cf. Léopold DONFACK SOKENG, thèse de doctorat, op.cit.

⁹²⁵ Voir l'article 253.

⁹²⁶ Paul-Gérard POUGOUE, *op. cit.* p. 15.

Il ressort que plusieurs Etats n'ont pas encore fini de résoudre les difficultés foncières héritées de l'époque d'avant indépendance des Etats africains.⁹²⁷ Il ressort donc de tout ceci que cette questions est d'une importance capitale⁹²⁸, et que le droit OHADA a naturellement besoin des législations internes, dont les juges nationaux auront la possibilité de mieux interpréter les règlementations nationales qu'ils sont chargés d'appliquer et d'interpréter⁹²⁹.

B- Les lacunes, expression d'un silence involontaire

Tout silence ne naît pas toujours de la volonté du législateur, fût-il communautaire – et de ce fait, doit être considéré comme une lacune critiquable au sein d'un ordre juridique donné. Ainsi, contrairement aux idées émises et défendues par GENY, « *il était nécessaire que le législateur laissât des vides afin de donner la possibilité au juge d'adopter la loi aux évolutions de la société* »⁹³⁰.

Il reste donc au législateur interne de tenir ferme l'opportunité qui lui est ainsi offerte et de se saisir des notions ou concepts qui lui sont renvoyés, d'opérer des aménagements législatifs qui s'imposent afin de permettre une évolution du droit communautaire OHADA.

Parce que l'ordre national se voit interpellé pour des questions et dans des domaines non négligeables dans l'équilibre et la pertinence d'un système juridique, il est possible de partager cette idée d'Henri TCHANTCHOU traitant du droit pénal qui estime que « *le droit pénal national ne supplée point le droit OHADA qu'il a mission d'exécuter ou de compléter. Il ne lui est pas subsidiaire mais complémentaire* »⁹³¹. Il est possible d'associer au droit pénal qui permet à l'ordre juridique de quitter une certaine ornière dans laquelle plonge le droit communautaire, et laisse percevoir le

⁹²⁷ Club Sahel et de l'Afrique de l'Ouest, « les réformes foncières en Afrique de l'OUEST », OCDE, Août 2006, il est précisé dans ce document que « Dans la pratique, la législation foncière est restée non effective en milieu rural, sa mise en œuvre s'étant heurtée à de nombreuses difficultés, réduisant presque à néant l'impact juridique et économique de cette réforme sur le terrain.

⁹²⁸ Jean-Pierre AMANI, « Evolution historique du droit foncier et son incidence sur la propriété foncière des Batawa au Burundi », Forest people program, Union européenne et Right resources avril 2009.

⁹²⁹ André AKAM AKAM, *op. cit.*

⁹³⁰ Cité par Pierre LASCOUME et Evelyne SEVERIN « Théorie et Pratique de l'effectivité du droit », *op.cit.*, p.131 et ss.

⁹³¹ Henri TCHANTCHOU, et Michel AKOUETE AKUE « L'Etat du droit pénal dans l'espace OHADA », REVUE de l'ERSUMA, numéro spécial, novembre- décembre 2011, p. 29.

rapport entre les deux ordres juridiques comme un rapport de complémentarité, ce qui nous éloigne un temps soit peu de la logique de soumission du droit national au droit communautaire, bien entendu pour ce qui est de la législation relative au domaine des affaires.

Il faut dire que d'autres renvois à la législation interne ne sont pas aussi explicites que celle que l'on a abordé un peu plus haut, beaucoup d'entre elles sont donc implicites⁹³². Naturellement, ces cas renvoient encore à l'intervention des législateurs nationaux, naturellement camerounais, le Cameroun étant un Etat-partie à ladite convention internationale instituant cette communauté qu'est l'OHADA.

PARAGRAPHE 2 : LA LIMITATION ATTESTEE DU PRINCIPE DE SUPRANATIONALITE

Le droit OHADA se présente comme un droit communautaire, et comme tel il implique le principe de supranationalité tel que cela est bien contenu dans l'article 10 de son Traité constitutif. Ce principe implique donc des corollaires tels que : l'application directe et obligatoire du traité de l'OHADA dans les différents Etats membres⁹³³. Toutes choses qui induisent la primauté ou la sublimation du droit communautaire sur le droit national⁹³⁴(A), ainsi qu'une survivance du principe de subsidiarité à travers la réfutation implicite et craintive de l'ordre national (B).

A- Sublimation factice de l'ordre communautaire

Il faut dire que le droit communautaire, se présente dès lors comme étant un véritable bémol au principe de souveraineté des Etats qui, dans le cadre du droit communautaire transfère certaines compétences aux institutions communautaires auxquels ils adhèrent, et dont les décisions s'imposent sans conditions aux Etats parties.

⁹³² Ibrahim NDAM, *op. cit.*, p. 113.

⁹³³ Djibril ABARCHI, « La supranationalité de l'Organisation pour l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique », *Revue Burkinabé de droit*, n°37, 1^{er} semestre 2000.

⁹³⁴ CJCE, Costa c/ ENEL, Rec. 1141, 15 juillet 1964, in *Les grands arrêts du droit communautaire*, Jean Claude MASCLET, Que sais-je ?, p.17.

C'est ce que Von LINDEINER-WILDAU considère comme un critère « rudimentaire »⁹³⁵, permettant de déterminer rapidement la nature de toute institution de nature communautaire. Il est certain que l'article 10 du traité constitutif de l'OHADA fait état de cette application obligatoire et directe.

Le droit OHADA assure une intégration purement juridique dans la mesure où il permet une harmonisation des différentes législations en ce qui concerne le droit des affaires dans les ordres juridiques des Etats africains, dont la majorité des membres est francophone⁹³⁶. Cette intégration semble être une réponse forte face à la mondialisation qui constitue un véritable moyen de promotion de la prise en compte des disparités et même de rapprochement des Etats, mais qui reste aussi un élément de frustration des Etats, surtout les moins avancés, les moins développés qui, dans ce vaste village qu'est la planète, n'ont souvent pas grande chose à proposer.

L'OHADA en encadrant le domaine des affaires permet d'assurer une véritable sécurité juridique et judiciaire⁹³⁷ des investisseurs et de leurs investissements⁹³⁸, éléments d'une promesse future de développement et de stabilité politico-juridique ou même juridico-sociale⁹³⁹.

Les Etats restent donc convaincus que l'intégration sous régionale ou régionale, constitue un risque rassurant pour un véritable développement, pour une réelle émancipation des Etats africain.

Comme cela est souligné, avec l'intégration juridique, l'on a l'impression que l'Etat traditionnel est en crise. Que dorénavant l'on assisterait à des entités un peu plus grandes et plus complexes que celles qui existent déjà aujourd'hui.

⁹³⁵ Klaus VON LINDEINER-WILDAU, « La supranationalité en tant que principe de droit {Aspects européens} ». *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 24 N°2, Avril-juin 1972. pp. 496-499. (p.

⁹³⁶ Les autres sont : hispanophone et lusophone, il est ainsi fait allusion à la République de Guinée Equatoriale et à la République de Guinée Bissau. Tous les autres 15 membres sont francophones

⁹³⁷ Aboudramane OUATTARA, « une innovation technologique dans l'espace OHADA, la lettre de voiture électronique en matière de contrat de transport de marchandise par route », *Revue International de Droit Comparé*, n°1, 2008, p.62.

⁹³⁸ BABO BIBY Blandine, « l'Efficacité de la convention d'arbitrage en droit OHADA », *Revue de l'ERSUMA, Droit des Affaires –Pratique professionnelles*, n° mars 2013, p.61.

⁹³⁹ Moussa SAÏD, « La politique Juridique des Etats Parties de l'OHADA, une faille pour une intégration effective », 22 septembre 2010 <http://www.legavox.fr/blog/issa-said/politique-juridique-etats-parties-ohada-3286.htm#.EtKTiCjJOW8>

Jacques CHEVALLIER parle d'une certaine mutation des Etats aujourd'hui⁹⁴⁰, il est même possible de parler d'une *nouvelle citoyenneté* qui, si elle ne se superpose pas vraiment à celle traditionnelle, au moins elle se juxtapose à elle. Il s'agit de la *citoyenneté communautaire*⁹⁴¹.

Les compétences qui ont été transférées par le Cameroun ou les autres Etats à l'institution OHADA ne sont pas négligeables. Il s'agit de deux souverainetés assez utiles et déterminantes pour la stabilité d'un Etat. Il s'agit des souverainetés législative et judiciaire⁹⁴². Le Conseil des ministres assurant la première compétence et la Cour commune de justice et d'arbitrage assurant la seconde⁹⁴³. Tout ceci, s'appliquant et s'imposant directement à l'ordre national⁹⁴⁴.

Cette supranationalité se confirme encore plus lorsque l'on se rend compte que l'ordre juridique OHADA introduit un instrument juridique de type nouveau à savoir les actes uniformes. Qui laisse croire que l'on se trouve au-delà de l'harmonisation préconisée plus haut, cet ordre juridique est en train de procéder plutôt à une uniformisation du droit des affaires même si Monsieur GRIMALDI pense que l'on devrait continuer de croire qu'il procède plutôt à une harmonisation plutôt qu'à une uniformisation⁹⁴⁵. En référence à la survivance du *principe de subsidiarité* lequel dévoile ou plutôt entend protéger la capacité de décision et d'action des Etats membres, à travers une prétendue réfutation de l'ordre national.

En effet, il est posé que les actes uniformes sont véritablement incomplets et que ceux-ci renvoient généralement à l'ordre juridique interne des Etats qui, doivent lui apporter des éléments de complétudes qui leur sont nécessaires pour leur application et partant pour leur intégration facile dans les différents ordres nationaux dans lesquels ces normes communautaires doivent s'intégrer.

⁹⁴⁰ Jacques CHEVALLIER, *l'Etat post-moderne*, l'auteur relève que « Des entités nouvelles se développent et concurrencent l'Etat dans le processus décisionnel international. L'Etat se trouve enfin englobé dans des mouvements de régionalisation et de supranationalité : des intégrations économiques régionales se construisent (ALENA, MERCOSUR...), et une entité supranationale (Union Européenne) se développe élargissant sans cesse son domaine de compétence, allant jusqu'à déposséder l'Etat de ses attributions régaliennes (UEM). »

⁹⁴¹ *Ibid.*

⁹⁴² NDAM Ibrahima, « La coordination des souverainetés dans l'espace OHADA », Les MERURALES info : Revue togolaise de droit des affaires et d'arbitrage, n° 04, décembre 2011, pp 4-14. In Revue de l'ERSUMA, n° 1 juin 2012, p. 530.

⁹⁴³ *Ibid.*

⁹⁴⁴ Le juge communautaire dans l'arrêt COSTA c/ ENEL pose « qu'à la différence des traités internationaux ordinaires, le traité de la CEE a institué un ordre juridique propre intégré au système juridique des Etats membres lors de l'entrée en vigueur du traité et qui s'impose à leurs juridictions. »

⁹⁴⁵ Maurice GRIMALDI, *op. cit.*

B- Une réfutation craintive de l'ordre juridique interne

Il est certain que les actes uniformes laissent aux législations internes, la liberté de compléter les actes uniformes édictés par le législateur communautaire⁹⁴⁶. Puisque, comme cela a été démontré supra, les actes uniformes renvoient constamment aux législations internes en ce qui concerne certains domaines nationaux tels que le pénal ou même le domaine foncier qui demandent une certaine expertise et une maîtrise à la fois des aspects politico-sociologiques ou mieux, juridiques des différents Etats membres.

En effet, il n'est pas sans ignorer que le juge ne se limite pas seulement à la diction des normes prévues par le législateur national, il devrait aussi se livrer à une certaine interprétation qui permette un éclaircissement de la règle.

Ceci laisse donc penser à l'existence dans le droit OHADA d'un principe fort complexe à savoir le *principe de subsidiarité*. Dont le sens dépend fortement de l'intention qui sous-tend son choix.

En effet, sous un angle il peut laisser penser à une certaine soumission, mais sous un autre, il peut laisser entrevoir une certaine liberté accordée, et laquelle ne saurait être violée par une instance supérieure sans que cela ne constitue une certaine atteinte au droit. Il faut cependant préciser que le principe de subsidiarité n'est pas réellement et explicitement présent dans le dispositif législatif de l'OHADA, mais il a semblé qu'implicitement ce principe à travers le renvoi pouvait être considéré comme implicitement posé par les actes uniformes⁹⁴⁷.

C'est vrai que Messieurs TCHANTCHOU et AKUETE nient qu'il puisse exister toute subsidiarité de l'ordre juridique interne par rapport au droit le cadre du droit communautaire OHADA, toute chose qui pourrait lui donner quelque liberté, mais il n'est pas certain que cette perception soit revêtue de la chape de l'absolu. Puisque, cette même question de subsidiarité⁹⁴⁸ est abordée autrement par d'autres

⁹⁴⁶ Paul-Gérard POUGOUE et al ,*op. cit.*

⁹⁴⁷ Ce principe est posé par l'acte constitutif de l'Union Européenne en son article 5.

⁹⁴⁸ Il faut dire que le principe de subsidiarité connaît une certaine dichotomie tantôt il peut être vue comme concédant une certaine liberté, tantôt perçu comme assujettissant.

auteurs qui, contrairement aux premiers, pensent que ce principe prévaut dans le droit OHADA et permet au droit interne de s'imposer, de se présenter comme un droit non pas concurrençant le droit communautaire, mais comme nécessaire pour l'application, l'implémentation du droit communautaire⁹⁴⁹.

S'intéressant au droit communautaire OHADA, Monsieur PONSOT soutient que « *Naturellement, les choses ne sont pas aussi simples et, aussi complets soient-ils, les actes uniformes de l'OHADA n'absorbent pas l'ensemble des domaines qu'ils couvrent : un certain principe de subsidiarité s'applique, laissant un espace d'initiatives aux Etats parties.* »⁹⁵⁰.

Laisser un espace d'initiatives signifie donc donner la possibilité, la liberté aux Etats-Parties de l'OHADA d'organiser certains domaines pour lesquels le Droit OHADA s'est estimé « incompétent »⁹⁵¹.

Parlant du principe de subsidiarité, le traité de l'Union Européenne dispose que :

« Le principe de subsidiarité ainsi que le principe de proportionnalité régissent l'exercice des compétences de l'Union européenne. Dans les domaines qui ne relèvent pas de la compétence exclusive de l'Union européenne, le principe de subsidiarité entend protéger la capacité de décision et d'action des États membres, et il légitime l'intervention de l'Union si les objectifs d'une action ne peuvent pas être réalisés de manière satisfaisante par les États membres « en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée. Son introduction dans les traités européens vise ainsi à rapprocher l'exercice des compétences au niveau le plus près possible des citoyens »⁹⁵² ».

Monsieur MAHOUE perçoit les rapports entre le droit communautaire OHADA et le droit interne des Etats-Parties à cette convention dont le Cameroun, lorsqu'il avance :

⁹⁴⁹ Dominique PONSOT, « L'OHADA, vers un droit unifié des échanges dans l'océan indien », Revue juridique de l'Océan indien, n°9, 2009, p. 22, <http://www.rjoi.fr/index.php?id=554>.

⁹⁵⁰ *Ibid.*

⁹⁵¹ L'expression est bien celle de : Paul-Gérard POUGOUE, *op. cit.*

⁹⁵² Parlement Européen, « le principe de subsidiarité », Fiches techniques sur l'Union Européenne, 2014.

« qu'en application du principe de subsidiarité du droit national par rapport au droit communautaire, chaque Etat partie garde la latitude d'incriminer des comportements qui, à ses yeux, sont d'une gravité telle qu'ils méritent une sanction pénale »⁹⁵³. Selon cet auteur, « tout fait qui rentrerait dans les catégories de « punissabilité » d'un Etat peut être incriminé car, dit il, « dans la sphère nationale, le droit interne bouche les trous d'impunité laissés par le droit communautaire »⁹⁵⁴.

Il convient donc de remarquer que le principe de subsidiarité dans le droit communautaire OHADA permet aux Etats de s'intéresser au cas où le législateur a très souvent voulu garder un certain silence, laissant une sorte de choix au Droit national. Ceci se présente comme une espèce de politesse que fait le législateur OHADA vis-à-vis de l'ordre juridique interne qui a bien voulu lui donner vie⁹⁵⁵. Car on est sans ignorer que le droit communautaire se présente comme un ordre supranational, dont la primauté est garantie par rapport à l'ordre juridique interne des Etats parties, et dans lesquels il se confond avec leur législation interne.

Il a donc été prouvé que le silence du droit OHADA et ensuite son renvoi aux législations internes pour ce qui est de certaines précisions tient même de la volonté du législateur communautaire de laisser un certain champ à la disposition des Etats parties qui, malgré tout, restent très jaloux de cette souveraineté qu'ils veulent bien mettre à la disposition d'une institution communautaire qui est censée se substituer à ces derniers dans un bon nombre de fonctions régaliennes. Ce qui ne nous éloigne pas de cette pensée de Jean-Jacques Rousseau dans son contrat social, en ce sens que les Etats transfèrent limitativement leur souveraineté mais ne perdent pas pour autant leur liberté dans certains domaines. Il peut donc être pensé qu'il y a une survivance du principe de souveraineté et une certaine atténuation du principe de supranationalité⁹⁵⁶.

Compris donc dans cette logique où, il est permis au législateur de s'investir considérablement et presque tout dans certains domaines de ce droit des affaires ; que ceux-ci soient d'un apport non négligeable dans l'existence du droit des affaires, il

⁹⁵³ MAHOUBE, « Le système pénal OHADA ou l'uniformisation à mi-chemin », *Penant*, n° 846, 2004, p. 87., cité in , Henri TCHANTCHOU Michel AKUETE AKUE, *op. citet* p.29

⁹⁵⁴ *Ibid.*

⁹⁵⁵ Hervé Magloire MONEBOULOU MINKADA, *op. cit.*

⁹⁵⁶ *Ibid.*

peut être dit que, le législateur a consenti, certes *a priori*, de poser la question de la supranationalité du droit communautaire OHADA, mais qu'il a insidieusement posé une certaine interdépendance entre ces deux ordres juridiques notamment à travers les renvois dans l'ordre juridique interne qui manifestement relèvent ou redonnent une certaine vie au principe de souveraineté qui semble s'évanouir dans le cadre communautaire.

Conclusion partielle de la seconde partie

Somme toute, il convenait de régler une difficulté qui se pose en filigrane dans les travaux de différents auteurs qui ont mené une quelconque étude sur l'ordre juridique ou même l'institution OHADA. Discrète et subtile, l'implicite qui se pose dans ces travaux peut se résumer à une seule question. L'ordre communautaire signifierait-il recul ou extinction de l'ordre interne, du moins pour les domaines placés sous l'égide du droit communautaire ?

A cette question, il est possible comme cela a été démontré de répondre par la négative. Ceci, sur le seul fondement de ce que l'ordre communautaire, est loin de ternir la souveraineté des Etats. Il ne s'agit ici que d'un transfert limité de certaines compétences réservées à l'Etat, à une institution commune dont le droit édicté par celle-ci s'impose à ses différents Etats membres. Cette association n'est qu'une manifestation de la souveraineté d'un Etat qui s'attache librement à une institution dont, il peut encore souverainement décider de se désengager en dénonçant son traité constitutif⁹⁵⁷.

Dans le cadre de l'OHADA, on est en présence d'une délégation⁹⁵⁸ ce qui signifie que les Etats sont loin d'avoir abandonné leur souveraineté ; mais ont simplement délégué certaines compétences à cette institution en vue d'une harmonisation législative et judiciaire, qui loin d'écraser l'ordre interne concourt à l'enrichir, si du moins l'on fait abstraction de ce qui peut arriver, certaines inadéquations entre la règle et la réalité sociale, politique et économique.

⁹⁵⁷ Ainsi, le Tchad ou la Centrafrique avait dénoncé le traité UDEAC à l'époque ou même encore l'ex Zaïre aujourd'hui Congo démocratique qui a dénoncé le traité UDEAC pour se rapprocher de la CEDEAO. Concernant l'OHADA, la disposition de l'article 61 prévoit le droit de dénonciation. Les Etats parties peuvent faire usage de ce droit aujourd'hui, car il réside dans cette disposition une limitation temporelle. Celle qui voulait que le traité ne puisse être dénoncé avant 10 ans, dès la date de son entrée en vigueur. Ce qui respecte l'alinéa 2 de l'article 42 du traité de Vienne de 1969 sur le droit des traités, disposant que « L'extinction d'un traité, sa dénonciation ou le retrait d'une partie ne peuvent avoir lieu qu'en application des dispositions du traité ou de la présente Convention. La même règle vaut pour la suspension de l'application d'un traité. », Donc si un Etat comme le Cameroun, voulait le dénoncer aujourd'hui en vue de protéger sa souveraineté, cela ne lui serait pas logiquement reproché, puisque 10 années se sont déjà écoulées depuis l'entrée en vigueur dudit traité.

⁹⁵⁸ Hervé Magloire MONEBOULOU MINKADA, « L'expression de la souveraineté des Etats membres de l'OHADA (l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires): une solution-problème à l'intégration juridique », *Juridical Tribune*, Volume 3, 2 décembre 2013, p. 84.

D'ailleurs, une interprétation textuelle de l'article 10⁹⁵⁹ du traité du 17 octobre 1993 laisse croire à une juxtaposition de l'ordre communautaire OHADA et de l'ordre interne toutes les fois où les règles internes ne sont pas incompatibles avec celles de l'OHADA ; ou encore lorsque le domaine n'a pas connu d'attention particulière de la part du législateur communautaire.

Ainsi, il peut être convenu que l'ordre juridique OHADA et l'ordre juridique interne peuvent entretenir des rapports paisibles. Et à notre sens, il n'est plus opportun de penser que la hiérarchie des Normes juridiques telle que conçue de manière classique avec l'idée de la souveraineté étatique est soit fragilisée par la confrontation avec le droit supranational.

A la vérité, il y aurait, sous le manteau d'adversité entre ces deux ordres juridiques, *une notion de complémentarité*, voire de complétude entre les résistances constitutionnelles de l'Etat, partie à un Traité International et la démarche hégémonique de ce droit supranational.

⁹⁵⁹ L'article 10 dispose que « *les actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats parties, nonobstant toute disposition contraire du droit interne, antérieure ou postérieure.* »

CONCLUSION GENERALE

Au bout du compte, l'insertion du droit OHADA dans l'ordre constitutionnel camerounais apparaît comme un défi gagné, une épreuve réussie pour l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires. Dans un tel contexte, la conversion constitue une obligation communautaire et une exigence constitutionnelle, dont le respect implique une insertion fidèle et complète du droit OHADA dans l'ordre interne. L'obligation d'adopter les lois et autres actes normatifs, en vue de la transposition dans la législation interne des prévisions du traité, peut figurer comme tel expressément dans le traité, et dans certains cas cette obligation peut résulter plus ou moins directement, des prévisions du traité respectif et constitue la conséquence du principe général de droit international et du principe fondamental du droit des traités.

A l'heure de la mondialisation, le besoin d'intégration devient de plus en plus pressant. Or, cette intégration dont vise l'OHADA est vue sous l'angle juridique puisqu'elle fait référence à une harmonisation des règles juridiques au sein des Etats-Parties afin de parvenir à une communauté des normes et des valeurs établies.

A travers ces règles, le droit OHADA vise en premier lieu les investissements étrangers, c'est-à-dire les non ressortissants des Etats membres de son espace.

En ce sens, ses promoteurs ont littéralement opté pour la réussite par le biais de la croissance économique dans un contexte de mondialisation à travers le triomphe de l'entreprise organisée sur le double plan national et régional : en somme, il s'agit bien de stimuler les investissements locaux et d'attirer les investissements extérieurs.

Il s'en suit une application du droit de l'OHADA qui est appréciable tout d'abord à partir de l'organisation judiciaire nationale des Etats parties. Ceux-ci ont aisément mis leurs systèmes judiciaires en conformité avec les exigences prévues au Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique. Ce texte fondateur a pris soin de ne désigner que « *la juridiction compétente* ». Au fond cette juridiction, pour l'application de tel Acte uniforme, n'est pas différente d'un pays à un autre, du moins sur le plan fonctionnel. En effet, la légitimité du juge national, comme les rapports avec des ordres juridiques externes⁹⁶⁰ ne peuvent être déterminées que par la Constitution.

⁹⁶⁰*Ibid.*

Sur le terrain de l'application, des contrariétés entre le Droit OHADA et le droit interne peuvent apparaître. Ces contrariétés concernent les conflits de compétences portant parfois sur certaines matières. A cela s'ajoute des lois nationales qui sont parfois en déphasage avec le Droit communautaire OHADA.

Toute harmonisation du droit serait vaine sinon vidée de son sens si les juridictions nationales ne pouvaient avoir chacune leur propre compréhension des actes uniformes, ou même du traité. C'est évidemment que l'acte fondamental de l'OHADA répond au souci de sauvegarder la logique du système en instituant une « *Cour commune de justice et d'arbitrage* »⁹⁶¹. D'ailleurs, les compétences de cette juridiction mettent parfaitement en exergue la spécificité de son caractère supranational⁹⁶². Cette supranationalité se traduit par la dévolution de certaines attributions traditionnelles des juridictions suprêmes nationales⁹⁶³ à la juridiction commune. Ceci ne va pas sans soulever des difficultés, mais force est de souligner que le caractère attractif du droit OHADA réside dans sa flexibilité.

Au demeurant, l'étude portant sur les interactions réciproques entre le droit OHADA et les constitutions africaines démontre à suffisance que cet organe supranational d'intégration normative et institutionnel des Etats-parties au traité de Port Louis, révèle une constance jamais démentie :

D'une part, le droit OHADA agit en droit constitutionnel en affaiblissant et en bouleversant l'hégémonie du pouvoir juridictionnel des Etats-membres. En effet, les juridictions internes (tels les tribunaux et les cours de justice) ne sont plus désormais les seules garantes de la justice en dernier ressort, car ne détenant plus le monopole des sanctions pour violation des règles juridiques.

D'autre part, il s'approprie tout un pan de la législation commerciale obligeant ainsi le législateur interne à un partage de ses compétences législatives surtout dans les domaines réservés par le législateur communautaire, donnant ainsi le flanc à des nombreux risques de situations conflictuelles, heureusement vite comblés suite au pouvoir régulateur de la C.C.J.A.

⁹⁶¹ *Ibid.*

⁹⁶² Tristan Gervais LAFOND, « Le traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique », Gazette du palais 20 et 21 septembre 1995, *op.cit.*

⁹⁶³ *Ibid.*, p. 744.

Bien qu'ayant une vocation d'intégration des systèmes juridiques de l'espace, le législateur OHADA s'est montré très obligeant envers les législateurs nationaux. En dehors de la marge nationale d'appréciation qui préside à l'exécution de tout accord international, il leur a laissé la possibilité de le compléter et même de se substituer à lui dans de nombreuses matières. Pour autant, les réflexes souverainistes des autorités camerounaises (législateur, juges, administrateurs) demeurent vivaces. C'est alors le lieu de se rendre à l'évidence que si la supranationalité se rapporte à l'exercice de compétences relevant de manière classique aux Etats par des institutions communautaires, il ne s'agit pas tant de surclasser ou de concurrencer les Etats. La suprématie de la souveraineté implique le droit de l'exercer pleinement ou de renoncer à certains de ses pans.

De façon générale, il faudrait éviter les règles fiscales trop disparates qui engendreraient les paradis fiscaux⁹⁶⁴ et des sanctions pénales trop différentes, qui favoriseraient des paradis pénaux : la réussite de ce droit d'intégration suppose aussi en effet, un assainissement de l'environnement économique, fiscal et politique.

Le droit OHADA ne peut atteindre la promesse des fleurs que si le cadre politique et éthique est sécurisant et la justice réellement « *juste* » et rassurante : toute la problématique de l'enracinement de la culture du droit, de l'Etat de droit et de la bonne gouvernance ressurgit, inexorablement et c'est bien ce qu'atteste la régulation de l'intégration du droit OHADA dans l'ordre constitutionnel camerounais.

⁹⁶⁴ Nous avons encore frais dans nos mémoires le scandale fiscal de notoriété mondiale découvert en République du PANAMA, et révélé en fin mars 2016 par une équipe des journalistes reporters comme la plaque tournante du trafic des devises – blanchiment d'argent sale, des rétro-commissions de toute sorte... – refuge des citoyens « craintifs » du fisc de leurs pays d'origine dans la scabreuse affaire qu'il est convenu d'appeler pompeusement le « *scandale du Panama Papers* ».

ANNEXES

1. Traité constitutif de l'OHADA, J.O de l'OHADA n° 4 du 1^{er} Novembre 1997
2. Traité révisé de l'OHADA adopté le 17 octobre 2008 à Québec (Canada)
3. Règlement n° 01/2014/CM/OHADA modifiant et complétant le règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage du 18 avril 1996,
 - Règlement d'arbitrage de la CCJA de l'OHADA
 - Règlement de procédure de la CCJA, publié dans le J.O n° spécial du 04/02/2014.
4. Loi N° 2013/004 du 18 avril 2013 fixant les incitations à l'investissement privé en République du Cameroun.
5. J.O de la R.D.C - Cabinet du Président de la République, volume 1, 53^{ème} année, n° spécial 12 septembre 2012 (avec le sommaire).
6. Instrument d'adhésion au Traité portant création de l'OHADA du Président de la RDC Joseph KABILA KABANGUE, le 27 juin 2012.
7. OHADA - CCJA, deuxième chambre, pourvoi n° 59/2009/PC du 19 juin 2009, arrêt n° 053/2012 du 07 juin 2012, Affaire M. ETONDE EKOTO Edouard Nathanaël C/ Port Autonome de Douala et Ministère Public.
8. Arrêt n° 010/CJ/CEMAC/CJ/09 du 13/11/2009, Affaire SIELIENOU Christophe et autres C/ Décision COBAC N° D-2008/52 - Amity Bank Cameroon PLC - Autorité Monétaire du Cameroun.

REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

I- LES OUVRAGES

- 1- **Adhémar ESMEIN**, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 6^e éd. par Joseph Barthélemy, Paris, SIREY, 1914, 605 p.
- 2- **Alain ONDOUA**, *Etude des rapports entre le droit communautaire et la constitution en France*, Paris, L'HARMATTAN, 2001, 480 p.
- 3- **Antoine MASSON**, *Droit communautaire: Droit institutionnel et droit matériel*, Paris, LARCIER, 2009, 584 p.
- 4- **Bruno BEKOLO EBE**, (ss. Dir.), **TOUNA MAMA**, **Séraphin Magloire FOU DA**, *mondialisation, exclusions et développement africain : stratégies des acteurs publics et privés*, Tome 2 sur *L'INVESTISSEMENT privé, rôle des PME et action de l'Etat*, éd. Afrédit, CEREG – Université de Ydé II-Soa, coll. Economies d'Afrique (ss. dir. S. M. FOU DA), 2009, 475 p.
- 5- **Carlo SANTULLI**, *Le statut international de l'ordre juridique étatique, Etude du traitement du droit interne par le droit international*, Paris, PEDONE, 2001, 540 p.
- 6- **Charles ZORGBIBE**, *Histoire de la construction européenne*, PUF, 1993, 376 p.
- 7- **David FIELDING**, *zone franc : l'expérience africaine peut-elle inspirer la banque centrale européenne ?* Université des Nations Unies, note d'orientation n°1, 2005.
- 8- **Dominique CARREAU**, *Droit international*, 8^{ème} édition, Paris, PEDONE, 2004, 395 p.
- 9- **Généviève KOUBI**, *Les circulaires administratives. Contribution à l'étude du droit administratif*, ECONOMICA, Paris, 2003, 391 p.
- 10- **Georges RIPERT**, *Les forces créatrices du droit*, Paris, LGDJ, 1955.
- 11- **Gibert ISAAC**, *Droit communautaire général*, Paris, ARMAND COLIN, 1998, 358 p.
- 12- **Gilles FERREOL** (dir.) / **Yves Jean BELOEIL - BENOIST** / **Marc BLANQUET** / **Dominique BREILLAT/Noël FLAGEUL**, *Dictionnaire de l'Union européenne*, ARMAND COLLIN, 2000, 191 p.

- 13- **Guy ISAAC/Marc BLANQUET**, *Droit général de l'Union européenne*, Paris, DALLOZ, 2006, 476 p.
- 14- **Hans KELSEN**, *Allgemeine theorie der normen*, Manz VERLAG WIEN, 1979, traduction française, Olivier BEAUD, et Fabrice MALKANI, *Théorie générale des normes*, éd. PUF, Paris, Coll. « Léviathan », 1996, 604 p.
- 15- **Henri TCHANTCHOU**, *La supranationalité judiciaire dans le cadre de l'OHADA : Etude à la lumière du système des communautés européennes*, Paris ; Yaoundé, éd. L'HARMATTAN, 2009, 367 p.
- 16- **Jacqueline DUTHEIL DE LA ROCHERE**, *Droit communautaire matériel*, col. Les fondamentaux, HACHETTE, 2001.
- 17- **Jean COMBACAU/ Serge SUR**, *le droit international public*, 7^e édition, éd. MONTCHRESTIEN.
- 18- **Jean GATSI (ss. dir.)**, coordination scientifique et préface du prof. H. D. MODI KOKO BEBEY, *l'effectivité du droit de l'OHADA*, coll. Droit uniforme - UNIDA, PUA, Limbé, PRESSPRINT, 2006, 322 p.
- 19- **Jean Luc SAURON**, *L'application du droit de l'Union Européenne en France*, 2^{ème} édition, 2000, 133 p.
- 20- **Jean Paul JACQUE**, *Droit institutionnel de l'Union Européenne*, Paris DALLOZ, 7^e édition, 2012, 780 p.
- 21- **Jean VINCENT/ Frédérique FERAND/ Cécile CHAINAIS**, *Procédure civile. Droit interne et droit communautaire*, 26^{ème} éd., Paris, DALLOZ, 1999.
- 22- **Jean-Louis CLERGERIE/Annie GRUBER/ Patrick RAMBAUD**, *L'Union européenne*, Précis DALLOZ, 6^e éd., 2006, 905 p.
- 23- **Jean-Louis CLERGERIE / Gilbert WASSERMAN**, *Référendum, Les conséquences du non*, Éditions d'Organisation, 2005.
- 24- **Jean-Louis CLERGERIE / Véronique TRONCHE FAURE**, *Le système juridique de l'Union européenne*, ELLIPSES, 2004, 126 p.
- 25- **Joël RIDEAU**, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Paris LGDJ, 2010, 1464 p.

- 26- **Joseph ISSA SAYEGH, Paul-Gérard POUGOUE et Filiga M. SAWADOGO** (sous la Coord. des PROF.) *OHADA, Traités et Actes Uniformes, Commentés et annotés*, 4^e Ed. JURISCOPE, 2014, 1725 p. généralement plus connu sous l'appellation du Code Vert?
- 27- **Joseph KAZADI MPIANA**, *La position du droit international dans l'ordre juridique congolais et l'application de ses normes*, Paris AMAZON, 2013, 556 p.
- 28- **Joseph OWONA**, *Droits constitutionnels et institutions politiques du monde contemporain, Etude comparative*, L'HARMATTAN, 2010.
- 29- **Josette NGUEBOU TOUKAM**, - *Cours de droit commercial général*, Cameroon University Press, Yaoundé, septembre 2004.
- 30- **Josette NGUEBOU TOUKAM**, - *Le droit commercial général dans l'Acte uniforme OHADA*, éd. PUA, Yaoundé, 2006.
- 31- **Louis DUBOUIS**, (dir.), *L'Union européenne*, Les Notices de la Documentation française, La Documentation française, 2004, 224 p.
- 32- **Michel CLAPIE**, *Manuel d'institutions européennes*, Champs Université, FLAMMARION, 2^e éd., 2006, 415 p.
- 33- **Oswald NDESHYO RURIHOSE**, *L'héritage de l'OUA à l'UA : la quête permanente de l'unité africaine*, Kinshasa, Editions Universitaires Africaines, (UNU), 2010.
- 34- **Pascal AGBOYIBOR**, *OHADA, nouveau droit uniforme des sociétés, RDAI*, 1998, n° 6.
- 35- **Paul-Gérard POUGOUE/ Jean-Marie TCHAKOUA/ Alain FENEON**, *Droit de l'arbitrage dans l'espace OHADA*, Yaoundé, Presses Universitaires d'Afrique, 2000, 512 p.
- 36- **Paul Gérard POUGOUE**, *Présentation générale et procédure en OHADA*, Yaoundé, PUA, 1998.
- 37- **Paul Gérard POUGOUE / Yvette-Rachel KALIEU ELONGO**, *Introduction critique à l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires*, préf. S.E Abdou DIOUF (SG Francophonie), Yaoundé, PUA, 2008, 230 p.

- 38- **Paul REUTER**, *Introduction au droit des Traités*, Paris, PUF 2ème édition, 1985, 211 p.
- 39- **Philippe MANIN**, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, Paris, PEDONE, 2004, 556 p.
- 40- **Pierre MEYER**, *OHADA. Droit de l'arbitrage*, Bruxelles, éd. BRUYLANT, 2002, 284 p.
- 41- **Pierre-Yves MONJAL**, *Les normes de droit communautaire*, Paris, PUF, 2000, 127 p.
- 42- **Raymond CARRE de MALBERG**, *Contribution à la théorie générale de l'Etat spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel*, tome 1, SIREY, 1920-1922, Réed, CNRS, 1962.
- 43- **Robert SCHUMAN**, *Pour l'Europe*, Éditions NAGEL SA, 4^e éd., 2005.
- 44- **Roger SOCKENG**, *Droit pénal des affaires*, collection LEBORD, Presses MINSI, éd. 2007.
- 45- **Roger SOCKENG**, *Droit pénal des affaires OHADA*, Presses MINSI Le competing, éd. mars 2007.
- 46- **Roland BIEBER** (dir.), *Droit constitutionnel de l'UE*, NOMOS, 3^e éd., BADEN-BADEN, 2002, 815 p.
- 47- **Rostane MEHDI**, *Institutions européennes*, Paris HACHETTE supérieur, 2007, 320 p.
- 48- **Simon DENIS**, *Le système juridique communautaire*, Paris PUF, 2001, 779 p.
- 49- **TOUZARD**, *L'internalisation des constitutions nationales*, Paris, L.G.D.J., 2000, 724 p.
- 50- **Willy TADJUDJE**, *Le droit des coopératives et des mutuelles dans l'espace OHADA*, coll. LARCIER de la Faculté de Droit, d'Economie et de Finance de l'Université de Luxembourg, 2014.

II- LES ARTICLES

- 1- **Abdoullah CISSÉ**, « L'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique: L'expérience de L'OHADA à l'épreuve de sa première décennie », *revue internationale de droit économique*, 2004, pp 197-225.
- 2- **Abdoullah CISSE**, « L'harmonisation du droit des affaires en Afrique : l'expérience de l'OHADA à l'épreuve de sa première décennie », *Revue internationale de droit économique*, 2004, pp. 197-225.
- 3- **Aboudramane OUATTARA**, « une innovation technologique dans l'espace OHADA, la lettre de voiture électronique en matière de contrat de transport des marchandises par route », *Revue Internationale de Droit Comparé*, n°1, 2008, pp.62& ss.
- 4- **ADAMOU Rabani**, « Plaidoyer pour une responsabilité des personnes morales en droit OHADA, *Revue de l'ERSUMA*, n°2, mars 2013, p. 45.
- 5- **Ahmed MAHIOU**, « *La Communauté économique africaine* », *AFDI*, Année 1993 Vol. 39, n°39, pp. 798-819.
- 6- **Alain Didier OLINGA**, Réflexions sur le droit international, la hiérarchie des normes et l'office du juge au Cameroun, *Juridis périodique*, n° 63, juillet-août-septembre 2005, pp. 3& ss.
- 7- **André AKAM AKAM**, « La loi et la conscience dans l'office du juge », *Revue de l'ERSUMA*, Droit des affaires-pratique professionnelle, n°1, juin 2012, p. 501.
- 8- **André AKAM AKAM**, «L'OHADA et l'intégration juridique en Afrique», *In : Les mutations juridiques dans le système OHADA*, Ed. l'HARMATTAN-Cameroun, 2009, pp. 21-22.
- 9- **Anne LEVADE**, « *Constitution et Europe ou le juge constitutionnel au cœur des rapports de systèmes* », cahier du Conseil Constitutionnel n° 18, 2005.
- 10- **Anne Marie MDONTSA FONE**, «A propos d'Extension de la Compétence Pénale OHADA», *Revue Africaine de Sciences Juridiques*, Vol. 5, n°1, Université de Yaoundé II, 2008.
- 11- **Arnaud HAQUET**, « La (re) définition du principe de souveraineté », *Pouvoirs*, n° 94, 2000, pp. 141-153.

- 12- **Athanase FOKO**, « Analyse critique de quelques aspects du droit pénal OHADA », *PENANT* n°859, p.198.
- 13- **Auguste NGUELIEUTOU**, « l'évolution de l'action publique au Cameroun : l'émergence de l'Etat régulateur », *Polis/R.C.S.P./C.P.S.R.* Vol. 15, Numéros 1& 2, 2008, 25 p.
- 14- **B. MARTOR et S. THOUVENOT**, « L'uniformisation du droit des affaires en Afrique par l'OHADA », *Semaine Juridique, JCP, Cahiers de droit de l'entreprise*, n° 5, 2004.
- 15- **Bakary DIALLO**, « Réflexions sur le pouvoir d'évocation de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage dans le cadre du Traité de l'OHADA », *Recueil PENANT*, 2007, pp. 40-61 ;
- 16- **Balingene KAHOMBO**, « L'adhésion de la RDC à l'OHADA : vers la prospérité nationale par l'unification du droit? », 24 p.
- 17- **Bernard - Raymond GUIMDO DONGMO et Paul Gérard POUGOUE**, « Modèle d'intégration juridique OHADA », coll. Encyclopédie du droit OHADA, ss. dir. P. G. POUGOUE, LAMY, 2011, 2174 p.
- 18- **Bertrand MATHIEU**, « Les rapports normatifs entre le droit communautaire et le droit national. Bilan et incertitudes relatifs aux évolutions récentes de la jurisprudence des juges constitutionnel et administratif français », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2007/4 (n° 72), pp.675 – 693.
- 19- **Blandine BAYO BIBY**, « L'efficacité de la convention d'arbitrage en droit OHADA », *Revue de l'ERSUMA*, droit des affaires- pratique professionnelle, numéro 2, mars 2013, p. 61.
- 20- **Christophe TCHAKALOFF et Olivier GOHIN**, « La constitution est-elle encore la norme fondamentale de la République? », éd. DALLOZ chroniques, 1999, pp. 121 et ss.
- 21- **Claude MOMO**, « *La régulation économique au Cameroun* », *R.S.J.* 2007-2, n° XXXII, PUAM, p. 965-998.
- 22- **Claudia Inès FEVILIYE-DAWEY** « La problématique de l'interprétation et de l'application d'un droit commun : l'exemple du droit des affaires en Afrique francophone », *Recueil PENANT*, 2004, pp. 133-140.

- 23- **COFFY DE BOISDEFFRE**, « Le rapprochement des normes de l'OHADA avec la législation des pays d'Afrique anglophone à la lumière de l'expérience du droit des affaires des pays de l'Union Européenne », *Recueil PENANT*, 2004, pp. 425-437.
- 24- **Darly-Aymar DJOFANG**, « Le nouveau visage de la Cour Suprême du Cameroun, vers une plus grande efficacité ? (A propos de la loi n°2000-016 du 29 décembre 2006 fixant l'organisation et le fonctionnement de la Cour suprême », *Revue de l'ERSUMA*, droit des affaires- Pratique professionnelle, n°1, juin 2012. p.384.
- 25- **DICKERSON, C.M**, «Harmonizing Business Laws in Africa : OHADA Calls the Tune», *Columbia Journal of Transnational Law*, 2005, pp. 17-73.
- 26- **Didier LOUKAKOU**, « L'acte uniforme OHADA relatif au droit des sociétés commerciales : aspects de droit des marchés financiers », [http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/10_L'acte_uniforme_OHADA_relatif_au_droit_des_societes_commerciales_-_aspects_de_droit_des_marches_financiers.pdf](http://afrilex.u-bordeaux4.fr/sites/afrilex/IMG/pdf/10_L%27acte_uniforme_OHADA_relatif_au_droit_des_societes_commerciales_-_aspects_de_droit_des_marches_financiers.pdf).
- 27- **Djibril ABARCHI**, « La supranationalité de l'Organisation pour l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique », *Revue Burkinabé de droit*, n°37, 1^{er} semestre 2000.
- 28- **Dominique PONSOT**, « L'OHADA, vers un droit unifié des échanges dans l'océan indien », *Revue juridique de l'Océan indien*, n°9, 2009, p. 17, <http://www.rjoi.fr/index.php?id=554>.
- 29- **Edouard TILLET**, « Les ambiguïtés du concept de constitution au XVIIIe siècle : l'exemple de Montesquieu », *In : AFHIP, (dir.), Pensée politique et droit*, Presses Univ. Aix Marseille, 1998, p. 382.
- 30- **Elisabeth LAMBERT**, « Les compétences implicites seraient-elles absentes du droit public français ? Quelques considérations sur les techniques de répartition de compétences en l'absence de règles secondaires claires », *R.S.J.*, 2000-1, pp. 241-254.
- 31- **Emmanuel DARANKOUM**, « La pérennité du lien contractuel dans la vente commerciale OHADA », *Recueil PENANT*, 2005, pp. 500-518 ;

- 32- **Entretien** : Trois questions à C.M. DICKERSON, *Le droit de l'OHADA*, In : DALLOZ, 2007, 560 p.
- 33- **Eugène ASSI ASSEPO**, «La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA, un troisième degré de juridiction?», *Revue Internationale de Droit Comparé*, n°4, 2005.
- 34- **Ezéchiél AMANI CIRIMWAMI**, « Le droit OHADA : une source d'inspiration pour les législateurs nationaux », <http://amani.cirimwamie.over-blog.com/article-le-droit-ohada-une-source-d-inspiration-pour-les-legislateurs-nationaux-57650420.html>.
- 35- **Fidèle TEPI KOLLOKO**, « Droit et pratique de la Common law à l'épreuve du droit OHADA », *Recueil PENANT*, 2006, pp. 345-352.
- 36- **Filiga Michel SAWADOGO**, « Notes sur l'acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif », *Juriscope*, 2002, p. 811.
- 37- **François LUCHAIRE**, « De la méthode en droit constitutionnel », *RDP*, 1981, pp. 275-329.
- 38- **François MBOME**, « Le contrôle de constitutionnalité des lois au Cameroun », *RJPIC*, n°2, avril – juin 1981, pp. 30 - 43.
- 39- **François-Jérôme WANDJI KEMAJOU**, « Processus de démocratisation et évolution du régime politique camerounais : d'un présidentielisme autocratique à un présidentielisme démocratique », *Revue belge de droit constitutionnel*, n° 3, Bruxelles, BRUYLANT, février 2002, pp. 437 – 469.
- 40- **Gaston KENFACK DOUAJNI**, «L'abandon de souveraineté dans le Traité OHADA», *Revue PENANT* n° 830 mai-aout 1999, p. 125 et ss.
- 41- **Gaston KENFACK DOUAJNI**, « La coordination de l'avant-projet d'Acte uniforme sur le droit des contrats avec les autres Actes uniformes de l'OHADA », *Rev. dr. unif.* 2008, pp, 367-377.
- 42- **Georges WIEDERKHER**, « Sens, signifiante et signification de l'autorité de la chose jugée », *In Justice et droits fondamentaux. Etudes offertes à J. Normand.* LE LITEC., Paris, 2003, pp. 507 et suivants.

- 43- **Gérard GOUMTSA ANOU**, « Acte Uniforme et Conflits de lois », Encyclopédie de l'OHADA, (dir Paul-Gérard POUGOUE), Lamy, décembre 2011, p. 218.
- 44- **Gérard PEKASSA NDAM**, « *Les établissements publics indépendants* », RASJ, vol.2, n°1, 2001, p.153-178.
- 45- **Germain NTONO TSIMI** « Le devenir de la responsabilité pénale des personnes morales en droit camerounais. Des dispositions spéciales vers un énoncé général ? », *Juridis périodique*, n°89, janvier-février –mars 2012, p. 84.
- 46- **Henri Désiré MODI KOKO BEBEY**, « L'harmonisation du Droit des affaires en Afrique : Regard sous l'angle de la théorie générale du droit », accès recommandé sur le domaine documentaire : http://www.juriscope.org/actu_juridiques/doctrine/OHADADA/ohada_1.pdf
- 47- **Henri- Marcel NOAH**, « L'espace dual du système OHADA », *In : L'effectivité du droit OHADA*, PUF, Yaoundé, 2006, pp. 37-77.
- 48- **Henri TCHANTCHOU ET Michel AKUETE AKUE**, « L'Etat du droit pénal dans l'espace OHADA », *Revue de l'ERSUMA*, Droit des affaires-pratique professionnelle, numéro spécial, novembre décembre 2011, pp. 25-50.
- 49- **Ibrahim NDAM**, « La protection du droit à un procès dans un délai raisonnable dans l'espace OHADA », *Revue de l'ERSUMA*, Droit des affaires-pratique professionnelle, n°2, mars 2013 p.119.
- 50- **Jacques CHEVALLIER**, « L'ordre juridique » *in Le droit en procès*, PUF, 1983, pp 7-49.
- 51- **Jacques MEGRET**, « La spécificité du droit communautaire », *R.I.D.C.*, n°3/1967, pp. 565-577.
- 52- **James MOUANGUE KOBILA**, « Le préambule du texte constitutionnel de 1996 : de l'enseigne décorative à l'étalage utilitaire », *in* : Luc SINDJOUN, Adolphe MINKOA SHE, Fondation Friedrich HERBERT, p. 36 et ss.
- 53- **James MOUANGUE KOBILA**, « Les rapports entre la Cour de Justice de la CEMAC et la Cour commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA », inédit, 31p.

- 54- **James MOUANGUE KOBILA**, « Peut-on parler d'un reflux du constitutionalisme au Cameroun ? », *Recht in Afrika*, 2010, pp. 33 - 82.
- 55- **Jean GATSI**, « La jurisprudence, source du droit OHADA », *Juriscope*, 2012.
- 56- **Jean GICQUEL**, « Le présidentielisme négro africain : l'exemple camerounais », *Mélanges Georges BURDEAU*, pp. 701 - 725.
- 57- **Jean GOURDOU**, « L'avis du conseil d'Etat sur la question du droit », *Mouvement du droit public, Mélanges en l'honneur de Franck MODERNE*, DALLOZ, 2004, p. 193.
- 58- **Jean -Jacques NDONGO**, « Les Actes uniformes de l'OHADA en traduction », *Parallèles*, n° 25, oct. 2013, p. 38.
- 59- **Jean MARIMBERT**, « L'office des autorités de régulation », *L.P.A.*, 03 juin 2002, n° 110, pp. 41-75.
- 60- **Jean-Marie TCHAKOUA**, « L'exécution des sentences arbitrales dans l'espace OHADA : regard sur une construction inachevée à partir du cadre camerounais », *R.A.S.J.*, vol VI, n°1, 2009, p.12.
- 61- **Jean-Philippe FELDMAN**, « Le constitutionnalisme selon Benjamin CONSTANT », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2008/4, n° 76, pp. 675 – 702.
- 62- **Jérémie WAMBO**, « L'Arbitrage CCJA », *Revue de l'ERSUMA : Droit des affaires - Pratique Professionnelle*, Numéro Spécial – Novembre / Décembre 2011.
- 63- **Jimmy KODO**, « Les systèmes de droit civil dans les pays du Sud Afrique subsaharienne : l'autonomie du juge dans l'application de l'OHADA à travers la jurisprudence du code annoté IDEF de l'OHADA », *Revue de l'ERSUMA*, numéro spécial mars 2014, p. 83.
- 64- **Joseph ISSA SAYEGH**, «L'intégration juridique des Etats africains dans la zone franc», *Revue PENANT*, 2^e partie, n° 824, 1997, pp. 147-148;
- 65- **Joseph FOMETEU**, «Le clair-obscur de la répartition des compétences entre la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA et les juridictions nationales de cassation», *In : Les mutations juridiques dans le système OHADA*, Ed. l'HARMATTAN, Paris, 2009, pp. 40-50;

- 66- **Joseph ISSA-SAYEGH**, « L'intégration juridique des Etats africains dans la zone franc », *Recueil PENANT* N° 823, 1997, 5 et ss. et N° 824, 1997, 125 et ss.
- 67- **Joseph KAMGA**, « Contentieux des sanctions pénales : dernier refuge des souverainetés étatiques dans l'espace de l'OHADA ». (À propos de l'arrêt, CCJA, n° 053/2012 du 07 juin 2012, Pourvoi n° 059/2009/PC du 19 juin 2009 Affaire : Monsieur E.E.E c/ Port Autonome de Douala (P.A.D) et Ministère Public.
- 68- **Klaus VON LINDEINER-WILDAU**, « La supranationalité en tant que principe de droit (Aspects européens) ». *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 24 N°2, Avril-juin 1972. pp. 496-499.
- 69- **Léopold DONFACK SOKENG**, « Le contrôle de constitutionnalité des lois hier et aujourd'hui. Réflexions sur certains aspects de la réception du constitutionalisme moderne en droit camerounais », *in : Le contrôle de constitutionnalité, hier et aujourd'hui*, Fondation Friedrich HERBERT, pp. 362 - 405.
- 70- **Magloire MONEBOULOU MINKADA**, « L'expression de la souveraineté des Etats membres de l'OHADA (l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires): une solution-problème à l'intégration juridique », *Juridical Tribune*, Volume 3, Issue 2, December 2013, 107 p.
- 71- **Magloire ONDOA**, « La distinction entre constitution souple et constitution rigide en droit constitutionnel français », *AFSJP/UD*, n°1, janvier-juin 2002, pp. 66-118.
- 72- **Magloire ONDOA**, « Le droit public dans les Etats africains sous ajustement : le cas du Cameroun » *in*, Bruno BEKOLO EBE et Alii (ss. dir.), *Mondialisation, exclusions et développement africain : stratégies des acteurs publics et privés*, pp. 375-425.
- 73- **Magloire ONDOA**, « Une résurrection : le régime parlementaire camerounais », *Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques de l'Université de Douala*, n°2, juin-décembre 2002, p.7-42.
- 74- **Maurice TEMATIO**, «Droit OHADA face à la souveraineté des Etats», <http://tematio.blogspot.com/2012/03/droit-ohada-face-la-souverainete-des.html>.

- 75- **MBANEWAR BATAKA**, « Le silence de l'OHADA et la survie partielle des lois nationales de recouvrement en cas d'arrêt de poursuite individuelle prolongée sans concordat », *Revue d'assurance, de banque et bourse, de transport et de développement de l'espace CIMA-OHADA*, vol1, n°4, 2005.
- 76- **Michel AKOUETE AKUE**, «Droit pénal OHADA...Mythe ou Réalité», *Revue de Droit Uniforme Africain*, n° 00/1^{er} trimestre 2010, pp. 2-3.
- 77- **Michel MAHOUE**, « le système pénal OHADA ou l'uniformisation à mi-chemin », *PENANT*, n° 846, 2004, p. 87.
- 78- **Michèle VASSEUR**, « Les nouvelles règles uniformes de la CCI pour les garanties sur demande », *R.D.A./IBLJ*, n°3, p. 239 et s.
- 79- **Monique BOLMIN/Ghislaine BOUILLET-CORDONNIER /Karin MEDJAD**, « Harmonisation du droit des affaires dans la zone franc », *Journal de droit international*, 1994, pp. 375-392.
- 80- **Narcisse MOUELLE KOMBI**, « La loi constitutionnelle du 18 janvier 1996 et le droit international » *in* : Luc SINDJOUN, Adolphe MINKOA SHE, Fondation Friedrich HERBERT, pp. 126-142.
- 81- **NDIAW D.**, « Actes uniformes et Droit pénal des États signataires du Traité de l'OHADA: La difficile émergence d'un droit pénal Communautaire des Affaires dans l'espace OHADA», *Revue Burkinabé de Droit*, 2001.
- 82- **Olivier BEAUD**, « L'histoire du concept de constitution en France. De la constitution politique à la constitution comme statut juridique de l'Etat », <http://www.juspoliticum.com/L-histoire-du-concept-de.html?artpage=2-6>.
- 83- **Oswald NDESHYO RURIHOSE**, «Le contexte historique international et l'effort d'intégration nationale au Zaïre», *Annales de la Faculté de Droit*, vol. IV-VII, Kinshasa, Presses de l'Université de Kinshasa, 1984, pp. 1-43.
- 84- **Parfait DIEDHIOU**, « L'article 10 du traité de l'OHADA : quelle portée abrogatoire et supranationale ? », *Revue de droit uniforme (UNIDROIT)*, n°2, vol. 12, 2007, pp. 265-284.
- 85- **Pascal NGUIHE KANTE**, « Le caractère d'ordre public du droit uniforme des sociétés commerciales en Afrique », *in*, *Les mutations juridiques dans le système OHADA*, Ed. L'HARMATTAN Cameroun, 2009, p. 221.

- 86- **Patrick VLAISLOIR**, « Déontologie : conformité et autorégulation ? », *Rev. Analyse Financière*, n° 22, Jan-février-mars 2007, <http://www.sfaf.com>.
- 87- **Paul AMSELEK**, « Logique juridique et déontique du droit », *RDP*, 1996, pp. 1005-1041.
- 88- **Paul Gérard POUGOUE** et **Bernard-Raymond GUIMDO DONGMO**, « Le modèle d'intégration juridique OHADA », in *l'Encyclopédie du droit OHADA* (ss.) 2174 p.
- 89- **Paul Gérard POUGOUE**, « *Les figures de la sécurité juridique* », *RASJ*, vol.2, n°1, 2001, p.1-8.
- 90- **Paul Gérard POUGOUE**, « OHADA, instrument d'intégration juridique », *Revue Africaine de Sciences Juridiques (R.A.S.J.)*, vol.2, n°2, éd. 2001.
- 91- **Philippe KEUBOU/Fabius Corneille KAMLA FOKA**, « La sanction pénale du non respect des formalités relatives au RCCM dans l'espace OHADA : le cas du Cameroun », *Revue de ERSUMA* n° 1 juin, 2012, p.188-, 206, p. 202.
- 92- **Philippe LEBOULANGER**, « L'arbitrage et l'harmonisation du droit des affaires en Afrique », *Revue de l'arbitrage*, n°3, 1999, p. 575.
- 93- **Pierre LASCOUME** et **Evelyne SEVERIN**, « Théorie et Pratique de l'effectivité du Droit », *Droit et société*, n° 1986, p. 131.
- 94- **Pierre-Alain JEANNENEY**, « Le régulateur producteur de droit », In : Marie-Anne FRISON-ROCHE, *Règles et pouvoirs dans les systèmes de régulation*, Presses de Sciences-Po/DALLOZ, 2004, 205 p, p. 44.
- 95- **Placide MOUDOUDOU**, « Le droit OHADA et le droit administratif », *Bulletin de l'OHADA* N° 4, Fév.-Mars 2001, Club OHADA de BRAZZAVILLE.
- 96- **Roger Gabriel NLEP**, « 1983-1993, dix ans de réforme administrative au Cameroun », in *Vingt propos sur l'administration camerounaise*, Yaoundé, MINFOPRA-Cameroun, 2003, p.147-194.
- 97- **Roger MASAMBA MAKELA**, « La perspective d'adhésion de la RDC à l'OHADA et le rapprochement avec les pays anglophones », à : http://www.congolegal.cd/article.php3?id_article=12.

- 98- **Sadok BELAID**, « Droit international et droit constitutionnel : les développements récents », *In : droit international et droits internes, développements récents*, pp. 47-49.
- 99- **Salvatore MANCUSO**, «Trends on the Harmonization of Contract Law in Africa, Golden Gate University; School of Law”, *Annual Survey of International & Comparative Law*, vol. XIII, 2007, pp. 157-178 ;
- 100-**SAWADOGO/ IBRIGA**, « L'application des droits communautaires UEMOA et OHADA par le juge national », *Juriscope*, 2004, pp.13-14, Cass. (ch. Mixte) 24 mai 1975, *Revue de Droit International Privé* 1976, p. 347 et ss.
- 101-**Serge-Patrick LEVOA AWONA**, « La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage », in Paul Gérard **POUGOUE**, *Encyclopédie du droit OHADA*, p.619.
- 102- **Simon Désiré ZOGO NKADA**, « *L'apport de la loi du 22 décembre 1999 portant statut général des entreprises et établissements publics au regard de la structure juridique du secteur public camerounais* », *Annales de la FSJP de l'Université de Douala*, n°1, janvier-juin 2002, p.119-138.
- 103-**Spener YAWAGA**, «Regard sur l'émergence d'un droit pénal des affaires en Afrique: le cas du droit pénal OHADA», *In :Les Mutations juridiques dans le système OHADA*, Ed. L'HARMATTAN Cameroun, 2009, pp. 75& ss.
- 104-**Stephen BOND**, « La nature des mesures conservatoires et provisoires en matière d'arbitrage international », *Publication cci*, n°59, p. 8.
- 105-**Tristan Gervais de LAFOND**, « Le traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique », *Gazette du palais* 20 et 21 septembre 1995, p. 1 et ss.
- 106- **Yves DETCHENOU**, « *Brèves réflexions au sujet de la transposition de la norme communautaire dans les Etats membres de l'UEMOA* », *Droit et Lois* n°20- Point de vue, Ouagadougou, 30 Octobre 2008.

III- LES THESES ET MEMOIRES

- 1- **Alex-François TJOUEN**, *Les rapports entre les juridictions suprêmes nationales et la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage*, Lille, A.R.N.T, 2006, 420 p.
- 2- **Bernard CONTAMIN**, *l'entreprise publique, instrument de développement économique national ; cas du Cameroun*, Thèse de doctorat en Droit Public, Université de Lyon II, année 1980, 345 p.
- 3- **Blandine BAYOBYBI**, *Le rôle de la Cour de Justice et d'Arbitrage dans la sécurisation de l'espace OHADA*, Thèse, Université de Caen/Basse-Normandie, 2009, 395 p.
- 4- **Carole DONGMEZA NAWESSI**, *L'arbitrage et la promotion des investissements dans l'espace OHADA*, Mémoire, Université Hassan II, Maroc, 2008.
- 5- **Cédric GROULIER**, *Les normes permissives et le droit public*, Thèse de doctorat, Université de Limoges, Faculté de droit et des sciences économiques, décembre 2006, 516 p.
- 6- **Corinne Melody NKOA**, *L'incompétence rationae materiae des autorités administratives en contentieux administratif camerounais*, Mémoire de DEA, Université de Yaoundé II-Soa, 2008-2009, 112 p.
- 7- **Daniel MBARGA NYATTE**, *les difficultés du contrôle juridictionnel de l'administration au Cameroun*, thèse N. R, Aix-Marseille, 1990, 610 p.
- 8- **Elise Pascaline FANGUE**, *les instances publiques de régulation économique en droit camerounais*, Mémoire de D.E.A. en Droit Public, Université de DOUALA, F.S.J.P., 2003-2004, 92 P.
- 9- **Etienne Joël ATANGANA**, *La révision des constitutions en droit camerounais*, Thèse pour le doctorat PH. D en droit public, FSJP/UD, 2012.
- 10- **Etienne KENFACK TEMFACK**, *L'autorité de la norme constitutionnelle au Cameroun*, Mémoire de D.E.A. en Droit Public, Université de DOUALA, F.S.J.P., 2003-2004, 132 P.

- 11- **Gabriel. BANZA MALELA MAKUTA**, *Les aspects juridiques dans les enjeux des crises congolaises : des origines à nos jours (1860-2006)*, Thèse de Doctorat, UNILU, Faculté de Droit, 2008-2009, 1036 p.
- 12- **Hortense NGUEDIA MEIKEU**, *les formes de l'acte administratif unilatéral en droit administratif camerounais*, Mémoire de DEA, Université de Yaoundé II-Soa, 2008-2009, 167 p.
- 13- **Jean BIAKAN**, *L'expérience camerounaise de privatisation des entreprises publiques*, Thèse de doctorat en Droit Public, Université de Montpellier, année 2000, 556 p.
- 14- **Jean Paul Claude KORE**, *La nouvelle approche du concept de sociétés dans les Actes uniformes de l'OHADA*, Mémoire de DEA, Université de Cocody, UFR Sciences Juridiques, 1998.
- 15- **Jean-Louis QUERMONNE**, *L'évolution de la hiérarchie des normes juridiques en droit public français*, Thèse de doctorat en Droit Public, Université de CAEN, année 1952, 325 p.
- 16- **Jeannot Georges FOU DA**, *L'application des normes internationales dans les ordres juridiques étatiques africains*, Thèse de doctorat PH. D en Droit Public Nouveau Régime, Université de Bordeaux V, 1999, 378 p.
- 17- **Lazare N. KAMENI**, *L'originalité des actes de gouvernement en droit public camerounais*, mémoire de DEA, Université de Douala, 2003-2004, 91 p.
- 18- **Magloire ONDOA**, *L'économie des deniers Publics dans l'administration publique camerounaise*, Thèse de 3^e cycle Doctorat en Droit Public, Université de Ydé II-Soa, 1994, 542 p.
- 19- **Magloire ONDOA**, *Le droit de la responsabilité publique dans les Etats en développement : contribution à l'étude de l'originalité des droits africains*, Thèse de doctorat d'Etat en droit, 3 tomes, Université de Yaoundé II-Soa, 1997, 952 p., multigraphiée.
- 20- **Marie-Anne FRISON-ROCHE**, *Généralités sur le principe du contradictoire*, Thèse, Paris II, 1988, 390 p.

- 21- **Patrick Edgard ABANE ENGOLO**, *l'application de la légalité par l'administration au Cameroun*, Thèse de doctorat Droit Public/nouveau régime, Université de Ydé II-Soa, 2008-2009, 566 p.
- 22- **Pierre ALAKA ALAKA**, *Crise des Finances Publiques dans les pays sous ajustement structurel : cas de l'Afrique sub-saharienne*, Mémoire de Droit Public, E.N.A.-Paris I, 1993, 126 p.
- 23- **Pierre désiré EFFA MESSI**, *la libéralisation des prix au Cameroun*, Mémoire de D.E.A., Université de Ydé II-Soa, 2005-2006, 127 p.
- 24- **Robert MBALLA OWONA**, *La notion d'acte administratif unilatéral en droit camerounais*, Thèse de doctorat PHD/nouveau régime, Université de Ydé II-Soa, 2010, 753 p.
- 25- **SAMBA DIOUF**, *L'intégration juridique en Afrique : Le cas de l'UEMOA et de l'OHADA*, Université Cheikh ANTA DIOP de DAKAR Ecole Doctorale Régionale Africaine (EDRA) - DEA en Droit de l'Intégration et du système OMC 2005 », http://www.memoireonline.com/05/07/466/m_integracion-juridique-afrique-uemoa-ohada6.html.
- 26- **Télesphore ONDO**, *La responsabilité introuvable du Chef d'état africain : analyse comparée de la contestation du pouvoir présidentiel en Afrique noire francophone. (Les exemples camerounais, gabonais, tchadien et togolais)*, Thèse de Doctorat 06 juillet 2005, Université de Reims Champagne-Denne, 682 p.
- 27- **ZOGNING NGUIMEYA**, *Introduction d'une société à la bourse des valeurs mobilières de Douala - Enjeux et procédures*, Université de Douala – mémoire DESS, option : Gestion financière et bancaire, 2006, <http://www.memoireonline.com/11/06/255/introduction-bourse-douala-enjeux-procedures.html>.

IV- SUPPORTS METHODOLOGIQUES

A- Ouvrages

1. **Anne Marie COHENDET**, *Droit public, méthodes de travail*, Paris 3e éd. MONTCHRESTIEN, 1998, 227 p.
2. **Benjamin Alexandre NKOUM**, *Initiation à la recherche: une nécessité professionnelle*, Yaoundé, Presses de l'Université Catholique d'Afrique Centrale, 2005, 179 p.
3. **Charles JARROSSON**, *La notion d'arbitrage*, Paris, LGDJ, 1987, 407 p.
4. **Claude BERNARD**, *Introduction à l'étude de la médecine expérimentale, 1^{ère} partie*, France, DELAGRAVE, 1967, 164 p.
5. **Edith JAILLARDON** et **Dominique ROUSSILLON**, *Outils pour la recherche juridique*, Paris, Edition des archives contemporaines, A.U.F., 2007, 160 p.
6. **Gaston BACHELARD**, *Le nouvel esprit scientifique*, Paris, PUF, 1934, 183 p.
7. **Gordon MACE**, **François PETRY**, *Méthodes en sciences humaines: Guide d'élaboration d'un projet de recherche*, Montréal, DE BOECK Université, 3 éd., 2000, 134 p.
8. **Huberto SCARPELLI**, *Qu'est-ce que le positivisme juridique?*, Milano, Edizioni di comunita, 1965, traduction française Colette CLAVREUL, Paris, LGDJ, 1996, 101 p.
9. **Jacques GANDOUIN** et **Jean Marie ROUSSIGNOL**, *La rédaction administrative en Afrique*, Paris, ARMAND COLIN, 3^e éd., 2004, 223 p.
10. **Madeleine GRAWITZ**, *Méthodes de sciences sociales*, Paris, DALLOZ, 11e éd., 2001, 1019 p.
11. **Michel BEAUD**, *L'art de la thèse*, Paris, éd. LA DECOUVERTE, Paris, 1985, 1994, 2001, 2003, 2006, 202 p.
12. **Omar AKTOUF**, *Méthodologie de Sciences sociales et approche qualitative des organisations*, éd. Presses Universitaires du Québec, 1992, 213 p.
13. **Pascal LUDWIG**, *Le langage: textes choisis et présentés*, Paris, GARNIER FLAMMARION, coll. Corpus, 1997, 256 p.

14. **Pierre Louis DUBOIS**, *Méthode de thèse*, support du séminaire tenu à Douala, du 27 juin au 1^{er} juillet 2005, inédit.
15. **René DESCARTES**, *Discours de la méthode*, Paris, GARNIER FLAMMARION, 1966, 252 p.
16. **René DESCARTES**, *Règles pour la direction de l'esprit*, Paris 13^{ème}, librairie philosophique, J. VRIN, 1994.
17. **Simone DREYFUS, Laurence NICOLAS-VULLIERME**, *La thèse de Doctorat et le Mémoire. Etude méthodologique*, Paris, CUJAS, 3^e éd, 2000, 486 p.
18. **Stéphane RIALS**, *Le Juge Administratif et la technique du standard (essai sur le traitement juridictionnel de l'idée de normalité)*, Paris, LGDJ, 1980, 564 p.

B- Articles

1. **Charles EISENMANN**, « *Quelques problèmes de méthodologie des définitions et des classifications en Science Juridique* », Archives de philosophie du droit, 1966, pp. 25 et ss.
2. **Francis Paul BENOIT**, « *notions et concepts, instruments de la connaissance juridique* » Mélanges en l'honneur de Gustave PEISIER, P.U. GRENOBLE, 1995.
3. **GANEFF**, « *Les notions juridiques* », in Studi filosofico juridici dedicati a G. DEL VECCHIO (Modène 1930), p. 275-285.
4. **Guillaume TUSSEAU** (dir.), *Les notions juridiques*, Paris, ECONOMICA, coll. « Etudes juridiques », 2009, 166 p.
5. Jacques CHEVALLIER, « *Le concept et l'idée* », Mélanges Maurice HAURIOU, 1929.
6. **Janvier ONANA**, « *La construction d'une problématique de recherche* », Communication au colloque international organisé par le GRAPS, sous l'égide de l'Association Africaine de Science Politique à Yaoundé, Janvier 2002.
7. **Marcel WALINE**, « *Empirisme et conceptualisme dans la méthode juridique: faut-il tuer les catégories juridiques?* », in Mélanges J. DABIN, 1963, tome 1.
8. **PERIPHANAKIS**, « *La relativité des concepts juridiques* », in Revue hellénique de droit international, 1959, pp.74 et ss.

9. **Pierre LASCOUME et Evelyne Séverin** « *Théorie et Pratique de l'effectivité du droit* », op.cit., p.131 et ss.
10. **Stéphane RIALS**, « Les standards, notions critiques du Droit », in *Les notions à contenu variable dans le Code Civil : étude des lacunes intra-legem*, Paris, 1985.

V- SUPPORTS LEXICOLOGIQUES

1. **Agathe VAN LANG, G enevi e GONDOUIN & Véronique INSERGUET-BRISSET** *Dictionnaire de Droit Administratif*, Paris : SIREY, 6^e éd. 2012, 303 p.
2. **André LALANDE**, *vocabulaire technique et critique de la philosophie*, Paris, PUF, 2^e éd., 2006, 1322 p.
3. **Chrystelle SCHAEGIS**, *Dictionnaire de droit administratif*, Paris, ELLIPSES, 2008, 314 p.
4. **Denis ALLAND et Stéphane RIALS**, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, 1649 p.
5. **Emile LITTRÉ**, *Le nouveau dictionnaire Littré*,  d. augment e du petit Littré. Le dictionnaire de référence de la langue française, Paris,  d. GARNIER 2004, 1639 p.
6. **Gérard CORNU** ass. **Henri CAPITANT**, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 2006, 970 p.
7. **Madeleine GRAWITZ**, *Lexique de sciences sociales*, Paris, DALLOZ, 8^e éd., 2004, 419 p.
8. **Paul AMSELEK**, « *Logique juridique et déontique du droit* », *R.D.P.*, 1996, pp. 1005-1041 (spéc., p. 1008).
9. **Pierre RIPERT**, *Dictionnaire des maximes, dictons et proverbes*,  d. MAXI-LIVRES, 2002, 379 p.
10. **Rémy CABRILLAC** (dir), *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, éd. du JURISCLASSEUR, coll., LE LITEC, Paris, 2004, 401 p.
11. **Rémy ROUQUETTE**, *Dictionnaire du Droit Administratif*, Paris,  d. LE MONITEUR, 2002, p.162.
12. **Thierry DEBARD**, *Dictionnaire de droit constitutionnel*, Paris, ELLIPSES, 2007, 493 p.

VI- LES TEXTES OFFICIELS

(Suivant la hiérarchie des normes et par ordre chronologique)

- 1- Acte uniforme relatif au droit commercial général ; in Le Journal Officiel de l'OHADA, n°1, 01/10/1997, entré en vigueur le 01/01/1998 ;
- 2- Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du Groupement d'Intérêt Economique ; in Le Journal Officiel de l'OHADA, n°2, 01/10/1997, entré en vigueur le 01/01/1998 ;
- 3- Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution ; in Le Journal Officiel de l'OHADA, n°6, 01/06/1998, entré en vigueur le 10/07/1998 ;
- 4- Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif ; in Journal Officiel de l'OHADA, n°7, 1/07/1998, entré en vigueur le 01/01/1999 ;
- 5- Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage ; in Le Journal Officiel de l'OHADA, n°8, 15/05/1999, entré en vigueur le 11/06/1999 ;
- 6- Acte uniforme portant organisation et harmonisation des comptabilités des entreprises ;
- 7- Acte uniforme sur les transports des marchandises par route. Adopté le 22 mars 2003, entré en vigueur le 01/01/2004.
- 8- Règlement d'arbitrage de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;
- 9- Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ;
- 10- Règlement n° 06/03 du 12 novembre 2003 portant organisation, fonctionnement et surveillance du marché financier régional de l'Afrique Centrale
- 11- Règlement n° 01/2014/CM/OHADA modifiant et complétant le règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage du 18 avril 1996
- 12- Loi n°98/013 du 14 juillet 1998 relative à la concurrence.
- 13- Loi n° 99/016 du 22 décembre 1999 portant Statut Général des Établissements Publics et des Entreprises du Secteur Public et Parapublic

- 14- Loi n° 99/015 du 22 Décembre 1999 portant création et organisation d'un marché financier.
- 15- Loi n°2003/008 du 10 juillet 2003 relative à la répression des infractions contenues dans certains Actes uniformes OHADA.
- 16- Loi n° 2004/017 du 22 juillet 2004 fixant l'Orientation de la décentralisation;
- 17- Loi n°2004/275 du 24 septembre 2004 portant Code des Marchés Publics.
- 18- Loi 2004/018 fixant les règles applicables aux communes ;
- 19- Loi n° 2004/019 fixant les règles applicables aux régions ;
- 20- Loi n°2010/020 du 21 décembre 2010 portant organisation du crédit-bail.
- 21- Loi n° 2013/004 du 18 Avril 2013 portant sur les incitations à l'investissement privé en République du Cameroun.

- 22- Décret n° 2004/073 du 5 avril 2004 portant application du système comptable OHADA et de la Déclaration statistique et fiscale des entreprises
- 23- Décret n° 2005/1363/PM du 6 mai 2005 fixant la composition et les modalités de fonctionnement de la CNC.
- 24- Décret 2011/1521/PM du 15 juin 2011 fixant les modalités d'application de la loi n°2010 du 21 décembre 2010 régissant le commerce électronique au Cameroun.
- 25- Décret n° 2011/1339 du 23 mai 2011 portant exonération des droits de régulation des marchés publics et accordant le bénéfice des frais d'acquisition des dossiers
- 26- Décret n° 2013/299 du 09 septembre 2013 portant création, organisation et fonctionnement du Comité Paritaire de Suivi de la Stabilité des incitations à l'investissement privé au Cameroun

- 27- Arrêté n° 093/CAB/PM du 05 novembre 2002 fixant les montants de la caution de soumission et les frais de d'appels d'offres des marchés des collectivités territoriales décentralisées.
- 28- Arrêté n° 111/CAB/PM du 24 décembre 2002 portant organisation et fonctionnement du Secrétariat Permanent auprès des Commissions Spécialisées de Contrôle des Marchés.

- 29- Arrêté n° 032/CAB/PM du 28 février 2003 fixant les modalités d'application de la demande de cotation des dossiers d'appel d'offres (DAO).
- 30- Arrêté n° 033/CAB/PM du 13 février 2007 mettant en vigueur les Cahiers des Clauses Administratives Générales applicables aux Marchés Publics.
- 31- Arrêté n° 104/CAB/PM du 23 mai 2011 portant création d'une Commission spéciale de passation des Marchés publics auprès du projet de renforcement et d'extension des réseaux Electriques de transport et de distribution.
- 32- Circulaire n° 003 CAB/PM/du 31 mai 2011 précisant les modalités de gestion des changements des conditions économiques des marchés publics.
- 33- Décision n°08/006/CMF/03 du 06 août 2003 portant agrément de la Caisse autonome d'amortissement (CAA), en qualité de dépositaire central
- 34- Décision n°00000096/ARSEL/DG/DCEC/SDCT du 28 mai 2012 fixant les tarifs de vente hors taxes d'électricité applicables par la société AES-SONEL
- 35- Instruction générale n° 002/CMF/04 relative à la note d'information exigée des émetteurs faisant appel public à l'épargne.

VII- LA JURISPRUDENCE

- 1- *Avis n°2/99/EP du 13 octobre 1999*
- 2- *Avis n°002/2000/EP du 26 avril 2000*
- 3- *Avis 001/2001/EP du 30 avril 2001*
- 4- *Avis n°1/2003/EP du 4 juin 2003*

- 5- *Affaires CAMSHIP/CIMENCAM et Syndicat National des Agences de Voyages et de Tourisme / Air France.*
- 6- *Affaire opposant l'African Distilling Company (ADIC) à la Société Sucrière du Cameroun (SOSUCAM).*
- 7- *Affaires relatives à l'acquisition de Texaco Cameroun par Corlay Global et SIAC-ISENBECK*
- 8- *Décision sur l'affaire Société Express Exchange SA c/ Groupe Express Union Services Sarl et EMI Money Transfert Sarl*
- 9- *CCJA, n°37 du 2 juin 2005, Société de transformation industrielle de Lomé dite STIL c/ Société des tubes d'acier et d'aluminium dite SOTACI.*
- 10- *CCJA, arrêt n° 38 du 2 juin 2005, Société des tubes d'acier et d'aluminium dite SOTACI c/ Delpech Gérard et Delpech Joëlle*
- 11- *Arrêt n° 001/2004/CCJA du 09 mars 2006 Affaire Société Abidjan Catering S.A. c/ Ly Moussa.*
- 12- *CCJA, arrêt n° 16/2006 du 29 juin 2006, Société Ansari Trading Compagny Ltd. c/ Société Commerciale de Banque-Crédit Lyonnais (Cameroun) dite SCB-CLC.*
- 13- *CCJA, n°26 du 16 novembre 2006, Mme ABOA CHOUMOU Etienne née AGUIE CHABOE c/ SGBCI et autres, Rec., n°8, juillet-décembre 2006, pp. 35-39.*
- 14- *Ordonnance n°02/2007 du 8 mars 2007, Banque Internationale du Burkina (BIB) c/ KIENDREBEOGO RAYI-Jean, Rec., n°9, janvier-juin 2007, p. 100*
- 15- *CCJA, arrêt n°017 du 26 avril 2007, Ayants droit de Bamba FETIGUE et AKOUANY Paul c/ Etat de Côte d'Ivoire, Rec., n°9, janvier-juin 2007, pp. 8-9 ;*

- 16- CCJA, arrêt n°029 du 19 juillet 2007, *Société ivoirienne de raffinage dite SIR S.A. c/ BONA shipholding Ltd et autres*, Rec., n°10, juillet-décembre 2007, p. 12 et suivants.
- 17- CCJA, n°028 du 19 juillet 2007, *Société Nestlé Sahel c/ Société commerciale d'importation AZAR et SALAME dite SCIMAS*, Rec., n°10, juillet-décembre 2007, p. 62 et suivants.
- 18- CCJA, arrêt n°027 du 30 avril 2008, *Société African Petroleum Consultants dite APC c/ Etat du Cameroun* ;
- 19- CCJA, Ass. Plén., arrêt n°045 du 17 juillet 2008, *Société nationale pour la promotion agricole dite SONAPRA c/ Société des huileries du Bénin dite SHB* ;
- 20- CCJA, arrêt n°044 du 17 juillet 2008, *Société de relations commerciales et industrielles dite SARCI SARL c/ Atlantique télécom SA et TELECEL Bénin SA* ;
- 21- CCJA, arrêt n°013 du 27 mars 2008, *M. John WOFA-KEYI AMOUR c/ ECOBANK Burkina SA*.
- 22- CCJA, arrêt n°040 du 17 juillet 2008, *Hassan SAHLY c/ Société nouvelle Scierie d'AGNIBILEKRO dite SNDA SARL et M. WAHAD NOUHAD Rachid* ;
- 23- CCJA, arrêt n°53/2012 du 07 juin 2012 et pourvoi n° 59/2009/PC du 19 juin 2009, *Aff. Edouard ETONDE EKOTTO C/ P.A.D et M.P.*

- 24- Arrêt n° 010/CJ/CEMAC/CJ/09 du 13/11/2009, *Affaire SIELIENOU Christophe et autres C/ Décision COBAC N° D-2008/52 - AMITY BANK CAMEROON PLC - Autorité Monétaire du Cameroun*.
- 25- Arrêt n°001/2011 du 31 Janvier 2011 : *Aff. Sté Sénégalaise de Matériel Electrique et de Téléphone (SENEMATEL) SA et Autres C/ Sté Civile Immobilière DAKAR INVEST & Sté Civile Immobilière DAKAR Centenaire in Recueil CCJA n°16 pp. 10 et suivants*

- 26- Arrêt n°012/2003, *Société d'exploitation hôtelière et immobilière du Cameroun dite SEHIC Hollywood S.A c/ SGBC, RJ n°1 janvier-juin 2003, p.13 ;*
- 27- Arrêt n°013/2003 du 19 juin 2003, *SOCOM SARL c/ SGBC, RJ, p. 16 ;*
- 28- arrêt n°14/2003 du 19 juin 2003, *SOCOM SARL c/ SGBC et BEAC, RJ, p. 19.*
- 29- Arrêt, *CA du Littoral ; arrêt n°19/2009 du 18 avril 2009, Affaire NGUESSI avenue hôtel SARL contre BICEC SA*
- 30- *CA centre, arrêt n°06/07/2012 Société Union Camerounaise des Brasseries SA C/ ZEUGOUMNZONGANG Léopold et autres. Cet arrêt porte précisément sur les voies d'exécution qu'organise l'acte uniforme OHADA, Journal n° 14, 2009*
- 31- *CA du Littoral, arrêt n°88/C du 17 juin 2011, la Sté AXA Cameroun SA C/Monsieur KOUEKAM DIEUDONNE*
- 32- *Cour d'Appel du Littoral Arrêt du 04/07/2011, Arrêt n° 193/CC, Hôtel Awa Palace c/ Société Africaine de Promotion Immobilière. www.ohada.com.*
- 33- *Tribunal de Grande Instance du Wouri Jugement du 15/01/2013, Jugement civil n° 0002/CIV, Société TOY'S Center SARL c/ TABETH Ernest.*

TABLE DES MATIERES

AVERTISSEMENT	i
DEDICACE.....	ii
REMERCIEMENTS	iii
PRINCIPALES ABREVIATIONS	iv
RESUME.....	vi
ABSTRACT.....	vii
SOMMAIRE.....	viii
INTRODUCTION GENERALE.....	1
PARAGRAPHE 1 : Le droit OHADA et la Constitution camerounaise du 14 avril 2008 : Des piliers fondamentaux respectifs de l'ordre juridique OHADA et de l'ordre constitutionnel camerounais.....	10
A. La notion de Droit OHADA	10
1. La naissance du Droit OHADA	11
2. Le contenu du Droit OHADA	12
B- La notion de Constitution.....	14
1. La naissance de la notion de Constitution	14
a) <i>La première séquence de l'histoire de la notion de Constitution : la détermination de son essence.....</i>	<i>14</i>
b) <i>La seconde séquence de l'histoire de la notion de Constitution : son implantation et son évolution.....</i>	<i>15</i>
2. Le contenu de la notion de Constitution	16
a) <i>Le critère matériel de la Constitution</i>	<i>16</i>
b) <i>Le critère formel de la Constitution</i>	<i>17</i>
C. La notion d'Etats-parties	18
1. Le contenu.....	18
2. L'identification.....	19
Les États-Parties.....	21
PARAGRAPHE 2 : Les considérations opératoires sur les rapports entre droit communautaire et Constitution camerounaise tels qu'envisagés dans cette étude.....	23
A- La construction d'une problématique du rapport entre le Droit communautaire OHADA et la Constitution camerounaise	23

1. L'état difficile des savoirs constitués sur la question	23
2. La formulation de la question de recherche	27
B- La construction du bloc des hypothèses.....	29
1. La macro-hypothèse : Adéquation entre le système communautaire du Droit OHADA et la souveraineté nationale	29
2. Les micro-hypothèses	31
PREMIERE PARTIE : L'APPLICATION CONFORME DU DROIT OHADA EN DROIT CONSTITUTIONNEL CAMEROUNAIS	35
TITRE I : LES TECHNIQUES D'APPLICATION TEXTUELLE	37
CHAPITRE I : LES MESURES LEGISLATIVES D'APPLICATION	44
SECTION 1: LA CONSECRATION DES MESURES LEGISLATIVES DE RECONNAISSANCE DU DROIT OHADA EN DROIT CONSTITUTIONNEL	48
PARAGRAPHE 1: L'EXAMEN D'UNE PROCEDURE LEGISLATIVE DE CONVERSION	48
A- Les préalables à la procédure d'adaptation législative	50
1. L'obligation de production normative	50
2. L'interdiction d'adopter de nouvelles normes contraires	51
B- La procédure parlementaire proprement dite	52
1. L'initiative législative parlementaire	52
3. La navette et l'adoption de la loi	54
PARAGRAPHE 2: L'AUTORISATION DE RATIFICATION PAR LE PARLEMENT.....	55
A- Les domaines d'autorisation de ratification.....	55
1. Les matières prioritaires.....	55
2. Elasticité du domaine du droit des affaires, conséquence à la survivance de normes nationales.....	56
B- La portée de l'autorisation parlementaire	57
1. L'applicabilité médiate du droit primaire	58
2. L'applicabilité immédiate du droit dérivé OHADA	59

SECTION 2 : LA CONSECRATION DES MESURES LEGISLATIVES D'ADAPTATION EN DROIT CONSTITUTIONNEL.....	61
PARAGRAPHE 1 : L'ADOPTION DES TEXTES DE LOIS PORTANT SUR DES MATIERES NON PENALES	62
A- Les lois comportant des dispositions d'adaptation des normes communautaires.....	62
1. L'adaptation des normes OHADA à travers la loi camerounaise relative à la concurrence	62
2. L'adaptation des normes communautaires à travers la loi organisant le crédit-bail.....	64
B- Les lois portant sur des dispositions de transformation des normes communautaires	65
1. La réaffirmation du rôle de l'Etat dans une économie de marché.....	66
2. La promotion du développement économique à travers les incitations à l'investissement privé.....	67
PARAGRAPHE 2 : L'APPLICATION DES LOIS PORTANT SUR DES MATIERES PENALES : L'EXEMPLE DE LA LOI EN REPRESSION DES INFRACTIONS CONTENUES DANS CERTAINS ACTES UNIFORMES OHADA.....	68
A- Les zones d'ombre de la loi	69
1. Le silence de la loi	69
2. La disqualification de la compétence de la CCJA au profit du juge national.....	70
B- La recherche des peines applicables	71
1. Les balbutiements doctrinaux	72
2. Le nécessaire recours aux peines autrefois applicables	73
CHAPITRE II : LES MESURES REGLEMENTAIRES D'IMPLEMENTATION	76
SECTION 1 : LA CONFIRMATION DES MESURES REGLEMENTAIRES DE MISE EN OEUVRE DU DROIT OHADA PROVENANT DES INSTITUTIONS EXECUTIVES.....	78
PARAGRAPHE 1 : LES MESURES REGLEMENTAIRES DU PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE, CHEF DE L'ETAT.....	80
A- L'amélioration du climat des affaires par le nouveau système comptable OHADA et la D.S.F.E.....	81
1. Le champ d'application du système comptable OHADA	82
2. La production de la déclaration statistique et fiscale.....	82
B- L'implémentation du droit OHADA à travers le CP/SIPC	84
1. Le champ d'application du Décret.....	84
2. Le régime juridique.....	85

PARAGRAPHE 2 : LES MESURES REGLEMENTAIRES DU PREMIER MINISTRE, CHEF DU GOUVERNEMENT	87
A- Les règlements d'exécution des Lois.....	88
1. Les modalités d'application de la loi régissant le commerce électronique au Cameroun.....	88
2. Le Décret fixant la composition et les modalités de fonctionnement de la C.N.C.....	89
B- Les règlements autonomes.....	91
1. Le Décret portant exonération des droits de régulation des marchés publics.....	91
2. L'Arrêté portant création d'une commission spéciale de passation de marchés publics auprès du PRERETD.....	92
SECTION 2 : LA VALIDATION DES MESURES REGLEMENTAIRES D'ADAPTATION DU DROIT OHADA PROVENANT DES AUTORITES ADMINISTRATIVES INDEPENDANTES	94
PARAGRAPHE 1 : LES MESURES REGLEMENTAIRES DES AUTORITES DE REGULATION	95
A- Les mesures réglementaires de l'ARSEL	96
1. La contenu de la Décision : les tarifs de vente HT de l'électricité	96
2. La valeur de la Décision	98
B- Les mesures règlementaires de l'A.R.M.P.	98
1. Les Arrêtés de l'A.R.M.P.	99
2. Les Circulaires de l'A.R.M.P.	102
PARAGRAPHE 2 : LES MESURES REGLEMENTAIRES DES AUTORITES ADMINISTRATIVES DE CONTROLE ET DE SURVEILLANCE.....	103
A- Les mesures règlementaires de la Commission Nationale de la Concurrence	103
1. Les décisions sur les pratiques anticoncurrentielles	104
2. Les autres décisions sur les pratiques anticoncurrentielles : Décision sur l'affaire Société Express Exchange SA c/ Groupe Express Union Services Sarl et EMI Money Transfert Sarl.....	105
B- Les mesures règlementaires de la Commission des marchés financiers.....	105
1. La Décision portant agrément de la C.A.A. en qualité de dépositaire central	106

TITRE II : LES TRADUCTIONS JURISPRUDENTIELLES.....	109
CHAPITRE I : L’OFFICE DE LA COUR COMMUNE DE JUSTICE ET D’ARBITRAGE.....	113
SECTION 1 : L’INSTANCE DEVANT LA CCJA : LES VOIES DE RECOURS	116
PARAGRAPHE 1 : LES VOIES DE RECOURS EN MATIERE CONTENTIEUSE ET D’ARBITRAGE	117
A- Les recours en matière contentieuse	117
1. Les recours ordinaires	118
<i>a) Le pourvoi en cassation.....</i>	<i>118</i>
<i>b) Le renvoi par le juge national</i>	<i>119</i>
<i>c) La demande de suspension de l’exécution forcée de l’arrêt de la Cour</i>	<i>121</i>
<i>d) Le recours pour méconnaissance de la compétence de la Cour par une juridiction nationale statuant en matière de cassation</i>	<i>122</i>
2. Les recours extraordinaires	124
<i>a) La tierce opposition.....</i>	<i>124</i>
<i>b) Le recours pour interprétation.....</i>	<i>126</i>
<i>c) Le recours pour révision d’un arrêt de la Cour</i>	<i>127</i>
B- Les recours en matière d’arbitrage	129
1. L’exéquatour.....	130
2. Le recours en contestation de validité.....	132
3. Le recours en révision.....	133
4. La tierce opposition	134
PARAGRAPHE 2 : LES VOIES DE RECOURS EN MATIERE CONSULTATIVE	134
A- La saisine de la CCJA par le Secrétariat permanent.....	135
B- La saisine de la CCJA par le Conseil des ministres ou les Etats-membres	136
C- La saisine de la CCJA par les juridictions nationales du fond.....	136
SECTION 2 : LE JUGEMENT COMME MOYEN D’ACTION DEVANT LA CCJA : LES DECISIONS ET LEUR PORTEE.....	138
PARAGRAPHE 1 : L’AUTORITE DE PLEIN DROIT DES DECISIONS DE LA CCJA..	139
A- L’efficacité substantielle des décisions de la CCJA	139
1. La normativité des décisions de la CCJA.....	140
2. Le statut des décisions de la CCJA dans les Etats parties : un justificatif de l’efficacité des décisions de la CCJA	141
B- L’autorité de chose jugée des décisions de la CCJA	143

1. L'autorité négative de la chose jugée	144
2. L'autorité positive de la chose jugée	147
PARAGRAPHE 2 : L'AUTORITE DE FAIT DES AVIS DE LA CCJA	147
A- L'autorité de "facto" des avis de la CCJA	148
B- Les avis de la CCJA : éléments d'élaboration de la jurisprudence.....	150
CHAPITRE II : L'OFFICE DES JURIDICTIONS NATIONALES	152
SECTION 1 : L'OFFICE DES JURIDICTIONS D'INSTANCE ET D'APPEL.....	154
PARAGRAPHE 1 : LA SAINTE APPLICATION DES NORMES COMMUNAUTAIRES PAR LES JURIDICTIONS D'INSTANCE	155
A- Le juge interne, juge de droit commun du droit OHADA	155
B- La formation du personnel judiciaire national	159
PARAGRAPHE 2 : L'ACTION DETERMINANTE DES JURIDICTIONS NATIONALES COMME JURIDICTION DU CONTENTIEUX DE L'EXECUTION ET JURIDICTION D'APPUI.....	163
A- Le juge interne dans le contentieux de l'exécution des décisions de la CCJA.....	163
B- L'action déterminante du juge national comme juge d'appui	166
SECTION 2 : L'OFFICE DES JURIDICTIONS SUPREMES : LA COUR SUPREME, JURIDICTION SUPERIEURE INTERNE	171
PARAGRAPHE 1 : UN PARTAGE DE COMPETENCE EN MATIERE CONTENTIEUSE ENTRE LA COUR SUPREME ET LA COMMUNE DE JUSTICE ET D'ARBITRAGE ..	172
A- La Cour commune de justice et d'arbitrage, principale institution supérieure de l'ordre juridique OHADA.....	173
B- La juridiction suprême nationale, juge supérieur dans le contentieux pénal	175
PARAGRAPHE 2 : LE ROLE DETERMINANT DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL ET DE LA HAUTE COUR DE JUSTICE DANS LE CADRE DE L'EXECUTION DES ARRETS DE LA CCJA	179
A- Le conseil constitutionnel, acteur majeur de l'exécution des arrêts de la CCJA.....	179
B- La Haute Cour de Justice, Autorité politique garante de l'exécution des arrêts de la CCJA.....	181
<i>Conclusion partielle de la première partie.....</i>	<i>183</i>

SECONDE PARTIE : L'APPLICATION COMPATIBLE DU DROIT OHADA AVEC LA CONSTITUTION CAMEROUNAISE184

TITRE I: LE DROIT OHADA COMPLETE PAR LE DROIT CONSTITUTIONNEL.....186

CHAPITRE I: L'ADJONCTION DES NORMES SUPPLETIVES AU DROIT OHADA.....193

SECTION 1: LA CONDITION D'ARTICULATION DU DROIT SUPPLETIF DES NORMES OHADA198

PARAGRAPHE 1 : LA DIFFERENCIATION DES COMPETENCES D'EDITION DU DROIT OHADA ET CELUI DU DROIT SUPPLETIF DES NORMES OHADA.....199

A- La détermination des compétences du législateur OHADA.....199

1. La détermination restrictive de principe du champ du droit OHADA.....199

2. La détermination extensive de facto par « approche globalisante » du champ de l'ordre OHADA201

PARAGRAPHE 2 : LA JUSTIFICATION DE LA DIFFERENTIATION DES COMPETENCES205

A- Les justifications d'ordre téléologique205

1. La justification à travers le but recherché par l'Organisation206

2. Le moindre risque de la nature souveraine du Cameroun comme justificatif d'adhésion à l'Organisation208

B- La justification d'ordre fonctionnel209

1. La crainte des pesanteurs internes209

2. L'affront réaliste des enjeux internationaux.....210

SECTION 2: LES PROCEDES D'ARTICULATION DU DROIT SUPPLETIF DES NORMES OHADA210

PARAGRAPHE 1 : LES MECANISMES DE DEVOLUTION D'EXERCICE DU DROIT SUPPLETIF DES NORMES OHADA211

A- Les déterminants justificateurs de l'exercice du droit supplétif211

1. Les critères non juridictionnels212

a) Les habilitations d'édition et de mise en harmonie212

b) Le maintien de la législation et l'abrogation213

c) L'assujettissement au régime spécial d'application.....214

d) L'obligation pour l'Etat de prêter secours214

2. Les critères jurisprudentiels214

B- Les implications des déterminants justificateurs d'exercice du droit supplétif	215
1. La spécificité des caractères de l'exercice du droit supplétif.....	215
<i>a) La complétude</i>	215
<i>b) La correspondance contraignante</i>	216
2. La reconnaissance de l'exercice du droit supplétif des normes OHADA.....	217
PARAGRAPHE 2 : LA SECURISATION A L'EXERCICE DU DROIT SUPPLETIF.....	218
A- Les institutions à compétence générale	218
1. La Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement	218
2. Le Conseil des ministres	220
3. Le Secrétariat permanent.....	221
4. L'Ecole Supérieure Régionale de Magistrature (ESURMA).....	221
B- L'institution à compétence spécifique : la Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA).....	222
 CHAPITRE II : LES DIFFICULTES CONSTITUTIONNELLES SUBSEQUENTES.....	 226
SECTION I : LES DIFFICULTES SYSTEMIQUES DE NATURE CONCEPTUELLE... 230	230
PARAGRAPHE 1 : LA DISCORDANCE DES INSTRUMENTS FAITIERES DES DEUX ORDRES JURIDIQUES PAR SIGNIFICATION CONJOINTE DE LA SUPREMATIE ... 231	231
A- La vocation supranationale du droit OHADA sur le droit constitutionnel camerounais.....	231
1. Le Cameroun comme champ d'application matériel et spatial du droit OHADA	231
<i>a) Le Cameroun comme champ d'application matériel du droit OHADA</i>	232
α L'absence de réserves.....	233
β Les modalités d'amendement, révision et de dénonciation du Traité d'une part et les modalités de modification des actes uniformes.....	234
<i>b) Le Cameroun comme champ d'application spatial</i>	235
2. La force juridique de l'application des Actes Uniformes	236
<i>a) Le principe de l'application immédiate</i>	236
<i>b) Le principe de l'effet direct ou applicabilité directe</i>	237
<i>c) Le principe de primauté</i>	238
<i>d) L'effet abrogatoire</i>	239
B- La vocation à la suprématie de la Constitution dans le droit interne camerounais.....	240

1. Le sens de l’affirmation du monisme avec primauté du droit international au Cameroun.	240
<i>a) L’incompatibilité apparente du Traité constitutif de l’OHADA avec la Constitution du 18 janvier 1996</i>	241
<i>b) L’inconfort de la compatibilité du Traité constitutif de l’OHADA avec le dispositif constitutionnel du 18 janvier 1996</i>	244
2. Le mécanisme de légitimation du droit OHADA : l’imperium nécessaire d’intervention du pouvoir constituant dérivé	247
 PARAGRAPHE 2 : L’INCONSTITUTIONNALITE DE LA PROCEDURE DE RECONNAISSANCE DU DROIT OHADA EN DROIT POSITIF CAMEROUNAIS	248
A- L’irrégularité substantielle de la procédure de ratification du Traité OHADA	248
1. La teneur de l’irrégularité de la procédure de ratification du traité OHADA	249
<i>a) L’incongruité du processus de ratification du Traité avant l’édiction de la Constitution du 18 janvier 1996</i>	249
α La procédure de ratification comme seule respect du formalisme processuel	249
β La procédure de ratification comme violation du formalisme substantiel	250
<i>b) L’appréciation de cette incongruité du processus de ratification du Traité OHADA au lendemain de la Constitution du 18 janvier 1996</i>	251
α La Constitution du 18 janvier 1996 : la cristallisation d’une pratique constitutionnelle méconnue au processus de ratification du Traité OHADA	251
β L’incohérence du pouvoir constituant ayant intervenu pour l’édiction de la loi constitutionnelle du 18 janvier 1996	252
δ L’incohérence de l’attitude des pouvoirs constitués après l’avènement de la Constitution du 18 janvier 1996 au regard du droit OHADA	253
2. Les conséquences de l’inconstitutionnalité de la procédure de ratification du Traité OHADA	254
<i>a) La confusion du champ des matières des actes uniformes et le domaine de la loi</i>	254
<i>b) Les difficultés inhérentes à la hiérarchie des normes dans l’ordre juridique camerounais</i>	255
<i>c) La contrariété du processus d’édiction des instruments communautaires : l’éclipse du législateur national</i>	257
3. L’absence de représentation du législateur national dans le processus d’édiction des instruments de l’OHADA	257
B- Le droit OHADA comme prégnance du droit de la nécessité sur la nécessité du droit	258

1. Le droit OHADA comme bénéfice d'un contexte constitutionnel d'apparence opportun.	258
a) <i>L'ordonnancement autocentré de l'ordre juridique interne</i>	258
α <i>L'ordonnancement constitutionnel autocentré "de jure"</i>	258
β <i>Au niveau du préambule de la Constitution de 1972</i>	259
δ <i>Au niveau du dispositif constitutionnel de 1972</i>	261
b) <i>L'ordonnancement constitutionnel autocentré "de facto"</i>	261
2. L'opportunité du silence de l'ordre constitutionnel par rapport au droit international : l'application inconditionnée du droit OHADA	262
3. Le droit OHADA illustratif d'un droit de nécessité.....	263
a) <i>Le droit OHADA comme sacrilège aux principes démocratiques et républicains classiques au Cameroun</i>	263
b) <i>Le droit OHADA comme enjeu du droit des technocrates</i>	265
c) <i>le Droit OHADA et l'enjeu de la sécurisation du droit des affaires au Cameroun.</i>	267
SECTION 2 : LES CONTRARIETES SYSTEMIQUES D'ORDRE MATERIEL.....	268
PARAGRAPHE 1 : LES CONTRARIETES SYSTEMIQUES D'ORDRE FONCTIONNEL.....	268
A- Les incohérences relevant du discours du droit des affaires au Cameroun	269
1. Le problème de la délimitation du droit des affaires unifié et le droit des affaires non unifié.....	269
2. Les difficultés de répartition des compétences en matière pénale	270
B- Le problème de la langue de l'OHADA et la posture bilingue de l'Etat du Cameroun	273
PARAGRAPHE 2 : LES CONTRARIETES SYSTEMIQUES D'ORDRE PROCESSUEL	274
A- Les contrariétés processuelles en matière contentieuse.....	274
1. Les difficultés conceptuelles du régime des pourvois devant la CCJA	275
a) <i>Les pourvois hybrides ou complexes</i>	276
b) <i>Les litiges connexes</i>	276
2. Les difficultés pratiques des pourvois devant la CCJA.....	276
a) <i>L'ouverture de saisine de la CCJA</i>	276
. Les limites des solutions doctrinales.....	277
. Les limites de la solution jurisprudentielle	278
B- Les Contrariétés processuelles en matière consultative.....	279
1. La faible contrainte du régime d'exercice de la fonction consultative de la Cour.....	279

a) <i>La saisine facultative de la Cour</i>	280
b) <i>La nature relative de la décision rendue par la Cour</i>	281
2. La portée du caractère non contraignant de l'exercice de la fonction consultative de la Cour.....	282
a) <i>La liberté de respect de l'avis de la Cour</i>	283
b) <i>L'absence de recours en manquement</i>	283
TITRE II : LE DROIT OHADA SUBSTITUE PAR LE DROIT CONSTITUTIONNEL CAMEROUNAIS.....	285
CHAPITRE I: LA SUBSTITUTION SUR LA BASE DES NORMES PERMISSIVES.....	290
SECTION 1 : LA SUBSTITUTION SUR LA BASE DES NORMES PERMISSIVES EXPLICITES.....	293
PARAGRAPHE 1 : LA LIBERTE RELATIVE A L'ORGANISATION JUDICIAIRE... ..	294
A- Le respect de l'organisation judiciaire originelle de l'Etat en matière de contentieux relatif à l'application des textes OHADA.....	294
B- Le souci de préservation d'une certaine souveraineté judiciaire	297
PARAGRAPHE 2 : LA LIBERTE RELATIVE AU REGIME DES SANCTIONS PENALES.....	300
A- L'autolimitation avérée du législateur communautaire à l'établissement des incriminations	301
B- La compétence discrétionnaire de l'Etat dans la détermination des sanctions pénales .	304
SECTION 2 : LA SUBSTITUTION DU DROIT OHADA SUR LA BASE DES NORMES PERMISSIVES IMPLICITES : L'ECLAIRAGE DE L'ARTICLE 10 DU TRAITE CONSTITUTIF DE L'OHADA.....	309
PARAGRAPHE 1 : LES DIFFERENTES INTERPRETATIONS DE L'ARTICLE 10 DU TRAITE CONSTITUTIF DE L'OHADA.....	311
A- L'interprétation doctrinale de l'article 10 du traité de l'OHADA	311
B- L'interprétation du juge communautaire	314
PARAGRAPHE 2 : L'EXISTENCE DE LIBERTES IMPLICITES, RESULTAT DE L'INTERPRETATION	317
A- La liberté de légiférer octroyée au législateur interne	317
B- La liberté affirmée d'élection du droit applicable par le juge interne.....	320

CHAPITRE 2 : LA SUBSTITUTION DU FAIT DU SILENCE DU LEGISLATEUR OHADA	322
SECTION 1 : LA REAFFIRMATION D'UNE SURVIE DES LOIS NATIONALES	325
PARAGRAPHE 1 : LA SURVIVANCE D'UNE « SOUVERAINETE LEGISLATIVE » EN DROIT DES AFFAIRES.....	326
A- La survie des lois nationales existantes	327
B- La nécessité de légiférer sur des questions pouvant faire l'objet de renvoi.....	330
PARAGRAPHE 2 : LA SURVIVANCE DE LA “SOUVERAINETE JUDICIAIRE”	334
A- L'intervention non négligeable du juge national à travers le renvoi	335
B- Une limite préjudiciable à la primauté du juge communautaire	340
SECTION 2 : LA CONFIRMATION DE L'INTERDEPENDANCE DES DEUX ORDRES JURIDICTIONNELS	344
PARAGRAPHE 1 : L'INCOMPLETUDE CONFIRMEE DES NORMES OHADA.....	345
A- Le système des renvois, expression d'un silence volontaire	346
B- Les lacunes, expression d'un silence involontaire	348
PARAGRAPHE 2 : LA LIMITATION ATTESTEE DU PRINCIPE DE SUPRANATIONALITE	349
A- Sublimation factice de l'ordre communautaire.....	349
B- Une réfutation craintive de l'ordre juridique interne	352
<i>Conclusion partielle de la seconde partie</i>	356
CONCLUSION GENERALE	357
ANNEXES	357
REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES	357
TABLE DES MATIERES	357



L'impétrant reçu et félicité par le jury à l'unanimité



Un moment de détente avec le jury



L'impétrant pendant son speech



L'impétrant félicité personnellement par son directeur de thèse