



**COMPREENDER A ORGANIZAÇÃO  
PARA A HARMONIZAÇÃO DO  
DIREITO DOS NEGÓCIOS EM  
ÁFRICA  
(O.H.A.D.A.)  
Segunda Edição**

**Alhousseini MOULOUL  
Doutor em Direito**

## **DEDICAÇÃO**

**Em memória do Presidente Kéba M'Baye, grande arquitecto da  
integração jurídica africana.**

**« A globalização da economia exige a harmonização dos direitos e das práticas jurídicas ». A OHADA é «ao mesmo tempo factor de desenvolvimento económico e motor da integração regional».**

**M. Aregba Polo  
Secretário Permanente da OHADA  
(Palestra no Seminário de sensibilização para o direito harmonizado –  
Niamei, 9 e 10 de Junho de 1999)**

## ÍNDICE

### INTRODUÇÃO

#### A- A ORIGEM DA OHADA

- I- Razões para a criação da OHADA
  - 1- Estado das legislações africanas pós-coloniais
  - 2- A insegurança jurídica e judicial
  - 3- As vantagens da integração jurídica
    - a - As vantagens relacionadas com um espaço económico juridicamente integrado
    - b - O direito, instrumento técnico de integração económica
- II- Os argumentos em prole da harmonização jurídica
- III- O processo conducente à criação da OHADA

#### B – TRATADO RELATIVO À HARMONIZAÇÃO DO DIREITO DOS NEGÓCIOS EM ÁFRICA

- I- Os objectivos da OHADA
- II- Os Estados membros
- III- A entrada em vigor do tratado que institui a OHADA
- IV- A escolha pela técnica da integração
  - 1- A opção pela uniformização
  - 2 - A preparação e adopção dos Actos Uniformes
- V- Natureza dos instrumentos jurídicos da OHADA

#### C – AS INSTITUIÇÕES DA OHADA :

- I- Conferencia de Chefes de Estado e de Governo
- II- Conselho de Ministros
  - 1- Composição do Conselho de Ministros
  - 2- Funcionamento do Conselho de Ministros
  - 3- Atribuições do Conselho de Ministros
- III- O Secretariado Permanente
  - 1- Organização do Secretariado Permanente
  - 2- Atribuições do Secretariado Permanente
- IV- O Tribunal Comum de Justiça e Arbitragem (TCJA)
  - 1- Composição do TCJA
  - 2- Competências do TCJA
    - a- Funções Judiciais
    - b- O papel do TCJA no processo de arbitragem
- V- A Escola Regional Superior da Magistratura (ERSUMA)

#### D – O FINANCIAMENTO DA OHADA

### CONCLUSÃO

### BIBLIOGRAFIA

## **SIGLAS E ABREVIATURAS**

AIE	Agrupamento de Interesses Económicos
Al.	Alínea
Art.	Artigo
AU	Actos Uniformes
AU/DA	Acto Uniforme relativo ao Direito de Arbitragem
AU/DSC/AIE	Acto Uniforme Relativo ao Direito das Sociedades Comerciais e ao Agrupamento de Interesse Económico
AU/DCG	Acto Uniforme Relativo ao Direito Comercial Geral
AU/DS	Acto Uniforme Relativo ao Direito dos Seguros
AU/PCAP	Acto Uniforme Relativo aos Processos Colectivos de Apuramento do Passivo
AU/PSCE	Acto Uniforme relativo aos Processos Simplificados de Cobrança e de Execução
BAD	Banco Africano para o Desenvolvimento
CEA	Comunidade Económica Africana
CEAO	Comunidade Económica da África Ocidental
CEDEAO	Comunidade Económica dos Estados da África Ocidental
CEE	Comunidade Económica Europeia
CEMAC	Comunidade Económica e Monetária da África Central
CEPGL	Comunidade Económica dos Países dos Grandes Lagos
CER	Comunidade Económica Regional
CIAMS	Conferência Inter Africana dos Mercados de Seguros
CIPROS	Conferência Inter Africana de Providência Social
CM	Conselho de Ministros
ERSUMA	Escola Regional Superior de Magistratura
F CFA	Franco da Comunidade Financeira Africana
GAMIEL	Gabinete Africano e Maurício de Investigação e de Estudos Legislativos
GP	Gazeta do Palácio
JAE	Jovem África Economia

JORN	Jornal Oficial da República do Níger
OCAM	Organização Comum Africana e Malgache
OHADA	Organização para a Harmonização em África do Direito dos Negócios
OUA	Organização da Unidade Africana
PAL	Plano de Acção de Lagos
PNUD	Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento
PRN	Presidência da República do Níger
RA	Regulamento de Arbitragem
RCA	República Centro-Africana
Rev.	Revista
RIDC	Revista Internacional do Direito Comparado
SADC	Comunidade para o Desenvolvimento da África Austral
TCJA	Tribunal Comum de Justiça e de Arbitragem
UAM	União Africana e Maurícia
UE	União Europeia
UEAAC	União Económica e Aduaneira da África Central
UEMOA	União Económica e Monetária da África Ocidental
UMA	União do Magreb Árabe
UNIDA	Associação para a Unificação do Direito em África
ZCL	Zona de Comércio Livre

## INTRODUÇÃO

Há mais de uma década que as relações internacionais são marcadas pela mundialização ou globalização do comércio, que se traduz na construção de espaços económicos no seio dos quais as fronteiras geográficas, vestígios de soberanias em decadência, apenas têm um significado político. A construção destes espaços económicos que consagram uma cada vez maior integração económica dos Estados membros visa, por um lado, a promoção do desenvolvimento económico e social e, por outro lado, do investimento privado, tornando os mercados mais atractivos e as empresas nacionais ou comunitárias mais competitivas. “Na hora de mundialização da economia, enquanto que os principais países do mundo se agrupam para constituir uniões económicas – e por vezes monetárias -, tornava-se imperativo, para todos os países envolvidos no comércio internacional, adoptar um direito dos negócios comum moderno, realmente adaptado às necessidades económicas, claro, simples, assegurando as relações entre os operadores económicos.”<sup>1</sup> Tal deriva de um fenómeno de «mundialização do Direito» que “se traduz em:

- um enfraquecimento da soberania dos Estados seguido do reforço das facilidades de estabelecimento, de circulação de pessoas, de bens, de serviços e de factores de produção;
- um acordo mais ou menos grande e claro dos regimes jurídicos aplicáveis às actividades económicas, qualquer que seja o local da sua realização;
- uma união dos direitos e obrigações comuns a todos os actores económicos ou àqueles que exercem as suas actividades (Código de Conduta das Empresas);
- uma tendência muito clara e constante de desnacionalização da resolução de conflitos de natureza económica (arbitragem e processos não jurisdicionais)”<sup>2</sup>

Os Estados africanos não podiam ficar à margem deste processo, motivo que levou à criação de organizações<sup>3</sup> que têm como objectivo realizar desde logo a integração económica, aos níveis sub-regional e regional, o que conduziu à criação da Comunidade Económica Africana (CEA) e da União Africana (UA).

Algumas destas organizações tiveram uma existência efémera por não terem podido dispor dos recursos humanos e financeiros adequados, outros sobrevivem graças ao auxílio da

---

<sup>1</sup> Jean PAILLUSSEAU, «*Le droit de l’OHADA. Un droit très important et original* » (O direito da OHADA. Um direito muito importante e original), In.: Revista “La Semaine Juridique” nº 44 de 28 de Outubro 2004, Suplemento n.º 5, pp 1 – 5.

<sup>2</sup> Joseph ISSA-SAYEGH, Jacqueline LOHOUES-OBLE, OHADA – «*Harmonisation du droit des affaires* » (Harmonização do Direito dos Negócios », Ed. BRUYLANT – JURISCOPE, 2002, p. 5 et 6.

<sup>3</sup> UMA, CEDEAO e UEMOA para a África Ocidental ; GEPGL e CEMAC para a África Central, etc.

comunidade internacional, dado que os Estados membros são eles próprios, frequentemente, confrontados com dificuldades financeiras que se traduzem em apelos às instituições de *Breton Wood*.

As Comunidades Económicas Regionais (CER) são as bases sob as quais se deverá erguer a integração económica do continente africano, no entanto, tem sido notado, que as CER não colocam a integração jurídica dos Estados membros na lista das suas prioridades, enquanto que o Direito, como o veremos de seguida, é o instrumento de realização da integração económica. Os Tratados fundadores de algumas raras CER previram os instrumentos de integração jurídica mas, na grande maioria dos casos, esta previsão não conheceu quaisquer visíveis sucessos. Por fim, a integração jurídica, que deveria servir de locomotiva à integração económica do continente africano, não pode ser realizada através dos ditos CER. Isto explica, em parte, que os Estados Africanos tenham iniciado os processos de integração de certos planos do direito<sup>4</sup> que não têm em conta os espaços geográficos e económicos; estas experiências trouxeram frequentemente satisfação aos Estados membros. É neste contexto que a experiência de uniformização do direito dos negócios dos Estados africanos foi lançada pela Organização para a Harmonização em África do Direito dos Negócios (OHADA).

#### **A- A ORIGEM DA OHADA<sup>5</sup>:**

A OHADA não nasceu de uma iniciativa isolada de alguns Chefes de Estado africanos da Zona Francófona; esta é também, e sobretudo, uma ideia ou até mais, uma exigência, dos operadores económicos africanos que reivindicam a melhoria do panorama jurídico e judiciário das empresas a fim de assegurar os seus investimentos. De facto, tendo em consideração o abrandamento dos investimentos que se seguiu à recessão económica e à insegurança jurídica e judiciária que reinaram na região a partir da década de oitenta, tratava-se de voltar a dar confiança aos investidores, tanto os nacionais como os estrangeiros, para favorecer o investimento do espírito empresarial e relançar os investimentos externos.

---

<sup>4</sup> Direito Laboral, Direito dos Seguros, Direito Bancário, Direito da Propriedade Intelectual, etc.

<sup>5</sup> Sobre este processo, ver Alhousseini MOULOUL, «*Le régime juridique des sociétés commerciales dans l'espace OHADA : l'exemple du Niger*» (O Regime Jurídico das Sociedades Comerciais no Espaço OHADA), Tese de Doutoramento, (Université de Paris I Panthéon – Sorbonne), LGDJ – EJA, Março de 2005, pp13 – 20.



## **I- Razões para a criação da OHADA:**

Para além do contexto económico internacional que se impunha, muitas outras razões são geralmente aceites para justificar a criação da OHADA. De facto, por um lado, a diversidade que caracteriza as legislações africanas é um obstáculo à criação de um espaço económico integrado e, por outro lado, esta diversidade é acompanhada de uma insegurança jurídica e judiciária, consequência da vetustez e da caducidade das legislações aplicáveis que desencoraja os investimentos privados. Por último, a integração económica apresenta diversas vantagens dado que esta permite ao continente africano inserir-se no circuito do comércio internacional.

### **1- Estado das legislações africanas pós-coloniais:**

O direito herdado da colonização é frequentemente “balcanizado”, variando de um território para outro, devido à regra da “especialidade legislativa”, em virtude da qual nem toda a legislação colonial era aplicável; a sua aplicação às colónias necessitava de uma extensão especial feita por decretos. De facto, nas antigas colónias francesas o direito comercial aplicável era frequentemente aquele do Código Comercial Francês de 1807 e os textos subsequentes aplicáveis às colónias; o regime geral das sociedades era regido pelo Código Civil Francês de 1804, as Sociedades Anónimas e as Sociedades Anónimas de Responsabilidade Limitada (SARL) eram regidas, respectivamente, pelas leis francesas de 24 de Julho de 1867 e de 7 de Março de 1925. A fim de complementar, adaptar ou desenvolver estes textos de base, outros textos foram elaborados pelo colonizador com vista a serem aplicados às colónias.<sup>6</sup>

Como resultado desta legislação colonial, atingiu-se nas colónias em causa uma certa harmonização jurídica. Consequentemente, esta pseudo-harmonização apenas diz respeito a essas colónias. Nas décadas que se seguiram à independência, cada estado legislou nos domínios que considerou prioritários<sup>7</sup>, seguindo desastrosamente as adaptações e as modernizações realizadas em França com, consequentemente, o aprofundamento da “balcanização jurídica” do continente. Por último, a legislação aplicada nos recém independentes Estados tornou-se caduca como consequência da sua falta de adaptação às

---

<sup>6</sup> Ver Joseph ISSA – SAYEGH, Jacqueline LOHOUES – OBLE, OHADA – «*Harmonisation du droit des affaires*» (Harmonização do Direito dos Negócios), op cit, n° 87, nota n° 7.

<sup>7</sup> Ver Joseph ISSA – SAYEGH, Jacqueline LOHOUES – OBLE, OHADA – «*Harmonisation du droit des affaires*» (Harmonização do Direito dos Negócios), op cit, n° 87, notes 4 et 5.

realidades sócio-económicas actuais e os investidores deparavam-se “em cada país com um direito díspar, confuso e desactualizado.”<sup>8</sup>

Me Kéba M’Baye escreveu que « o direito apresenta-se nos catorze países da zona francófona com um fato de arlequim feito de pedaços e bocados. Uma tal diversidade de textos denuncia-nos também a sua inadaptação ao contexto económico actual.”<sup>9</sup> Acrescenta ainda que “muitos investimentos apenas podem ser concebíveis num plano inter-estadual”.

De facto, a globalização das relações económicas impõe, deste modo, a constituição de espaços económicos integrados com quadros jurídicos harmonizados. Este ambiente internacional também se impõe em África que tenta responder aos novos desafios com a integração económica através das Comunidades Económicas Regionais (CER); mesmo assim, a integração económica não se poderá conceber num espaço caracterizado pela diversidade jurídica. Para fazer frente a estes desafios, os estados Africanos tentam, com efeitos tantas vezes mitigados, experiências de harmonização jurídica.

## **2- A insegurança jurídica e judiciária:**

Por altura do seminário sobre a OHADA que se realizou em Abijão, Costa do Marfim, a 19 e 20 de Abril de 1993, Me Kéba M’BAYE expôs diversas razões que militam a favor de uma harmonização. Entre outras, declarou que, por um lado “a fragmentação do nosso direito comum é um entrave ao nosso progresso que só pode ser conseguido em conjunto”, e também, por outro lado, “no plano nacional alguns textos são promulgados enquanto que outros, na mesma área, não são revogados. Disso resulta a sobreposição jurídica e os operadores económicos ficam na incerteza sobre a regra legal aplicável; esta incerteza é um grande obstáculo ao investimento...”

Na sua qualidade de Presidente da Missão que preparou a criação da OHADA, Me Kéba M’BAYE efectuou numerosas missões de estudo nos diversos Estados membros. Por ocasião do seminário de Abijão, ele exprimiu as suas conclusões nestes termos: “Toda a gente está de acordo na necessidade de se proceder à harmonização. De facto, toda a gente está de acordo que o direito em vigor já não está adaptado, que as regras variam de um país para o outro, que

---

<sup>8</sup> Boris MARTOR e Sébastien THOUVENOT, « *L’uniformisation du droit des affaires en Afrique par l’OHADA* » (A Uniformização do Direito dos Negócios em África pela OHADA), In: La Semaine Juridique n° 44 de 28 Outubro 2004, Suplemento n° 5, pp 5 – 11.

<sup>9</sup> In : síntese dos trabalhos do seminário sobre a harmonização do direito dos negócios nos Estados africanos da zona francófona. P. 14 et 15. Abijão de 19 a 20/04/1993 ; a propósito da necessidade de harmonização, ver também: Joseph ISSA SAYEGH « *L’intégration juridique des Etats africains de la Zone Franc* » (A integração Jurídica dos Estados Africanos da Zona Francófona), In: Revue Penant n°823 Janeiro –Abril 1997, p. 5 e ss.

há uma inegável incerteza no ordenamento jurídico de cada Estado, que se assiste a uma insegurança judiciária devida, nomeadamente, à insuficiente formação especializada de magistrados, à falta de um sistema de formação contínua, a questões de deontologia, à escassez de informação jurídica, à total insuficiência de meios postos à disposição dos serviços judiciários e a muitas outras causas...”<sup>10</sup>

Por seu lado, ao analisar a regulamentação aplicável ao direito das sociedades, Martin KIRSCH escrevia que: “a constatação unânime da situação ... podia-se resumir na seguinte fórmula: insegurança jurídica e judiciária.”<sup>11</sup>

A insegurança jurídica deve-se ao facto de que muitos dos textos aplicáveis ao direito dos negócios são antigos; a maior parte data do período colonial pelo que é frequente os operadores económicos, tal como os juristas, terem dificuldade em conhecer as regras do direito aplicável<sup>12</sup>. Disso resulta uma insegurança jurídica definida por Philippe TIGER como sendo “a situação de incerteza na qual se pode encontrar um operador económico sobre um eventual procedimento no qual este possa ser parte, bem como a sua impotência para mudar o rumo da justiça, se necessário, para a tornar mais equitativa”<sup>13</sup>. Esta situação criou uma situação jurídica que lesa os investimentos.

A insegurança judiciária é também a consequência da insuficiente formação de magistrados e de auxiliares de justiça por um lado em matéria económica e financeira e por outro lado da escassez de recursos humanos e materiais de que as jurisdições são geralmente dotadas. Como escreve Philippe TIGER, esta “manifesta-se de formas muito diversas: decisões contestáveis, decisões em deliberação durante muitos anos, execuções impossíveis, negligências diversas, desconhecimento das regras de deontologia, acolhimento dos meios dilatórios mais evidentes e repetição de reenvios que acabam por desencorajar os demandantes de boa fé...”<sup>14</sup>. Esta situação traz consigo duas consequências imediatas inevitáveis: uma jurisdição instável e aleatória e dificuldades na execução das decisões das jurisdições. Ela também traz consigo, como consequência, uma perda de confiança no sistema

---

<sup>10</sup> In : Síntese dos trabalhos do seminário de Abijão, p. 18.

<sup>11</sup> M. Kirsch « Historique de l’OHADA » (Histórico da OHADA) in : Revue Penant n° especial OHADA n° 827 Maio – Agosto 1998 pp. 129.

<sup>12</sup> Sobre a legislação aplicável ao direito dos negócios nos Estados africanos francófonos no momento da independência, ver : Georges MEISSONNIER e Jean Claude GAUTRON, «Analyse de la législation africaine en matière de droit des sociétés » (Análise da legislação africana relativa ao direitos das sociedades), in: RJPIC 1976 n° 3 pp. 331.

<sup>13</sup> Philippe TIGER, «Le droit des affaires en Afrique – OHADA » (O direito dos negócios em África – OHADA) Que sais-je? Ed. PUF, Nov. 1999 P. 2.

<sup>14</sup> Philippe TIGER, op. cit. p. 24.

judiciário dos Estados africanos e, conseqüentemente, a reticência dos potenciais investidores em investirem.

O Ministério Nigeriano do Comércio e da Indústria declarou, na abertura do seminário de sensibilização para o direito harmonizado, organizado em Niamei a 9 de Junho de 1998: “a segurança jurídica e judiciária é uma das condições necessárias para restaurar, de forma duradoura, a confiança dos investidores nacionais e internacionais, desenvolver um sector privado dinâmico e promover as trocas comerciais” por um lado e, por outro lado, “não há desenvolvimento económico e social duradouro sem um quadro jurídico propício aos investimentos”.<sup>15</sup>

A situação que acabou de ser brevemente descrita não é exclusiva apenas aos estados africanos francófonos, é também aquela que prevalece sobre a totalidade do continente africano; conseqüentemente, a harmonização jurídica à escala continental torna-se indispensável.

### **3- As vantagens da integração jurídica<sup>16</sup> :**

Estando suficientemente fundada a necessidade de harmonização, quais as vantagens que esta apresenta? As suas vantagens são muitas: trata-se antes de mais das vantagens que um espaço jurídico integrado oferece e, seguidamente, como já acima dissemos, a integração jurídica favorece a integração económica que é a via para realizar a União Africana. Estas vantagens levam os Estados a optar pela integração jurídica.

#### **a- As vantagens relativas a um espaço económico juridicamente integrado :**

No continente africano a harmonização jurídica, tanto quanto esta tenha em vista a melhoria do ambiente jurídico das empresas, deve ser percebida como sendo um “instrumento técnico” de integração económica que apresenta diversas vantagens<sup>17</sup>:

- ser posta à disposição de cada Estado textos jurídicos redigidos de forma simples e tecnicamente bem conseguidos, quaisquer que sejam os seus recursos humanos;

---

<sup>15</sup> Le Sahel, n° 5565 de Quarta Feira 10/06/1998 p.2.

<sup>16</sup> V. Kéba MBAYE, « L’histoire et les objectifs de l’OHADA » (A história e os objectivos da OHADA), op cit.

<sup>17</sup> Voir M. KIRSCH, supra p. 1.

- facilitar as trocas transfronteiriças e criação de condições para a livre concorrência ;
- comunicação e troca de experiência sobre técnicas modernas de gestão de empresas ;
- a restauração de um clima de confiança pela regulamentação da dificuldade que constitui a insegurança jurídica e judiciária;
- o encorajamento da deslocalização das grandes empresas para África ;
- a promoção de arbitragem como instrumento rápido e discreto de regulamentação dos conflitos comerciais ;
- a eliminação de conflitos de leis no espaço juridicamente harmonizado;
- por último, o reforço da unidade africana.

Convém também notar que no estado actual do direito das sociedades comerciais aplicáveis nos estados africanos<sup>18</sup>, é praticamente impossível transferir uma sociedade de um Estado para outro sem proceder a uma dissolução seguida de uma reconstituição<sup>19</sup>, situação inconcebível num espaço jurídico integrado. Com a harmonização ou a uniformização jurídica, a existência de sociedades de direito comunitário permite remediar esta dificuldade. Por outro lado, como escrevia Jean PAILLUSSEAU, “é evidente que, para uma empresa que exerce a sua actividade em diversos países, a unidade das regras aplicáveis facilita consideravelmente as suas operações, quer se tratem da sua organização jurídica, do seu funcionamento ou das suas trocas comerciais ou financeiras.”<sup>20</sup> Por último, “as regiões integradas são mais atractivas para os investimentos internacionais e possuem um role de vantagens em termos de infra-estruturas e de instituições susceptíveis de promover um desenvolvimento duradouro. Estas constituem igualmente uma via de acesso mais certa para a concorrência a nível global. (...) Um direito africano dos negócios à escala continental pode reforçar a via conducente à credibilidade de África, melhorar o fluxo de investimento, acelerar o desenvolvimento e ter uma influência na globalização do direito dos negócios no seu todo.”<sup>21</sup>

---

<sup>18</sup> Antes da entrada em vigor dos Actos Uniformes.

<sup>19</sup> Neste sentido ver E. CEREXHE, op. cit. p. 45

<sup>20</sup> Jean PAILLUSSEAU, « Le droit de l’OHADA – Un droit très important et original » (O direito da OHADA – um direito muito importante e original), op cit.

<sup>21</sup> Gilles CISTAC, « L’intégration juridique dans « tous » ses états : SADC et OHADA » (A integração jurídica em todas as suas fases : SADC e OHADA), op cit.

No que toca ao modelo específico da OHADA, “o Tratado está indiscutivelmente feito de forma a favorecer a emergência no seio da região de um verdadeiro direito económico indispensável ao desenvolvimento duradouro das economias.”<sup>22</sup>

As pertinentes observações e análises que acabaram de ser brevemente evocadas não deixam margem para qualquer dúvida.

### **b- O direito como instrumento técnico de integração económica<sup>23</sup> :**

A integração regional está presente nas estratégias de desenvolvimento dos países africanos desde as independências na década de 1960; esta motivou a criação de diversas organizações, entre outras: a União Monetária da África Ocidental (UMA) em 1962; a Organização para a Unidade Africana (OUA) e o Banco Africano para o Desenvolvimento (BAD) em 1963. Esta opção foi regularmente reafirmada, nomeadamente através da criação da União Económica e Aduaneira da África Central (UEAAC), em 1964, que se transforma na Comunidade Económica e Monetária da África Central (CEMAC) em Fevereiro de 1998; a União Aduaneira dos Estados da África Ocidental, em Abijão (Costa do Marfim) a 3 de Junho de 1966; a Comunidade dos Estados da África Ocidental (CEAO), em Abijão a 17 de Março de 1973, dissolvida a 14 de Março de 1994; a Comunidade Económica para o Desenvolvimento dos Estados da África Ocidental (CEDEAO) em 1975, a União Económica e Monetária da África Ocidental (UEMAO) nascida da fusão entre a CEAO e a UEMAO em 1994. Ao nível continental a opção pela integração foi reafirmada através do Plano de Acção de Lagos (PAL) em 1980, do Tratado de Abuja de 1991, que entrou em vigor em 1994 criando a Comunidade Económica Africana (CEA), da criação da Conferência inter-Africana dos Mercados de Seguros (CIMS) em 1992 e da Conferência inter-Africana de Previdência Social (CIPRES) em 1993 e, por último, a Declaração de Syrte de 1999.

Os Estados Africanos escolheram a integração económica ao nível continental através das Comunidades Económicas Regionais (CER)<sup>24</sup>. A CEA deverá ser desenvolvida em seis fases que se desenrolam ao longo de trinta e quatro anos; na primeira fase visa-se o reforço

---

<sup>22</sup> François GAULME, « L'intégration régionale dans le cadre de la Zone Franc : un mouvement prometteur » (A integração regional no contexto da zona francófona: um movimento promotor), *Marchés tropicaux* du 15/11/1991.

<sup>23</sup> Voir Alhousseini MOULOUL, « L'intégration juridique des Etats de la SADC et les perspectives d'adoption du droit des affaires de l'OHADA pour l'assainissement de l'environnement juridique des affaires » (A integração jurídica dos estados da SADC e as perspectivas de adopção do direito dos negócios da OHADA para a melhoria do ambiente dos negócios); Adde Gilles CISTAC, « L'intégration régionale dans « tous » ses états : SADC et OHADA » (A integração regional em “todos” os seus estádios : SADC e OHADA).

<sup>24</sup> África Austral, África Central, África Oriental, África do Norte e África Ocidental.

das CER para que estas se transformem em Zonas de Comércio Livre (ZCL) em uniões aduaneiras e em mercado comum. A prossecução destes objectivos motivou a criação de uma série de organizações, das quais as mais dinâmicas são, hoje em dia, a CEDEAO, a UEMOA, a CEMAC e a COMESA, para citar apenas estas, com as diferentes instituições relevantes.

Será necessária a integração jurídica para a construção de um espaço económico viável e de confiança? O Professor Joseph ISSA-SAYEGH definiu a integração jurídica alcançada como sendo a “transferência de competências estáticas de dois ou mais Estados para uma organização internacional dotada de poder de decisão e de competências supranacionais ou supra-estaduais para realizar uma união jurídica única e coerente na qual as legislações nacionais se insiram ou se fundem para prosseguir os objectivos económicos e sociais a que os Estados membros se comprometem”<sup>25</sup>. Ao falar da integração das economias dos estados da COMUNIDADES EUROPEIAS, Etienne CEREXHE<sup>26</sup>, escreveu: «a integração das economias dos nove países da CEE, feita através das liberdades comunitárias e da união das políticas económicas, teria dificuldade em produzir os seus direitos num contexto dominado pela diversidade, ou mesmo divergência dos direitos. Impunha-se um mínimo de unidade jurídica se se quisesse garantir a fluidez do mercado e a aplicação uniforme das políticas comuns. Noutras palavras, a integração económica, que é própria de toda a integração, pressupõe um contexto jurídico mais ou menos harmonizado».

De facto, como escreveu Jean PAILLUSSEAU, para se realizar a integração económica dos estados africanos, é necessário:

- « a - Um direito único...
- b - Um direito adaptado às particularidades das economias africanas;
- c - Um direito adaptado às necessidades reais das empresas, especialmente no que toca às áreas do financiamento e gestão;
- d - Um direito que assegure a segurança de credores, de investidores e de terceiros;
- e - Um direito que possa favorecer e acompanhar crescimento económico dos países de toda a região».<sup>27</sup>

---

<sup>25</sup> Pr. Joseph ISSA-SAYEGH « *l'Intégration juridique des Etats Africains de la zone franc* » (A integração jurídica dos Estados Francófonos da zona francófona), in: Revue PENANT n° 823 Janeiro - Abril 1997 pp. 5.

<sup>26</sup> E. CEREXHE, “*Problématique de l'entreprise et de l'harmonisation du droit des sociétés*” (Problemática da empresa e da harmonização do direito das sociedades), in: RJPIC. 1978 n°1

<sup>27</sup> Jean PAILLUSSEAU, « Le droit de l'OHADA – Un droit très important et original », (O direito da OHADA – um direito muito importante e original). Adde Joseph ISSA – SAYEGH, Jacqueline LOHOUES – OBLE, OHADA- Harmonisation du droit des affaires, (OHADA – Harmonização do direito dos negócios), op cit, n° 86.

De acordo com o Professor Gilles CISTAC, «a harmonização do direito é não só uma condição para se alcançar o fenómeno da integração, mas esta pode também constituir o motor da própria integração sendo elemento de aproximação, por um lado, dos povos e, por outro, das economias».<sup>28</sup>

Convenhamos, por último, como o Professor Yves GUYON que «não é um segredo para ninguém que, se o direito não é uma condição suficiente para o desenvolvimento, é, ao menos, uma condição necessária».<sup>29</sup>

Não restam quaisquer dúvidas sobre a pertinência destas observações para os estados africanos. Ao encarar o processo actual de globalização, os estados africanos não têm outra hipótese senão consolidar a integração e reduzir a extroversão das suas economias, criando condições favoráveis ao investimento. Sendo a tendência actual a internacionalização dos negócios, a harmonização jurídica torna-se um imperativo dado que uma harmonização bem conduzida favorece o comércio, a livre concorrência, restaura a confiança e prepara a integração económica.

Neste contexto e segundo esta perspectiva, não é necessário demonstrar mais a necessidade da integração jurídica. Os Chefes de Estado africanos estão dela por demais convencidos e trabalharão tendo em vista a concretização de um velho sonho facilitado por numerosas vantagens.

## **II- As vantagens que favorecem a harmonização jurídica :**

As vantagens da harmonização<sup>30</sup> são uma garantia de sucesso, uma vez que não se consegue atingir uma integração a não ser que esta repouse em fundamentos sólidos e que seja amparada por uma real vontade política de resolver os problemas comuns. Ao invocar estas vantagens, Me Kéba M'BAYE escreveu: «É certamente nas comunidades que partilhem tradições jurídicas comuns, uma, moeda comum e, em certa medida, uma história comum e a mesma maneira de conceber e projectar o futuro, que se torna mais fácil a realização da integração económica»<sup>31</sup>; por outro lado, «os projectos com mais hipóteses de sucesso, há que

---

<sup>28</sup> Gilles CISTAC, « L'intégration juridique dans « tous » ses états : SADC et OHADA », (A integração jurídica em todos os seus estádios), Conferência Internacional, Universidade de Macau, 2007.

<sup>29</sup> Yves GUYON, « Conclusion » (Conclusão), in Petites Affiches n° 205, 2004, pp 59-63.

<sup>30</sup> Vêr Philippe TIGER, Le droit des affaires en Afrique (O direito dos negócios em África), Que sais-je ? Editions PUF, juillet 2001, pp 12 – 18.

<sup>31</sup> In Revue PENANT n° 827, Maio – Agosto 1998, p. 126 et suiv., N° Spécial OHADA. Adde Alhousseini MOULOUL, Le régime juridique des sociétés commerciales dans l'espace OHADA : l'exemple du Niger, (O regime jurídico das sociedades comerciais no espaço OHADA), op cit, p 12 et 13.



o repetir, são aqueles que coincidem com um espaço económico, cultural e económico uniforme.»<sup>32</sup>

Convém ainda juntar a isso a existência em alguns estados de uma mesma língua oficial, o fenómeno do Islão e a existência de direito africano tradicional.<sup>33</sup>

Ficam assim reunidas as condições propícias a uma integração. Ora, nos espaço constituído pelos estados africanos da zona francófona agregam-se a quase totalidade destas condições.

No entanto, estas condições não são por si mesmas suficientes, uma vez que sem vontade política nenhuma construção deste tipo saberá ser duradoura. Tendo em conta a celeridade da realização do projecto OHADA e o entusiasmo suscitado<sup>34</sup>, podemos considerar que a vontade política é real. De facto, foram necessários menos de dois anos para a assinatura do “Tratado de Porto Luís”, menos de dois anos para este entrar em vigor e menos de cinco anos para que os primeiros sete actos uniformes (AU) fossem adoptados<sup>35</sup>.

Este projecto é igualmente sustentado por ambiciosos programas de integração económica em todas as regiões africanas: para tal foram criadas organizações tais como GAMIEL, CEAO, CEDEAO, UEMOA, etc..

Por último não é de se negligenciar a existência de experiências de unificação.<sup>36</sup>

Estão aqui as vantagens inegáveis das quais não dispuseram certos grupos de estados como os estados membros das Comunidades Europeias, o que travou a harmonização dos seus direitos e da sua integração económica.

Tendo em conta tudo o acima, não nos podemos admirar com a evolução da OHADA.

### **III- O processo que conduziu ao nascimento da OHADA:**

A ideia de harmonizar os direitos africanos remonta a Maio de 1963, por ocasião de uma reunião dos Ministros da Justiça promovida pelo Professor René David. Esta ideia foi retomada por eminentes juristas africanos e conheceu os primeiros resultados no seio da União Africana e Mauriciana (UAM) e na convenção da Organização Comum Africana e Malgaxe (OCAM). Nos termos do disposto no artigo 2º da Convenção Geral de Cooperação

---

<sup>32</sup> Ibidem. Ver também : Kéba M'BAYE, in síntese dos trabalhos do seminário de Abijão, pp. 14 et 15.

<sup>33</sup> Sobre este assunto, ver : Philippe TIGER, « Le Droit des Affaires en Afrique OHADA » (O direito dos Negócios em África), Que sais-je ? Ed. PUF, Nov. 1999, p. 15 et 16.

<sup>34</sup> Ver também infra, comunicado final da reunião de chefes de Estado em Dacar, a 5 e 6/10/1992. O projecto foi realizado em menos de 4 anos e foram criados associações e clubes OHADA em numerosos países membros.

<sup>35</sup> Ver infra.

<sup>36</sup> Nomeadamente : a CEE, os Estados Unidos da América, a Commonwealth, a NAFTA e o MERCOSUL.

em Matéria Judiciária concluída entre os estados da OCAM, «As altas partes contratantes comprometem-se a tomar todas as medidas com vista a harmonizar as suas respectivas legislações comerciais na medida compatível com as exigências que possam resultar de cada uma destas.»; por outro lado, nos termos do disposto no artigo 3º da Convenção de 5 de Julho de 1975 que cria o Gabinete Africano e Maurício de Investigação e de Estudos Legislativos (GAMIEL) este «tem por objecto auxiliar os estados signatários, a fim de que as regras jurídicas que lhes são aplicáveis sejam elaboradas de forma a permitirem a sua harmonização». Infelizmente a OCAM e a GAMIEL, como muitas organizações africanas, não foram dotadas de orçamento suficiente e tiveram uma existência efémera.

Foi necessário esperar por 1991 para que a ideia de harmonizar os direitos africanos fosse de novo retomada por ocasião das reuniões dos ministros das finanças da Zona Franca realizadas em primeiro lugar em Uagadugo, Burkina Faso, em Abril de 1991 e depois em Paris, França, em Outubro de 1991. Nesta última reunião, os Ministros das Finanças organizam uma missão composta por sete membros, juristas e especialistas em negócios, presidida por Me Kéba M'BAYE.

De Março a Setembro de 1992, a missão sondou o estado da situação, tendo visitado os países da Zona Franca. A 17 de Setembro de 1992, Me Kéba M'BAYE apresenta o relatório com as suas conclusões na reunião dos Ministros das Finanças.

A 5 e 6 de Outubro de 1992, os Chefes de Estado da Zona Francófona reúnem-se em Libreville; por ocasião dessa reunião o Presidente Senegalês Abdou DIOUF apresenta o estudo analítico do projecto elaborado pela missão de peritos. Os Chefes de Estado decidem abrir a entrada ao conjunto de estados africanos e não somente aos da Zona Francófona. No fim dessa reunião pode-se ler que os Chefes de Estado e de delegação «aprovaram o projecto de harmonização do direito dos negócios concebido pelos Ministros das Finanças da Zona Francófona e decidiram pô-lo em prática de imediato e pediram aos Ministros das Finanças e da Justiça de todos os estados interessados de fazer disso uma prioridade». Os Chefes de Estado adoptaram, deste modo, o relatório das sete personalidades; designam um Directório composto por três membros<sup>37</sup>, encarregues de coordenar a preparação do Tratado que institui a OHADA.

O Directório prepara o projecto de Tratado que apresenta na reunião dos Ministros da Justiça, tida em Libreville a 7 e 8 de Julho de 1993. O projecto foi aprovado após ser

---

<sup>37</sup> Presidente : M.K. M'BAYE ; membros : Martin KIRSCH, Conselheiro Honorário do Supremo Tribunal Francês, Advogado na Ordem de Paris, e Michel GENTOT, Presidente da secção do contencioso no Conselho de Estado Francês.

emendado e enriquecido. É finalizado em Abijão a 21 e 22 de Setembro de 1993 na reunião dos Ministros de Justiça, reunião precedida de um relatório feito por peritos.

Por último, a 17 de Outubro de 1993 realiza-se em Porto Luís, Ilha Maurícia, a Conferência dos Países Francófonos. Nessa ocasião o projecto foi submetido à assinatura dos Chefes de Estado e das delegações dos países africanos francófonos; o Tratado que institui a OHADA é assinado por catorze estados<sup>38</sup>, vindo mais tarde a aderir outros dois<sup>39</sup> para totalizar dezasseis estados membros hoje em dia.

Desta forma, as principais etapas que levaram a cabo a operacionalidade da OHADA podem ser descritas da seguinte forma<sup>40</sup>:

1. Uagadugo, Abril de 1991 : Reunião dos Ministros das Finanças : concepção do «Projecto de Harmonização do Direito dos Negócios em África».

2. Paris, Outubro de 1991 : Reunião dos Ministros das Finanças: formação da “missão” de sete países.

3. De Março a Setembro de 1992 : a “Missão” efectua visitas aos diferentes estados da Zona Francófona : informação e sensibilização das autoridades; estado das legislações aplicáveis.

4. Iaundé (Camarões), 16 de Abril de 1992: Reunião dos Ministros das Finanças ; Me Kéba M'BAYE apresenta o seu primeiro relatório.

5. 17 de Setembro de 1992: Reunião dos Ministros das Finanças da Zona Francófona. Me Kéba M'BAYE apresenta o seu relatório de missão. O projecto é adoptado.

6. Libreville (Gabão), 5 e 6 Outubro de 1992 : Conferência de Chefes de Estado de França e África:

- O Presidente Abdou DIOUF (Senegal) apresenta o estudo analítico do projecto da OHADA ;
- O projecto é adoptado pelos Chefes de Estado africanos da Zona Francófona;
- Abertura do projecto a estados terceiros à Zona Francófona;
- Formação de uma Comissão de três membros presidida pelo juiz Kéba M'BAYE e composta por Martin KIRSCH, e Michel GENTOT.

7. Dacar (Senegal), Novembro de 1992: Reunião de Ministros da Justiça ; decisão de criar em cada estado um Directório de cinco membros.

---

<sup>38</sup> Benin, Burkina Faso, Camarões, Centro-Africana, Comores, Congo (Brazzaville), Costa do Marfim, Gabão, Guiné Equatorial, Mali, Níger, Senegal, Chade e Togo.

<sup>39</sup> A Guiné-Conakri e a Guiné-Bissau.

<sup>40</sup> Para a cronologia completa, ver Alhousseini MOULOUL, Comprendre a OHADA, Anexo I, Edições NIN Abril 2000.

8. Dacar (Senegal), 11 e 19 de Dezembro de 1992: Reunião dos Ministros da Justiça, que encarregam o Directório de preparar o futuro tratado e de estabelecer a ordem das prioridades das matérias a harmonizar.

9. Abijão (Costa do Marfim), 19 e 20 de Abril de 1993 : Seminário sobre a harmonização do direito dos negócios nos estados da Zona Francófona. O seminário testa a técnica de preparação de textos prevista pelo Directório. Constituição das Comissões Nacionais.

10. Libreville (Gabão), 7 e 8 de Julho de 1993 : Reunião de Ministros da Justiça. Exame do Projecto de Tratado.

11. Abijão (Costa do Marfim), 21 e 22 de Setembro de 1993: Reunião dos Ministros da Justiça seguida da dos Ministros das Finanças. O projecto do tratado é finalizado.

12. Porto Luís (Ilhas Maurícias), 17 de Outubro de 1993 :reunião da Conferência dos Países Francófonos. Assinatura do tratado que institui a OHADA.

13. Uagadugo (Burkina Faso), 14 e 15 de Março de 1994: Primeiro Seminário das Comissões Nacionais. Adopção de um método de trabalho comum. Uma Comissão Central, que conta com a representação de cada Estado parte, alcança um consenso que permite finalizar cada Acto Uniforme.

14. Lomé (Togo), 24 de Outubro de 1994: Reunião dos Presidentes das Comissões Nacionais examina os ante-projectos dos primeiros Actos Uniformes.

15. Lomé (Togo), 25 e 26 de Outubro de 1994 : Reunião dos Ministros da Justiça dos estados signatários do Tratado. Exame do projecto de criação da Escola Regional Superior de Magistratura (ERSUMA) e da constituição das instituições da OHADA.

16. Biarritz (França), 8 de Novembro de 1994: Conferência de Chefes de Estado de França e de África. Os estados signatários do Tratado OHADA sublinham a sua importância e decidem concertar-se para determinar a localização das instituições.

17. Bangui (República Centro-Africana), 6 a 8 de Fevereiro de 1995 : reunião dos Presidentes das Comissões Nacionais. Adopção do ante-projecto dos Actos Uniformes sobre o Direito Comercial Geral (AU/DCG).

18. Bangui (República Centro-Africana), 21 de Março de 1995: Reunião dos Ministros da Justiça que lançam as bases da localização das instituições da OHADA.

19. 11 de Abril de 1995: Publicação da Lei (Nigeriana) n.º 95-006, de 4 de Junho de 1995 autorizando o Presidente da República a ratificar o Tratado OHADA.

20. 18 de Setembro de 1995: após a recepção do instrumento de ratificação da República do Níger pelo estado depositário (Senegal), é reunido o número necessário de

instrumentos de ratificação para a entrada em vigor do tratado. O «Tratado OHADA» entra em vigor.

## **B- O TRATADO QUE INSTITUI A OHADA :**

Do ponto de vista formal, o Tratado é constituído por 63 artigos repartidos entre IX títulos. O dispositivo jurídico por este inaugurado é de uma simplicidade impressionante.

No preâmbulo os Chefes de Estado e de delegação reiteraram a sua determinação em realizar progressivamente a integração económica dos seus estados, o que pressupõe a instituição e a aplicação de um direito dos negócios harmonizado a fim de garantir a segurança jurídica dos investidores. Para além disso, o artigo 2º do Tratado determina o seu objecto e os domínios que relevam do direito dos negócios.<sup>41</sup> O Tratado apresenta igualmente instrumentos pelos quais se realizará a integração jurídica (Actos Uniformes) e os órgãos encarregues de supervisionar a instituição do projecto, de controlar a aplicação dos actos e de tornar comum o direito harmonizado.

Comparado com os outros Tratados do mesmo género, o «Tratado OHADA» apresenta numerosas especificidades<sup>42</sup> :

- tem em vista uma «unificação progressiva e geral das legislações» dos estados membros;
- a unificação pretendida é muito ampla, uma vez que respeita a «todos os sectores da vida dos negócios à escala continental»;
- a legislação comunitária prevista pelo Tratado tem em vista a aplicação com carácter supranacional «reforçado» na medida em que esta é obrigatória, revogatória ou directamente aplicável a todos os estados membros;
- originalidade também no que toca aos «meios e métodos adoptados» para acorrer aos objectivos prosseguidos.

---

<sup>41</sup> Sobre a definição de direito dos negócios, ver Henri - Désiré MODI KOKO BEBEY, « *La réforme du droit des affaires de l'OHADA au regard de la mondialisation de l'économie* » (A reforma do direito dos negócios da OHADA no que respeita à mundialização da economia), p 2, [www.ohada.com](http://www.ohada.com). Sobre o assunto do direito dos negócios e as controvérsias que este suscita, ver: Henri - Désiré MODI KOKO BEBEY, « *L'harmonisation du droit des affaires en Afrique : regard sous l'angle de la théorie générale du droit* » (A harmonização do direito dos negócios em África: ponto de vista da teoria geral do direito), p 2 e pp 13 – 15. [www.ohada.com](http://www.ohada.com)

<sup>42</sup> Ver Joseph ISSA – SAYEGH, Jacqueline LOHOUES – OBLE, OHADA – Harmonisation du droit des affaires, (Harmonização do direito dos negócios) op cit, n° 198.

## **I- Os objectivos da OHADA<sup>43</sup> :**

O preâmbulo do Tratado OHADA, bem como os seus artigos 1 e 2, expõem em termos genéricos o seu objecto e domínio. Nos termos do artigo 1º «o presente tratado tem por objecto a harmonização do direito dos negócios:

- através da elaboração e adopção de regras comuns simples, modernas e adaptadas à realidade das suas economias;
- pela aplicação dos procedimentos judiciais apropriados;
- pelo encorajamento do recurso à arbitragem pela regulamentação de disputas contratuais.»

- No que toca ao artigo 2º, este enumera as matérias que serão integradas no domínio do Tratado e sobre cuja regulamentação a harmonização deverá incidir.

A OHADA entra no espectro de uma visão mais global de «integração africana» através de uma «uma união económica e de um grande mercado comum».<sup>44</sup> Este objectivo global não pode ser alcançado numa situação de crise económica generalizada caracterizada pela retração dos investimentos externos ao longo da década de oitenta; desde logo, foi necessário melhorar e racionalizar o ambiente jurídico das empresas com o propósito de tornar os mercados africanos mais atractivos através da redução, ou mesmo exclusão, da insegurança jurídica e judiciária. Por outro lado, «a África, como a maior parte dos países, está preocupada com a internacionalização da economia. Como consequência, é necessária a integração regional contando, em todo o lado, com os mesmos direitos das sociedades, o que facilita particularmente os investimentos.»<sup>45</sup> A África não pode escapar ao fenómeno da internacionalização, o que implica uma adaptação contínua das regras que regem as actividades económicas.<sup>46</sup>

---

<sup>43</sup> Ver Me Kéba MBAYE, « *L'historique et les objectifs de l'OHADA* » (História e Objectivos da OHADA), Petites Affiches, n° 205, pp 4-7. Adde Jean PAILLUSSEAU, « *Le droit de l'OHADA. Un droit très important et original* » (O direito da OHADA. Um direito muito importante e original), op cit ; Boris MARTOR et Sébastien THOUVENOT, « *L'uniformisation du droit des affaires en Afrique par l'OHADA* » (A uniformização do direito dos negócios em África pela OHADA), La Semaine Juridique n° 44, Suplemente n° 5, pp 5 – 9.

<sup>44</sup> V. Kéba MBAYE, « *L'historique et les objectifs de l'OHADA* » (História e Objectivos da OHADA), op cit.

<sup>45</sup> Jean PAILLUSSEAU, « *L'Acte Uniforme sur le droit des sociétés* » (O Acto Uniforme no direito das sociedades), Petites Affiches, n° 205 du 13 octobre 2004, pp 19-29.

<sup>46</sup> Ver neste sentido Jean PAILLUSSEAU, « *Le droit de l'OHADA – Un droit très important et original* », » (O direito da OHADA. Um direito muito importante e original), op cit.

## II- Os estados membros:

Nos termos do disposto no artigo 53º do Tratado OHADA, a adesão a esta nova organização é aberta a todos os estados membros da União Africana (UA) e a todos os estados não membros da UA convidados à adesão por comum acordo de todos os estados membros da OHADA. Esta ampla abertura sugere que a adesão à OHADA está aberta a estados não africanos. Esta amplitude é boa porque, por um lado, no quadro da construção dos espaços económicos, os estados poderão aderir à mesma, mesmo que não sejam membros da União Africana e por outro lado, mesmo que estes não estejam situados no continente africano; no entanto, não é facilmente concebível que estados não situados em África adiram à OHADA, pelo que deveremos entender que esta abertura é para estados africanos que não sejam membros da União Africano.

O número de estados membros da OHADA vai aumentar com os anos, ou mesmo nos meses que se seguem, uma vez que a República Democrática do Congo iniciou o seu processo de adesão a curto prazo e São Tomé e Príncipe anunciou a sua adesão próxima. Por último, também Madagáscar e Gana mostraram interesse na OHADA. A adesão de um novo estado será feita nas condições previstas pelo Tratado e seguindo o procedimento previsto pela respectiva constituição; de facto, algumas constituições nacionais prevêm a intervenção do Parlamento nacional que deverá autorizar a adesão.

Há igualmente que notar que a OHADA não está reservada aos estados francófonos<sup>47</sup>; já um estado espanófilo e um lusófono são membros, juntamente com os Camarões, um estado membro da OHADA que é um país bilingue. Alguns países anglófonos, nomeadamente o Gana, manifestaram interesse na OHADA. Para favorecer a adesão de estados não francófonos, a conferência de Chefes de Estado e do Governo da OHADA, reunida no Quebeque a 17 de Outubro de 2008, levou a cabo a revisão dos tratado e introduziu uma disposição nos termos da qual: «as línguas de trabalho na OHADA são: o Francês, o Inglês, o Espanhol e o Português».<sup>48</sup> Apesar disso, os documentos da OHADA serão traduzidos mas é a versão francesa que faz fé em caso de divergência entre elas.

---

<sup>47</sup> Sobre esta abertura, ver Alhousseini MOULOUL, « L'intégration juridique des Etats de la S. A. D. C. et les perspectives d'adoption du droit des affaires de l'OHADA pour l'assainissement de l'environnement des affaires » (A integração jurídica dos Estados da SADC e as perspectivas de adopção do direito dos negócios da OHADA para a melhoria do ambiente dos negócios), Maputo, 2008. Adde Gilles CISTAC, « *L'intégration régionale dans « tous » ses états : SADC et OHADA* » (A integração regional em « todos » os seus estádios: SADC e OHADA), op cit.

<sup>48</sup> Art. 42º do Tratado revisto.

O cruzamento entre o número e a diversidade de Estados membros da OHADA fará desta organização o verdadeiro motor da integração jurídica africana.

### **III- A entrada em vigor do Tratado que estabelece a OHADA :**

Nos termos do disposto no art. 52º, al. 2 do tratado, este entra em vigor sessenta dias depois da data do depósito do sétimo instrumento de ratificação. Os instrumentos de ratificação e de adesão devem ser depositados junto do governo Senegalês, que é o governo depositário<sup>49</sup> e que entrega uma cópia ao Secretariado Permanente. O governo depositário procederá ao registo do tratado junto do Secretariado da União Africana e do da ONU, nos termos do disposto no artigo 102º da Carta das Nações Unidas e entregará uma carta registada ao Secretariado Permanente.

A 18 de Setembro de 1995, o número de ratificações necessárias para a entrada em vigor do tratado foi conseguido na sequência do depósito do instrumento de ratificação pelo Níger<sup>50</sup>; deste modo, o tratado OHADA entrou em vigor nos termos do disposto no seu artigo 52º, al 2.

Nenhuma reserva é admitida ao Tratado<sup>51</sup>, que é concluído com duração indeterminada; este não pode ser denunciado nos dez anos que se seguem à sua entrada em vigor.<sup>52</sup>

Em caso de adesão de um novo Estado, o Tratado ser-lhe-á aplicado no sexagésimo dia após o depósito do seu instrumento de adesão.<sup>53</sup>

A 17 de Outubro de 2008, a conferência de Chefes de Estado e de Governo da OHADA procedeu à revisão do «Tratado de Porto Luís» e precisou as condições pelas quais o Tratado OHADA poderia ser revisto, ou seja<sup>54</sup>, a pedido de um Estado membro endereçada ao Secretariado Permanente que a comunica ao Conselho de Ministros; este aprecia o pedido e o alcance da modificação sugerida. A revisão ou emenda é, de seguida, apresentada à apreciação do Conselho de Ministros, nas mesmas condições que o Tratado. O Tratado revisto e emendado é redigido em dois exemplares em cada uma das línguas de trabalho da OHADA e depositada junto dos arquivos do Governo Senegalês, que remete uma cópia certificada a cada Estado membro.

---

<sup>49</sup> Art. 57º do Tratado.

<sup>50</sup> Na República do Níger a ei n.º 95-006 de 4/4/1995 (publicada no JORN de 15/04/1995 p. 341) autoriza o PRN a ratificar o Tratado de constituição da OHADA.

<sup>51</sup> Art. 54º do Tratado.

<sup>52</sup> Art. 62º al.1 do Tratado.

<sup>53</sup> V. Boris MARTOR e Sébastien THOUVENOT, « *L'uniformisation du droit des affaires en Afrique par l'OHADA* » (A uniformização do direito dos negócios pela OHADA), op cit.

<sup>54</sup> Ver artigos 61º e 63º do Tratado revisto.



#### **IV- A escolha da técnica de integração jurídica :**

As experiências de integração jurídica variaram frequentemente entre duas técnicas principais: a harmonização e a uniformização.

##### **1- A opção pela uniformização :**

Para se preparar os instrumentos jurídicos da nova organização, foi necessário escolher entre a uniformização e a harmonização. O Professor Joseph ISSA-SAYEGH<sup>55</sup> definiu estes dois métodos nos seguintes termos: «a harmonização ou coordenação... é a operação que consiste em aproximar sistemas jurídicos de origens e inspirações diferentes (entenda-se divergentes) para lhes dar coerência entre eles, reduzindo ou suprimindo as suas diferenças e contradições de maneira a obter resultados compatíveis entre si e com os objectivos comunitários pretendidos», tanto que, «a uniformização ou unificação do direito é, à priori, uma forma mais brutal mas também mais radical de integração jurídica. Esta consiste em instaurar, numa dada matéria jurídica, uma regulamentação única, idêntica em todos os pontos para todos os Estados membros, na qual não haja lugar a diferenças.»

Por ocasião do seminário de Abijão, Me Kéba M'BAYE explica, na sua exposição introdutória, a escolha do Directório: «... uma convenção unificadora pode ser aplicável sem trazer consigo a obrigação de revogar o direito nacional, desde que este não lhe seja contrário», e «as leis uniformes contém regras substanciais que devem ser introduzidas em cada Estado para aí serem aplicáveis. É a técnica que parece encontrar a preferência das autoridades dos nossos países... as leis uniformes devem tornar-se leis nacionais e serem tão completas quanto possível a fim de não darem lugar a interpretações divergentes»<sup>56</sup>. Analisando o modelo de integração escolhido, Gaston KENFACK DOUAJNI escreveu que o Tratado OHADA «visa dotar os Estados membros de um direito uniforme em qualquer das matérias<sup>57</sup>» enumeradas pelo artigo 2º do mencionado Tratado. Esta é também a opinião de

---

<sup>55</sup> Joseph ISSA –SAYEGH, « L'intégration juridique des Etats africains de la zone franc, » (A integração jurídica dos estados da Zona Francófona), in: Revue. PENANT n° 823 Janeiro – Abril de 1997, p. 5 e ss.. Adde Joseph ISSA – SAYEGH, Jacqueline LOHOUES – OBLE, OHADA, «*Harmonisation du droit des affaires* » (Harmonização do direito dos negócios), op cit, n° 92.

<sup>56</sup> Na síntese dos trabalhos do seminário de Abijão, p. 20.

<sup>57</sup> G. KENFACK DOUAJNI, « L'abandon de souveraineté dans le Traité OHADA » (Abandono de soberania no tratado OHADA), in Revue PENANT n° 830, Maio – Agosto 1999, p.125 e ss.. Adde Henri – Désiré MODI KOKO BEBEY, « L'harmonisation du droit des affaires en Afrique : regard sous l'angle de la théorie générale

Georges TATY que escreveu que «os autores do Tratado decidiram seguir na direcção de um direito unificado<sup>58</sup>». Não obstante a qualificação provida por estes eminentes juristas, nos termos do artigo 1º do Tratado, por um lado «o Tratado tem por objecto a harmonização do direito dos negócios dos Estados membros» e, por outro lado, a própria Organização se chama Organização Para a Harmonização em África do Direito dos Negócios»; por último, Me Kéba MBAYE, em primeiro lugar Responsável pela Missão de Peritos e depois do Directório, escreveu: «Finalmente a opção escolhida foi a da harmonização, mesmo que a análise do sistema actualmente em vigor no seio da OHADA, ou seja, a adopção pelo Conselho dos Ministros da Justiça e dos Ministros das Finanças de actos uniformes que são directamente aplicáveis no território de cada Estado membro, seja na verdade uma obra de unificação.<sup>59</sup>

Ao analisar o conteúdo dos actos uniformes já adoptados, somos levados a concluir que se trata mais de uma uniformização, daí o seu nome «Actos Uniformes». Esta uniformização é levada a cabo por meio dos referidos actos e pela instituição de um Tribunal Comum que vela pela aplicação do direito unificado em todos os Estados membros. Apesar disso, trata-se de uma uniformização incompleta; de facto, cada acto uniforme contém lacunas legais que cabe aos Estados completar, nomeadamente no que toca às sanções penais. No fim deste processo aparecerão as disparidades pelo que, por um lado falaremos de harmonização jurídica e, por outro lado será apreciada a atracção jurídica de cada Estado.

## **2- Preparação e adopção dos Actos Uniformes<sup>60</sup> :**

1. Em Novembro de 1992, os Ministros da Justiça, reunidos em Dacar, Senegal, decidiram criar em cada Estado membro uma Comissão Nacional<sup>61</sup> composta por cinco

---

du droit » (A harmonização do direito dos negócios em África: ponto de vista da teoria geral do direito), op cit, pp 13 – 15.

<sup>58</sup> G. TATY, « Brèves réflexions à propos de l'entrée en vigueur d'une réglementation commune du droit des affaires des Etats membres de la zone franc » , (Breves reflexões a propósito da entrada em vigor de uma regulamentação comum do direito dos negócios dos Estados membros da zona franca), in: Revue PENANT n° 830 Maio - Agosto 1999, p. 227 e ss. Adde Yves GUYON, « Conclusion » (Conclusão), in : Petites Affiches n° 205 pp 59-63 ; Jean PAILLUSSEAU, « Le droit de l'OHADA : un droit très important et original » (O direito OHADA, um direito muito importante e original), ob cit, pp 1 – 5.

<sup>59</sup> In « L'histoire et les objectifs de l'OHADA » (História e objetivos da OHADA), op cit.

<sup>60</sup> Sobre este procedimento, ver Joseph ISSA – SAYEGH, Jacqueline LOHOUES - OBLE, « OHADA – Harmonisation du droit des affaires » (OHADA – Harmonização do Direito dos Negócios), op cit, n° 279 à 288, pp 123-126.

<sup>61</sup> No Níger, a decisão n°15/MJ de 1/04/1993 leva à criação e composição de uma comissão nacional *ad hoc* encarregue da harmonização do direito dos negócios da Zona francófona. Nos termos do disposto no art. 2º desta decisão, a comissão é presidida pelo vice-presidente do Tribunal de Recurso e compreende 5 outros membros. Este artigo foi alterado por uma outra decisão (n°21/MJ/GS/SG) de 11/06/1993 que foi, por sua vez, alterado

membros e encarregados, a nível nacional, de contribuir para o estudo dos Actos Uniformes. Estas Comissões tiveram o seu primeiro seminário em Uagadugo, Burkina-faso, a 14 e 15 de Março de 1994. Este seminário consagrou a adopção de um método de trabalho comum.

Os Actos Uniformes são destinados a instaurar uma legislação comum aos Estados membros para regulamentar as matérias identificadas como fazendo parte do «direito dos negócios». O Secretariado Permanente prepara os projectos de Actos Uniformes que propõe aos Governos dos Estados membros; estes dispõem de um prazo de noventa dias para transmitir as suas observações ao Secretariado Permanente. Nos termos do disposto na alínea 2 do artigo 7º do Tratado revisto, este prazo «pode ser prorrogado por um período equivalente em função das circunstâncias e da natureza do texto a adoptar, à discrição do Secretariado Permanente». No termo deste prazo, o Secretariado Permanente apresenta um relatório no qual ele junta as observações acima mencionadas e o projecto de Acto Uniforme; este é transmitido ao TCJA para parecer. Esta dispõe de sessenta dias para emitir o seu parecer. No termo deste prazo, o Secretariado Permanente prepara o texto definitivo do projecto de Acto Uniforme que propõe para ser debatido na ordem do dia na sessão do Conselho de Ministros.

No entanto, um procedimento não previsto pelo tratado é amiúde utilizado: de facto, cada Governo submete o projecto à «sua» Comissão Nacional para opinião; esta faz observações e propõe emendas que serão transmitidas ao Secretariado Permanente. Após a recepção das opiniões das Comissões Nacionais, o Secretariado Permanente organiza uma sessão das mencionadas Comissões<sup>62</sup> antes do projecto ser submetido ao TCJA para parecer.

Tendo em conta o procedimento<sup>63</sup> que acaba de ser descrito, todos os Estados participam na elaboração dos Actos Uniformes e este resulta da atenção às especificidades de cada Estado membro através da consideração das observações emitidas.

Deste modo, mesmo que isto não resulte do disposto no Tratado, na preparação do Acto Uniforme intervém três órgãos: o Secretariado Permanente, as Comissões Nacionais (Estados) e o TCJA, antes que estes sejam adoptados pelo Conselho de Ministros da OHADA.

---

pela decisão n°27/MJ//GS de 2/08/1995. Nos termos do disposto no artigo 2º desta nova decisão, a nova comissão *ah hoc* é presidida pelo secretário geral do Ministério da Justiça e compreende oito membros, dos quais um vice-presidente, que representa o Ministério das Finanças e do Planeamento.

<sup>62</sup> Bamako (Mali), 11 e 17 de Outubro de 1995: Sessão das Comissões Nacionais para a adopção do projecto de Acto Uniforme relativo às Sociedades Comerciais e ao Agrupamento de Interesse Económico (AU/DSC/AIE). Dacar (Senegal), 11 e 16 de Dezembro de 1995: Sessão das Comissões Nacionais para a avaliação dos ante projectos de Actos Uniformes sobre Seguros, Execuções e Direito Contabilístico: Adopção desses textos.

<sup>63</sup> Sobre a elaboração dos Actos Uniformes, ver Jacqueline LOHOUES-OBLE, «L'apparition d'un droit international des affaires en Afrique» (O surgimento de um direito internacional dos negócios em África), RIDC-3 – 1999, p. 542 e ss.

Este procedimento retira aos Parlamentos e aos órgãos executivos o seu poder legislativo e regulamentar, uma vez que os Actos Uniformes determinam, não apenas os princípios gerais mas também as suas modalidades de aplicação<sup>64</sup>. Dorénavant, o poder legislativo é exercido, dentro do espaço OHADA, em todas as matérias objecto da harmonização, pelo Conselho de Ministros desta Organização.

2. Para adopção de um Acto Uniforme, é necessário que dois terços dos Estados membros estejam presentes e representados e que o acto seja adoptado pela unanimidade dos Estados representados e votantes. Resulta desta disposição que, por um lado, a abstenção de um Estado não obsta a adopção de um Acto porque apenas o voto negativo pode constituir um obstáculo e, por outro lado, que cada Estado dispõe de uma prerrogativa análoga a um direito de veto se opor à adopção de um acto com um voto negativo.

3. Uma vez adoptado, o Acto é publicado pelo Secretariado Permanente no Boletim Oficial da OHADA nos sessenta dias subsequentes à sua adopção. Os Actos Uniformes são aplicáveis nos Estados membros, salvo disposição especial que poderá ser prevista num Acto, noventa dias após a acima mencionada publicação. O Acto Uniforme deverá também ser publicado no Boletim Oficial de cada Estado membro; esta última publicidade pode, por um lado, ser realizada «por um outro meio apropriado»<sup>65</sup>, e por outro lado esta não tem nenhuma influência na entrada em vigor do acto.

4. Os Actos Uniformes podem ser modificados a pedido de um Estado membro ou do Secretariado Permanente, seguindo o novo procedimento previsto no disposto dos artigos 6º e 9º do Tratado.

Não obstante, os Actos Uniformes fazem parte da ordem jurídica interna de cada Estado membro; tanto as jurisdições nacionais como os profissionais do direito deverão ter em conta esta nova realidade.

## **V- Características dos Instrumentos Jurídicos da OHADA :**

1- Tanto as disposições do Tratado como as dos Actos Uniformes são de ordem pública. Não obstante, mesmo que a maior parte das disposições tenham carácter imperativo, certos Actos podem conter disposições supletivas ou opcionais<sup>66</sup>.

---

<sup>64</sup> Neste sentido ver G.KENFACK DOUAJNI, op. cit

<sup>65</sup> Art. 9º do Tratado.

<sup>66</sup> Ver Boris MARTOR e Sébastien THOUVENOT, « L'uniformisation du droit des affaires en Afrique par l'OHADA » (A uniformização do direito dos negócios pela OHADA), op cit.

Após a entrada em vigor de um Acto Uniforme, este torna-se directamente aplicável e obrigatório «não obstante toda a disposição contrária de direito interno, anterior ou posterior»<sup>67</sup>; este substitui-se às normas de direito interno. A aplicabilidade directa está consagrada no artigo 10º do Tratado, nos termos do qual: «os Actos Uniformes são directamente aplicáveis e obrigatórios nos Estados membros, não obstante toda a disposição contrária de direito interno, anterior ou posterior». A aplicabilidade directa, e seu carácter obrigatório e revogatório distinguem os Actos Uniformes das Directivas Europeias, nas quais a vontade dos Estados que as devem transpor para o seu direito interno; apesar disso, os Actos Uniformes aproximam-se dos Regulamentos europeus, uma vez que são directamente aplicáveis aos Estados membros<sup>68</sup>.

2- Tanto o Tratado como os Actos Uniformes têm um carácter supranacional. Essa supra nacionalidade é uma manifestação do abandono parcial da soberania por cada Estado membro a favor da OHADA nas matérias alvo de harmonização<sup>69</sup>. O Procedimento de adopção dos Actos Uniformes e o seu carácter obrigatório e revogatório consagram também a supra nacionalidade dos instrumentos da OHADA.

O efeito revogatório e o carácter supranacional encontram-se confirmados por um parecer elaborado pelo TCJA nos termos do qual, o artigo 10º do Tratado contém uma «regra de supra nacionalidade uma vez que prevê a aplicação directa e obrigatória dos Actos Uniformes e institui, por outro lado, a sua supremacia sobre as disposições do direito interno anteriores ou posteriores<sup>70</sup>».

3- Se a supremacia do direito comunitário sobre as normas nacionais de carácter legislativo ou regulamentar não parece levantar qualquer dificuldade, a questão do primado deste direito sobre as constituições dos Estados membros é mais controversa. Na Europa, a ideia de supra constitucionalidade dos tratados está longe de ser unânime<sup>71</sup>, ao passo que no caso da OHADA<sup>72</sup>, o Tratado constituinte parece reconhecer implicitamente a superioridade das Constituições nacionais.

---

<sup>67</sup> Art. 10º do Tratado.

<sup>68</sup> Georges A. CAVALIER, «L'environnement juridique des affaires en Afrique noire francophone» (O ambiente jurídico dos negócios na África negra Francófona), Apresentação na Conferência Internacional subordinada ao tema "A harmonização do direito comercial e as suas vantagens para o investimento chinês em África", Universidade de Macau, 27 e 28 de Novembro de 2007

<sup>69</sup> Ver Gaston KENFACK DOUJANI op. cit. . Adde Philippe TIGER, op. cit. p. 32.

<sup>70</sup> Acórdão n.º 001/2001 PC, sessão de 30 de Abril de 2001.

<sup>71</sup> Sobre a « supra constitucionalidade » do direito comunitário, ver Filiga Michel SAWADOGO e Luc Marius IBRIGA, op cit.

<sup>72</sup> Ver art. 52º al 1 e art. 116º do Tratado OHADA.

E no que respeita aos conflitos possíveis entre uma norma de direito comunitário OHADA e uma outra norma de direito internacional?

Da Cruz Rodrigues propõe critérios a ter em conta para solucionar os conflitos entre normas internacionais, ao escrever que «em regra, este conflito era considerado como equivalente ao conflito entre normas de direito interno, pelo que estará configurado de acordo com as regras usuais (*lex superior, lex posterior*, hierarquia de valores, qualquer reclamação, proporcionalidade e harmonização dos interesses em questão) quando não conduz a uma interpretação que consiga levar à harmonização das normas<sup>73</sup>»; por outro lado Filiga Michel SAWADOGO e Luc Marius IBRIGA<sup>74</sup> sugerem «ter-se em conta, da mesma maneira, o carácter universal ou não da convenção ou do tratado, o número efectivo de signatários e, acima de tudo, os membros que ratificaram o tratado»; de acordo com os mesmos autores «M. Carreau afirma a superioridade do direito universal sobre o direito internacional regional, deste último sobre o direito originário bilateral, bem como a superioridade da carta constitutiva das organizações internacionais sobre os seus direitos derivados»<sup>75</sup>.

Por último, e no que concerne aos conflitos entre normas internacionais comunitárias, nomeadamente entre os Actos Uniformes da OHADA e as normas da UEMOA?

Neste caso devem-se distinguir duas hipóteses:

- Quando se trate de um conflito entre um A.U. e uma norma UEMOA adoptada sobre a forma de Lei Uniforme (por exemplo uma Directiva) pelos Parlamentos nacionais, que, são normas de direito interno «são os Actos Uniformes que prevalecem, devido à sua superioridade sobre as leis internas»<sup>76</sup>;

- Quando se trate de conflitos entre normas de aplicação directa, nomeadamente um Regulamento UEMOA e um Acto Uniforme da OHADA, não nos podemos satisfazer com o facto de estas duas normas parecem, *a priori*, estar ao mesmo nível e aplicar quer o critério cronológico, segundo o qual *lex posterior derogant priori* (a lei posterior revoga a anterior) ou o critério da especialidade para se aplicar a regra *specialia generalibus derogant* (a lei especial revoga a geral) ou a regra *generalia specialibus non derogant* (a lei geral não revoga a especial)<sup>77</sup>. Para solucionar esse conflito, Filiga Michel SAWADOGO e Luc Marius IBRIGA sugerem ter-se em conta algumas considerações das quais resultam que os Actos Uniformes da OHADA prevalecem: a finalidade das organizações comunitárias cujas normas

---

<sup>73</sup> In Filiga Michel SAWADOGO e Luc Marius IBRIGA, op cit.

<sup>74</sup> Op cit.

<sup>75</sup> Ibidem.

<sup>76</sup> Filiga Michel SAWADOGO e Luc Marius IBRIGA, op cit.

<sup>77</sup> Vêr Filiga Michel SAWADOGO e Luc Marius IBRIGA, op cit.

conflituam, «o número de Estados que participam em cada tratado constitutivo» e «o mecanismo judiciário de controlo da aplicação das normas»<sup>78</sup>.

Concluindo, nas duas hipóteses os Actos Uniformes prevalecem sobre as normas da UEMOA.

### **C- AS INSTITUIÇÕES DA OHADA:**

Após a revisão do Tratado OHADA feita no Quebeque a 17 de Outubro de 2008, as diferentes instituições desta organização são:

- A Conferência dos Chefes de Estado e de Governo ;
- O Conselho de Ministros;
- O Secretariado Permanente;
- O Tribunal Comum de Justiça e Arbitragem (TCJA);
- A Escola Regional Superior de Magistratura (ERSUMA).

O Tratado e os regulamentos fixam as regras gerais que determinam a organização e o funcionamento destas instituições<sup>79</sup>.

Por ocasião da reunião do Conselho de Ministros da Justiça realizada em N'Djaména (Chade), a 8 de Abril de 1996, seguida da reunião conjunta de Ministros da Justiça e Ministros das Finanças, as sedes das instituições foram repartidas do seguinte modo:

- TCJA: Abijão (Costa do Marfim)
- Secretariado Permanente: Iaundé (Camarões)
- ERSUMA : Porto Novo (Benim)

A 26 de Setembro de 1996, os Ministros da Justiça e das Finanças, reunidos em Paris, França, procederam à atribuição das sedes das Instituições e à nomeação dos primeiros responsáveis e dos membros do TCJA.

A fim de permitir à OHADA privilegiar a competência e a integridade nas escolhas do seus quadros, a Conferência dos Chefes de Estado e de Governo da OHADA, reunida no Quebeque a 17 de Outubro de 2008, adoptou uma Declaração pondo um fim às medidas transitórias definidas para os «Acordos de N'Djaména» que distribuía os postos entre diferentes Estados membros. Por outro lado, o disposto no artigo 49º do Tratado revisto precisa melhor que o seu antecessor original questões como privilégios e imunidades

---

<sup>78</sup> Ibidem.

<sup>79</sup> V. Boris MARTOR e Sébastien THOUVENOT, «L'uniformisation du droit des affaires en Afrique par l'OHADA » (A uniformização do direito dos negócios em África pela OHADA), op cit.

diplomáticas de que beneficia o pessoal da OHADA. De facto, gozam da imunidade diplomática não apenas os juízes do TCJA mas também «os funcionários e empregados da OHADA ... tal como os árbitros nomeados ou confirmados pelo Tribunal». No entanto, as imunidades e privilégios podem ser levantados pelo Conselho de Ministros, de acordo com as circunstâncias.

### **I- A Conferência de Chefes de Estado e de Governo :**

Uma vez que o «Tratado de Porto Luís», na sua versão original, não tinha previsto a «Conferência de Chefes de Estado», a Cimeira de Quebeque de 17 de Outubro de 2008 veio remediar essa ausência, ao prever uma Conferência de Chefes de Estado e de Governo como instituição suprema da OHADA.

A Conferência «é composta pelos Chefes de Estado e de Governo dos Estados membros. Esta é presidida pelo Chefe de Estado ou de Governo do país que assegura a presidência do Conselho de Ministros»<sup>80</sup>.

Esta é competente para conhecer de todas as questões relativas ao Tratado e à semelhança das outras organizações multinacionais, reúne-se por iniciativa do seu Presidente ou de dois terços dos Estados membros. A Conferência encontra-se validamente reunida desde que dois terços dos Estados membros estejam representados e as decisões sejam tomadas por unanimidade ou, por defeito, pela maioria absoluta dos Estados presentes<sup>81</sup>.

### **II- O Conselho de Ministros:**

O Conselho de Ministros da OHADA, comparado com os Conselhos de Ministros de outras organizações multinacionais, é original quer pela sua composição quer pelas suas atribuições.

#### **1- Composição do Conselho de Ministros :**

Este é composto pelos Ministros da Justiça e os Ministros das Finanças dos Estados membros. Trata-se de uma composição original porque, em regra, os Conselhos de Ministros

---

<sup>80</sup> Art. 27º, 1 do Tratado Revisto.

<sup>81</sup> Art. 27º, 1 do Tratado Revisto.



das organizações inter regionais ou regionais são compostos por Ministros de um mesmo departamento. Existem três motivos que explicam esta composição conjunta:

- Em primeiro lugar uma razão histórica porque, por um lado tratam-se de matérias judiciais e, por outro lado, a ideia do projecto de harmonização nasceu dos Ministros da Justiça e foi adoptada pelos Ministros das Finanças;

- De seguida, os domínios relevantes do direito dos negócios têm, sobretudo, uma predominância económica e financeira;

- Por último e na nossa opinião, mais importante, para responsabilizar os Ministros das Finanças quanto ao futuro da OHADA. De facto, numerosas organizações deixaram de existir por falta de verbas, sendo os Ministros das Finanças frequentemente renitentes a efectuar as inscrições orçamentais e/ou desbloquear as verbas das contribuições para as organizações inter regionais e regionais, para lá mesmo da existência de outras urgências e prioridades. Renitência que se compreende facilmente quando se conhece as dificuldades financeiras com as quais estes Estados são confrontados.

Para além destas considerações, a «mistura» desta composição pode ser reveladora da vontade dos Chefes de Estado de fazer desta organização um instrumento de integração tecnicamente elaborada e bem conduzida. De facto, a presença dos Ministros da Justiça é consequência do respeito das normas jurídicas pela elaboração dos Actos, ao passo que a dos Ministros das Finanças é consequência do respeito pelos mecanismos económicos e financeiros levados a cabo pelos Estados membros no âmbito da sua integração, a sua totalidade constituindo um conjunto coerente.

## **2- Funcionamento do Conselho de Ministros :**

1- A Presidência do Conselho é assegurada, rotativamente e por ordem alfabética, por cada Estado membro para um mandato de um ano. No entanto, «os Estados aderentes asseguram pela primeira vez a presidência do Conselho de Ministros por ordem da sua adesão, após a volta pelos países signatários do Tratado<sup>82</sup>. Quando um Estado se veja impedido de assumir a presidência quando esta lhe caiba, é substituído por aquele que lhe segue imediatamente por ordem alfabética; quando a causa de impedimento cesse, o mencionado Estado toma posse em tempo útil o Secretariado Permanente através de decisão a ser tomada pelo Conselho de Ministros, relativamente ao seu lugar na presidência.

---

<sup>82</sup> Art. 27º, 2 al 4 do Tratado Revisto.

O Tratado OHADA não menciona se é o Ministro das Finanças ou da Justiça do mesmo Estado que assegura a presidência do Conselho. No silêncio do mencionado texto, convém considerar-se que a presidência é assegurada de acordo com a prática em cada Estado membro; também o Conselho será presidido por um ou por outro conforme o Estado que assegura a sua presidência privilegie a importância dos aspectos jurídicos ou dos aspectos económicos e financeiros.

Deve, no entanto, admitir-se que se trata de um debate teórico uma vez que, em regra, tratando-se sobretudo de questões judiciais, o Conselho é presidido pelo Ministro da Justiça.

2- O Conselho de Ministros reúne-se, no mínimo, uma vez por ano por convocação do seu Presidente por sua própria iniciativa ou por iniciativa de um terço dos Estados membros. A ordem do dia da reunião é apresentada pelo Presidente do Conselho sob proposta do Secretário Permanente da OHADA.

3- Uma vez reunido, o Conselho delibera validamente desde que dois terços dos Estados membros estejam representados. Cada Estado dispõe de uma voz e as decisões são validamente adoptadas pela maioria absoluta dos Estados presentes e votantes. No entanto, as decisões relativas à adopção de Actos Uniformes são adoptadas por unanimidade dos Estados presentes e votantes.

### **3- Atribuições do Conselho de Ministros**

Nos termos do disposto no artigo 4º do Tratado revisto, «os regulamentos para a aplicação do presente Tratado e das decisões serão tomados sempre que necessários pelo Conselho de Ministros.» Este é competente para:

- Adoptar e modificar os Actos Uniformes ;
- Determinar o âmbito do direito dos negócios;
- Recolher as cotas anuais dos Estados membros ;
- Adoptar o orçamento do Secretariado Permanente e do TCJA ;
- Adoptar as contas anuais da OHADA ;
- Nomear o Secretário Permanente e o Director-geral da ERSUMA;
- Eleger os membros do TCJA;
- Adoptar os regulamentos necessários à aplicação do Tratado;
- Aprovar o programa anual de harmonização do direito dos negócios.

Por último, o Conselho de Ministros exerce funções administrativas e legislativas. De facto, este é um órgão legislativo na medida em que aprova o programa anual de

harmonização do direito dos negócios e adopta os Actos Uniformes em representação dos parlamentos dos Estados membros<sup>83</sup>.

No quadro da execução desta missão, o Conselho de Ministros da OHADA adoptou até hoje oito Actos Uniformes<sup>84</sup> :

- Acto Uniforme relativo ao Direito das Sociedades Comerciais e do Agrupamentos de Interesses Económicos (AU/DSC/AIE), que entrou em vigor a 1 de Janeiro de 1998;
- Acto Uniforme relativo ao Direito Comercial em Geral (AU/DCG), que entrou em vigor a 1 de Janeiro de 1998;
- Acto Uniforme relativo ao Direito dos Seguros (AU/DS), que entrou em vigor a 1 de Janeiro de 1998;
- Acto Uniforme relativo aos Processos Simplificados de Cobrança de Execução (AU/PSCE), que entrou em vigor a 10 de Julho de 1998;
- Acto Uniforme relativo aos Processos Colectivos de Apuramento do Passivo (AU/PCAP), que entrou em vigor a 1 de Janeiro de 1999;
- Acto Uniforme relativo ao Direito da Arbitragem (AU/DA), que entrou em vigor, nos termos do disposto no artigo 9º do Tratado, a 11 de Junho de 1999;
- Acto Uniforme relativo à organização e Harmonização da Contabilidade das Empresas (AU/HCE)<sup>85</sup>, que entrou em vigor em duas fases :
  - Contas particulares das empresas: 1 de Janeiro de 2001;
  - Contas consolidadas e contas combinadas: 1 de Janeiro de 2002.

---

<sup>83</sup> Cotonou (Bénin), 17 de Abril de 1997: Reunião do Conselho de Ministros OHADA : adopção dos projectos de A.U. (AU/DSC/AIE, AU/DCG, AU/DS) e do Regulamento de Processo do TCJA. A 1 de Outubro de 1997: Publicação no Boletim Oficial da OHADA dos seguintes A.U. : AU/DCG, AU/DSC/AIE, AU/DS ; a 1 de Janeiro de 1998 entram em vigor os supra referidos A.U..

Lomé (Togo), a 30 de Janeiro de 1998 : reunião do Conselho de Ministros da OHADA : adopção dos textos de 30 de Janeiro de 1998 :

- o Regulamento Financeiro das Instituições da OHADA;
- o Regulamento que aprova o estatuto dos funcionários da OHADA;
- o Regulamento que aprova a reforma aplicável ao pessoal não permanente da OHADA.

Libreville (Gabão), a 10 de Abril de 1998: reunião do Conselho de Ministros da OHADA que toma diversas decisões : adopção de dois A.U. (l'AU/PCAP et l'AU/PSCE) ; criação de uma Comissão de Concertação e Acompanhamento (CCA); fixação da sede da ERSUMA em Porto-Novo (Bénin). A 10 de Julho de 1998: entrada em vigor do AU/PSCE e a 1 de Janeiro de 1999: entrada em vigor do A.U. /PCAP.

Uagadugu (Burkina Faso), a 11 e 12 de Março de 1999: reunião do Conselho de Ministros da OHADA : adopção do A.U. sobre o Direito de Arbitragem (AU/DA) e decisões sobre os custos de arbitragem (decisão n° 004/99/CM de 12/03/1999). A 11 de Junho de 1999 entra em vigor o A.U./ D.A.

Yaoundé (Camarões), a 24 de Março de 2000, adopção do A.U. relativo ao Direito da Contabilidade da OHADA. Sobre a exclusão dos Parlamentos nacionais desse procedimento, ver Joseph ISSA – SAYEGH, Jacqueline LOHOUES- OBLE, OHADA – “*Harmonisation du droit des affaires*”, op cit, n° 287 et 288, p. 125 e 126.

<sup>84</sup> Ver acima para as datas e os lugares de adopção das Actas.

<sup>85</sup> A este A. U. foi anexado o Sistema Contabilístico da OHADA (o SYSCOHADA).

- Acto Uniforme relativo aos Contratos de Transporte de Mercadorias por Estrada (AU/CTME), que entrou em vigor a 1 de Janeiro de 2004;

Outros Actos Uniformes encontram-se em preparação, nomeadamente o Acto Uniforme sobre o Direito dos Contratos e o Acto Uniforme sobre o Direito do Trabalho.

### **III- O Secretariado Permanente:**

É o órgão executivo da OHADA. A 30 de Julho de 1997, o Governo Camaronês e a OHADA assinaram um Acordo de Sede, em virtude do qual a Sede do Secretariado Permanente passou a estar baseada em Yaoundé, nos Camarões.<sup>86</sup>

#### **1- Organização do Secretariado Permanente:**

Esta é dirigida por um Secretário Permanente nomeado pelo Conselho de Ministros para um mandato de quatro anos renovável por uma vez. O Secretariado Permanente +e assistido por três Directores, encarregues das seguintes pastas:

- Assuntos Jurídicos e relações com as instituições;
- Finanças e Contabilidade;
- Administração Geral e Boletim Oficial da OHADA.

Os Directores são nomeados pelo Secretariado Permanente nas condições constantes do previsto no artigo 40º, al. 2 do Tratado.

#### **2- Atribuições do Secretário Permanente:**

O Secretário Permanente representa a OHADA e assiste o Conselho de Ministros; as suas atribuições principais são<sup>87</sup>:

1. Avaliação dos domínios nos quais a uniformização do direito é necessária e proposição ao Conselho de Ministros, para aprovação, do programa anual de harmonização.

Quando o Directório foi formado pelos Chefes de Estado, elaborou uma listagem de todas as matérias passíveis de serem harmonizadas<sup>88</sup>. As matérias analisadas desta forma,

---

<sup>86</sup> Morada : B.P 10071 Yaoundé (Camarões). Tel. (237) 22 21 09 05 ; Fax. (237) 22 21 67 45 ; [www.ohada.org](http://www.ohada.org)

<sup>87</sup> Sobre as atribuições do Secretário Permanente, ver também os artigos 6º, 7º, 11º, 29º, 40º e 61º do Tratado.

<sup>88</sup> As seguintes matérias foram incluídas : o direito das sociedades, o direito comercial geral, o direito dos transportes, o direito de venda de mercadorias, o direito dos procedimentos colectivos, o direito dos seguros, o

fazem parte do artigo 2º do Tratado, mas não se trata de uma lista exclusiva, uma vez que o artigo 2º dispõe que entram, do mesmo modo, no âmbito do direito dos negócios, todas as matérias que o Conselho de Ministros decida por unanimidade aí incluir como estando no âmbito do objecto do Tratado. Desta forma, sob proposta do Secretariado Permanente, muitas outras matérias foram incluídas nos termos de uma decisão do Conselho de Ministros da OHADA de 23 de Março de 2001<sup>89</sup>, como fazendo parte do objecto do Tratado<sup>90</sup>.

O Directório elaborou um inventário exaustivo e comparativo dos textos existentes em todos os Estados e mandou os peritos para «pesquisar a mais simples, mais moderna e, logo, mais eficaz formulação jurídica comum»<sup>91</sup>.

Tendo sido delimitado o âmbito do direito dos negócios, a proposta anual de um programa de um programa de harmonização, pertence, mesmo assim, ao Secretariado Permanente.

2. O Secretário Permanente prepara os projectos de Actos Uniformes: para este efeito ele coordena o trabalho dos peritos e das autoridades que participam na elaboração dos Actos em cada Estado membro. Requer, de seguida, parecer do TCJA. Depois da adopção dos Actos pelo Conselho de Ministros, é assegurada a publicação no Jornal Oficial da OHADA.

3. Coordena as actividades dos diferentes órgãos da OHADA e acompanha os trabalhos da Organização.

4. O Secretário Permanente propõe ao Presidente do Conselho de Ministros a ordem do dia do Conselho; organiza a eleição dos membros do TCJA; assegura a tutela do ERSUMA, do qual é Presidente do Conselho de Administração.

5- Por último, o Secretariado Permanente é competente para nomear os seus colaboradores.

---

direito de recuperação de crédito, o direito de arbitragem. O direito do trabalho foi incluído a pedido dos Chefes de Estado e dos operadores económicos.

<sup>89</sup> Decisão nº 002/2001/CM relativa ao programa de harmonização do direito dos negócios em África.

<sup>90</sup> Trata-se de : direito bancário, direito da propriedade intelectual, direito das sociedades cooperativas e mutualistas, direito das sociedades civis, direito da concorrência, direito dos contratos e do direito de prova; ver a este respeito Boris MARTOR e Sébastien THOUVENOT, « L'Uniformisation du droit des affaires en Afrique par l'OHADA », op cit.

<sup>91</sup> M. KIRSCH, Penant nº 827 op. cit

#### **IV- O Tribunal Comum de Justiça e de Arbitragem (TCJA)<sup>92</sup> :**

Tanto os Chefes de Estado, como os agentes económicos e os actores jurídicos estão preocupados por um lado com a uniformização da jurisprudência dos negócios e por outro com a interpretação dos Actos Uniformes.

Por ocasião do seminário de Abijão a 19 e 20 de Abril de 1993, os trabalhos do grupo de trabalho III concentraram-se sobre a questão de saber se seria melhor criar duas jurisdições distintas: uma para a função jurisdicional e outra para a função de arbitragem. Os participantes expuseram também as suas inquietações quanto aos elevados custos jurisdicionais<sup>93</sup> e sugeriram facilitar o acesso ao Tribunal organizando sessões exteriores ou então, deslocando os juízes para os Supremos Tribunais nacionais.

Finalmente, face a estas preocupações, o legislador comunitário encontrou as respostas adequadas:

- É mais eficaz criar uma só jurisdição, tendo em conta os problemas financeiros com os quais os Estados membros são confrontados e a escassez de pessoal qualificado;

- O Tribunal apenas intervém em vez e na qualidade dos Supremos Tribunais ou Tribunais Estaduais, por um lado, e, por outro, o processo pode ser oral ou escrito. Por último, o artigo 19º do Regulamento de Processo do TCJA dispõe que o Tribunal se pode reunir no território de qualquer Estado membro, não só no do Estado sede.

A fim de se uniformizar a jurisprudência, a solução consiste, deste modo, a submeter toda a resolução do litígio que envolva a aplicação dos Actos em primeiro lugar às jurisdições nacionais de primeira e segunda instância e depois a uma vistoria de uma jurisdição superior comum a todos os Estados membros. Assim, para uniformizar a interpretação dos Actos Uniformes, esta interpretação é agora confiada à jurisdição comum.

Por último, a preocupação de tornar popular o uso da arbitragem na resolução de disputas comerciais, associado à vontade de promover uma nova concepção de arbitragem, que não deve ser concebido como um desafio ao magistrado, levando o legislador comunitário a fazer intervir a legislação comunitária no processo da decisão arbitral.

Tendo em conta tudo o acima exposto, o Conselho de Ministros reunidos em N'Djaména (Chade) a 18 de Abril de 1996, adopta os textos seguintes:

- O Regulamento do Processo do Tribunal Comum de Justiça e Arbitragem (TCJA) ;

---

<sup>92</sup> Ver Joseph ISSA – SAYEGH, Jacqueline LOHOUES – OBLE, OHADA – Harmonisation du droit des affaires, op cit, n° 390 a 582, pp 163 – 222.

<sup>93</sup> Sobre as despesas, ver o art 43º do Regulamento de Processo do TCJA.

- O Estatuto do TCJA;
- O Regulamento do Processo de Arbitragem.

O Tribunal foi oficialmente instalado em Abijão, onde se situa a sua sede<sup>94</sup>, e tornou-se operacional rapidamente<sup>95</sup>. Apreciando a pertinência da criação do TCJA, o Prof. Gilles CISTAC escreveu: «A atracção do sistema OHADA advém grandemente da confiança numa instância judiciária supra nacional, abrigada da incompetência, da corrupção, das pressões políticas e do tráfico de influências. Desta forma, a criação de uma jurisdição supra nacional contribui para promover a segurança judiciária<sup>96</sup> ».

### **1- Composição do TCJA :**

O TCJA é composto por nove juízes<sup>97</sup>; «não obstante, o Conselho de Ministros pode, tendo em conta as necessidades do serviço e as possibilidades financeiras, fixar um número de juízes superior (...)»<sup>98</sup>.

Os juízes são eleitos por escrutínio secreto no Conselho de Ministros por um mandato de sete anos renovável. A fim de eleger os ditos juízes, o Secretário Permanente convida cada Estado a apresentar os seus candidatos ao Tribunal, pelo menos quatro meses antes da data das eleições. Todavia, cada Estado não pode apresentar mais do que dois candidatos. Por outro lado, apenas podem ser apresentados personalidades com as características enumeradas no artigo 31º do Tratado, a saber<sup>99</sup>:

- Magistrados que tenham pelo menos quinze anos de experiência profissional e «reunindo as condições necessárias para o exercício nos seus respectivos países de altas funções judiciárias»<sup>100</sup> ;

- Os Advogados inscritos na Ordem de um dos Estados membros e tendo no mínimo quinze anos de experiência profissional;

---

<sup>94</sup> Morada : (01) B.P 8702 Abijão (01) Costa do Marfim ; Tel. : (225) 20 33 60 51/52 ; fax : (225) 20 33 60 53 ; [www.ohada.org](http://www.ohada.org)

<sup>95</sup> Abijão (Costa do Marfim), a 22 de Julho de 1996 ; estabelecimento do TCJA. A 4 de Abril : instalação oficial do TCJA.

Abijão (Costa do Marfim), de 4 a 10 de Abril de 1997 : Primeira Sessão do TCJA ; aprovação do Acto Uniforme sobre o Direito Comercial Geral.

<sup>96</sup> Gilles CISTAC, « L'intégration juridique dans « tous » ses états : SADC et OHADA », op cit.

<sup>97</sup> Art. 31º al 1 do Tratado Revisto.

<sup>98</sup> Art. 31º al 2 do Tratado Revisto.

<sup>99</sup> Sobre as condições de elegibilidade : ver Etienne NSIE, « la CCJA », Penant n° 828, Setembro – Dezembro de 1998 p. 308 e ss.

<sup>100</sup> Art. 31º / 1 do Tratado Revisto.

- E os Professores de Direito que tenham, pelo menos, quinze anos de experiência profissional.

Um terço dos juízes do TCJA deve pertencer à categoria de Advogados e de Professores de Direito.

Após a recepção das candidaturas, o Secretário Permanente elabora a lista de todos os candidatos por ordem alfabética e apresenta-a a todos os Estados membros no mínimo um mês antes das eleições<sup>101</sup>; para a eleição, o Conselho de Ministros tem em conta que o Tribunal não pode contar com mais de um membro por cada Estado membro<sup>102</sup>.

Uma vez eleitos, os membros do TCJA gozam de privilégios e imunidades diplomáticas; são inamovíveis e não podem exercer quaisquer funções políticas ou administrativas. Não obstante, estes podem exercer actividades remuneradas depois de autorizados pelo Tribunal.

Em caso de vacatura de um lugar, por morte ou demissão de um magistrado, procede-se à sua substituição seguindo o processo de renovação<sup>103</sup>.

Por último, cada ano substitui-se um dos sete membros do tribunal.

Os membros do Tribunal elegem dentre o seu seio um Presidente e dois Vice-presidentes por um mandato de três anos e meio não renováveis<sup>104</sup>.

O Presidente do Tribunal nomeia o Escrivão Mor do Tribunal após o respectivo aviso, dentre os candidatos apresentados pelos Estados membros e tendo exercido as funções durante, no mínimo quinze anos. O Escrivão Mor assegura o Secretariado do Tribunal.

Por último, «depois de parecer do Tribunal, o Presidente nomeia igualmente o Secretário-geral, encarregado de assistir no exercício das suas funções de administração da arbitragem, de acordo com os critérios definidos pelo Regulamento do Conselho de Ministros»<sup>105</sup>.

O Escrivão Mor e o Secretário-geral, conforme o caso, podem propor ao Presidente candidatos a outros cargos no Tribunal<sup>106</sup>.

---

<sup>101</sup> A eleição dos membros do Tribunal é feita de acordo com os artigos 1º e ss do Regulamento de Processo do TCJA.

<sup>102</sup> Art. 31º/3 do Tratado Revisto.

<sup>103</sup> Este procedimento é semelhante ao de nomeação.

<sup>104</sup> As eleições desenrolam-se nos termos do disposto nos artigos 37º e 38º do Tratado e 6º a 8º do Regulamento de Processo.

<sup>105</sup> Art 39º al 2 do Tratado Revisto.

<sup>106</sup> Sobre as nomeações e funções do Escrivão Mor : ver art 39º do Tratado e 10º a 18º do Regulamento de Processo.



## **2- Competências do TCJA:**

O artigo 14º, al. 1 do Tratado revisto, dispõe que o TCJA «assegura a interpretação e a aplicação comuns do Tratado, bem como dos regulamentos adoptados para sua aplicação, dos actos uniformes e das decisões».

Pelo exame das suas decisões se vê que o TCJA está revisto de poderes jurisdicionais e consultivos e intervém nos procedimentos arbitrais.

### **a- As funções judiciárias<sup>107</sup> :**

Estas podem ser contenciosas ou consultivas.

#### **a1- As funções contenciosas do TCJA:**

1- O TCJA é o juízo de recurso de última instância para todo o diferendo relativo ao direito uniforme. As jurisdições nacionais conhecem, em primeira instância e em recurso, dos diferendos relativos à aplicação dos Actos Uniformes.

O Tribunal é consultado por via dos recursos em última instância pelos processos de recurso das jurisdições nacionais «com excepção das decisões que apliquem sanções penais<sup>108</sup> ». Este também é consultado «seja por requerimento de uma das partes, seja por reenvio de uma jurisdição nacional<sup>109</sup> ». Esta consulta suspende todo o procedimento de recurso em curso diante de uma jurisdição nacional, com excepção dos procedimentos de execução.

O TCJA pode igualmente ser consultado pelo Governo de um Estado membro ou pelo Conselho de Ministros da OHADA.

Tratando de modalidades de consulta do TCJA, um autor escreveu: «é pelo mecanismo do reenvio prejudicial que as jurisdições nacionais devem interrogar o Tribunal<sup>110</sup> ».

A obrigação das partes de interpor recurso de última instância diante do TCJA e não diante de uma jurisdição nacional, quando se tratem de questões que impliquem a aplicação dos Actos Uniformes, contém um abandono parcial da soberania dos Estados membros em

---

<sup>107</sup> Trata-se aqui de uma exposição sumária dos princípios gerais deste Processo. Este é essencialmente descrito pelos artigos 13º e ss. do Tratado e pelos artigos 23º e ss. do Regulamento de Processo.

<sup>108</sup> Art. 14º al.3 do Tratado

<sup>109</sup> Art. 15º do Tratado.

<sup>110</sup> Tristan Gervais de LAFOND, « Le Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique », (O Tratado relativo à harmonização do direito dos negócios em África), G. P. de 20 e 21/09/1995 p.2.

favor da OHADA, esta obrigação contém, deste modo, uma feliz consequência que é a harmonização da jurisprudência. A este respeito, T. G. de LAFOND escreveu: «um direito uniforme convida a uma jurisprudência uniforme<sup>111</sup> ». O TCJA assegura igualmente a harmonização da interpretação dos Actos Uniformes, conforme abaixo se menciona, em matéria de consulta.

2- O processo diante do TCJA é contraditório e essencialmente escrito; as audiências são públicas e a constituição de Advogado é obrigatória. Quando o Tribunal é procurado, «o Presidente designa um juiz relator encarregado de seguir a instrução do processo e de elaborar os relatórios para o Tribunal<sup>112</sup> ».

Para a resolução do diferendo, este pode seguir um processo quer escrito quer oral<sup>113</sup>.

Quando o Tribunal determina o recurso, remete para o caso e decide sobre o mérito da causa, sem reenvio a um órgão jurisdicional que trate da matéria; desde logo constitui um grau de jurisdição: tratar-se-á portando de um terceiro grau de jurisdição<sup>114</sup> ? Seremos tentados a responder que sim. Este direito de recurso permite às partes ganhar tempo, dado que estas não terão que voltar a um Tribunal de Recurso nacional para voltar a julgar o caso.

3- Os acórdãos do TCJA gozam da autoridade do caso julgado e de força obrigatória a partir da data da sua pronúncia. São susceptíveis de execução forçada no território de cada Estado membro seguindo as regras de Processo Civil aplicáveis no Estado em causa. Desta forma, os acórdãos do TCJA são semelhantes às decisões das jurisdições nacionais com todas as consequências ligadas a essa semelhança.

Em cada Estado membro, a fórmula de execução é acrescentada nos Acórdãos do TCJA depois do controlo da autenticidade do título por uma autoridade designada pelo Governo do Estado em questão.<sup>115</sup>

4- Todavia, existem vias de recurso que podem ser exercidas contra os acórdãos do TCJA; trata-se da oposição de terceiro, do pedido de interpretação do dispositivo do acórdão ou ainda o pedido de revisão em Recurso<sup>116</sup>.

---

<sup>111</sup> Ibidem. Neste sentido ver também Gaston KENFACK DOUAJNI, op.cit.

<sup>112</sup> Art. 26º do Regulamento de Processo do TCJA.

<sup>113</sup> Sobre estes dois processos, ver os arts. 27º e ss. do Regulamento de Processo

<sup>114</sup> Neste sentido, ver : G. KENFACK DOUAJNI, op. cit. ; ver também Etienne NSIE, op. cit.

<sup>115</sup> Ver Philippe TIGER, op. cit. p. 40.

<sup>116</sup> Sobre estes processos, ver os arts. 47º e ss. do Regulamento de Processo

## **a2- As funções consultivas do TCJA :**

A alínea n.º 2 do art. 14º do Tratado dispõe o princípio do papel consultivo do Tribunal. Sob este aspecto, o TCJA é competente para:

- Pronunciar-se sobre os projectos de Actos Uniformes antes da sua apresentação ao Conselho de Ministros;

- Interpretar e velar pela aplicação dos Actos Uniformes nos Estados membros ;

- Interpretar o Tratado, os Regulamentos adoptados tendo em vista a sua aplicação e os Actos Uniformes;

- Rendre des avis consultatifs à la demande des Etats, du Conseil des Ministres ou des juridictions nationales.

Os artigos 53º e seguintes do Regulamento de Processo determinam quais as modalidades de exercício desse papel. Em virtude dessas disposições:

1 – O Tribunal pode ser consultado por qualquer Estado membro ou pelo Conselho de Ministros sobre as questões relativas à interpretação e aplicação do Tratado, dos Regulamentos tomados tendo em vista a sua aplicação e os Actos Uniformes.

O pedido de parecer é formulado sob forma de requerimento escrito endereçado ao TCJA acompanhado, consoante os casos, de todos os documentos que possam ajudar à clarificação do problema a ser regulado; este último deve ter como objecto uma apresentação precisa. O Escrivão Mor notifica este requerimento aos Estados membros e requer as suas opiniões a serem dadas dentro do prazo fixado pelo Presidente do Tribunal. A resposta de cada Estado é comunicada aos Estados que também tenham respondido, bem como ao requerente e é posta em discussão entre o requerente e os autores das observações durante um prazo fixado pelo Presidente. Depois deste passo, o Presidente decide se ainda realiza a audiência.

2- Este pode também ser consultado pelas jurisdições nacionais no decurso de um processo contencioso relativo ao direito harmonizado.

O requerimento é transmitido ao TCJA pela jurisdição em causa, precisando a questão sobre a qual é solicitado o parecer do Tribunal. Todos os documentos que possam ser úteis para definir a questão devem ser anexados ao requerimento. O Escrivão Mor notifica as partes em questão e os Estados membros sobre o requerimento, pedindo as suas observações; de seguida segue-se o mesmo procedimento dos casos de requerimento de parecer de um Estado ou do Conselho de Ministros.

3- Quando o Tribunal entrega o seu parecer, este contem as menções seguintes:

- «a indicação de que este é dado pelo Tribunal;
- a data da pronúncia;
- os nomes dos juízes que tomaram parte na decisão, bem como o do Escrivão;
- os motivos;
- a resposta à questão colocada ao Tribunal<sup>117</sup>.»

Este procedimento permite uma uniformização de interpretação do direito harmonizado. Apresenta a vantagem de envolver não apenas as partes litigantes, mas também os Estados. Desta forma, a interpretação final é o produto de um consenso resultante dos pareceres dados por todos os intervenientes; deste modo, a aceitação por todos não trará maiores dificuldades.

No exercício das suas actividades contenciosas e consultivas, o TCJA entregou, no fim de Junho de 2003, 40 decisões judiciais e 14 pareceres consultivos<sup>118</sup>. Entre 1998 e 19 de Outubro, este recebeu cento e sessenta e dois recursos e sobre o conjunto dos requerimentos elaborou quarenta e quatro mandatos e sete decisões ; elaborou também dezasseis pareceres relativos às consultas realizadas pelos Governos dos Estados membros.

### **b- O Papel do TCJA no procedimento de arbitragem<sup>119</sup> :**

Não obstante certos países africanos<sup>120</sup> disporem de centros de arbitragem, este procedimento não é comum no continente. No Preambulo do «Tratado de Porto Luís», pode-se ler que os Estados signatários estão «desejosos de promover a arbitragem como instrumento de regulação de diferendos contratuais». Para este efeito, o Conselho de Ministros da OHADA reunido em Uagadugu (Burkina Faso) a 11 de Março de 1999, adoptou o Acto Uniforme relativo ao Direito de Arbitragem (AU/DA) e o Regulamento de Arbitragem (RA) do TCJA.

O TCJA não tem o monopólio da arbitragem e é necessário distinguir se se trata de um procedimento de arbitragem institucional ou um procedimento de arbitragem *ad hoc*; cabe às

---

<sup>117</sup> O art. 58º e ss. do Regulamento de Processo do TCJA.

<sup>118</sup> Ver intervenção da Sra. Guarda Selos do Gabão na reunião de financiadores, Libreville a 27 de Junho de 2003.

<sup>119</sup> Sobre os Processos no TCJA ver Etienne NSIE, op. cit. Adde Jacqueline LOHOUES-OBLE, « L'apparition d'un droit international des affaires en Afrique » (O aparecimento de um direito internacional dos negócios em África), RIDC-3, 1999, p. 543 e ss.; Philippe FOUCHARD, « Le système d'arbitrage de l'OHADA : le démarrage » (O sistema de arbitragem, a desamarragem), Petites Affiches nº 205 de 13 de Outubro de 2004, pp 52-58 ; Nanette PILKINGTON e Sébastien THOUVENOT, « Les innovations de l'OHADA en matière d'arbitrage » (As inovações da OHADA em matéria de arbitragem), La Semaine Juridique nº 44 de 28 de Outubro de 2004, Suplemento nº 5, pp 28 – 35.

<sup>120</sup> Nomeadamente: Togo, Costa do Marfim, Senegal e Camarões.

partes, no momento da redacção da cláusula compromissória, escolher um ou outro procedimento<sup>121</sup>.

### **b1- A arbitragem institucional:**

Trata-se da arbitragem organizada pelo TCJA que representa, neste caso, o papel de um centro de arbitragem. O TCJA «acompanha», controla o procedimento que se desenrola diante de uma instância arbitral; este administra o procedimento de arbitragem nos termos do Tratado e do Regulamento de Arbitragem (RA).

1- Quando uma parte num contrato (pessoa física ou moral, de direito público ou privado) está domiciliada num Estado membro da OHADA, ou aí tem a sua residência habitual, ou quando o contrato em causa deva ser executado no todo ou em parte, no território de um Estado membro, os contratantes podem decidir, através de uma cláusula compromissória ou de um compromisso arbitral, submeter todo o litígio decorrente da execução do mencionado contrato, ao procedimento de arbitragem, mesmo se a instância pudesse ser exercida noutra jurisdição<sup>122</sup>.

2- O TCJA não terá por missão regular o diferendo, mas este acompanha o desenvolvimento da instância, nomeando ou confirmado os árbitros. No termo do procedimento, este apresenta um projecto de sentença arbitral.

3- Dois aspectos parecem-nos essenciais no que toca ao papel administrativo assim confiado ao Tribunal : a nomeação ou confirmação dos árbitros<sup>123</sup> e a apreciação da sentença arbitral.

- Tendo em vista solucionar o diferendo, as partes podem designar um árbitro único ou três árbitros que serão confirmados pelo TCJA. Este também intervém na nomeação dos árbitros quando:

- As partes tenham convencionado designar um árbitro único e não se entendam entre elas sobre a pessoa do árbitro no prazo de trinta dias a contar do dia da notificação do requerimento de arbitragem à outra parte; o árbitro é então nomeado pelo TCJA.

---

<sup>121</sup> Sobre a comparação dos dois sistemas, ver Nanette PILKINGTON e Sébastien THOUVENOT, « Les innovations de l'OHADA en matière d'arbitrage », op cit.

<sup>122</sup> Sobre o Processo de Arbitragem, ver o Acto Uniforme relativo ao Direito de Arbitragem (AU/DA) e o Regulamento de Arbitragem do TCJA; Adde Jacqueline LOHOUES-OBLE, op. cit.; Philippe LÉBOULANGER, « L'arbitrage et l'harmonisation du droit des affaires en Afrique », Revue de l'Arbitrage 1999 n° 3, p. 541 ; Etienne NSIE, op. cit.

<sup>123</sup> Cf. Artigo 2º, 2 e artigo 3º do Regulamento de Arbitragem do TCJA.

- As partes tenham convencionado que o litígio será resolvido por três árbitros: cada parte designa um e o terceiro, que assegurará a presidência do tribunal arbitral, é nomeado pelo Tribunal, a não ser que as partes tenham convencionado que este será designado pelos outros dois. Neste último caso, o Tribunal confirma essa decisão. No entanto, caso os dois árbitros não se entendam sobre a pessoa do terceiro, e decorrido um prazo que lhes é atribuído quer pelas partes quer pelo Tribunal, este nomeia o terceiro árbitro.

- As partes não fixaram o número de árbitros de comum acordo: o Tribunal nomeia um árbitro único, a não ser nos casos em que a importância do assunto justifique a nomeação de três árbitros. Neste caso, é dado um prazo de quinze dias às partes para fazerem a nomeação.

- As partes devem apresentar ao Tribunal as propostas conjuntas para a designação de um árbitro; se estas não acordarem numa decisão conjunta, o TCJA pode nomear a totalidade de um tribunal arbitral.

- Por último, o TCJA decide igualmente sobre as recusas dos árbitros<sup>124</sup>

4- O ou os árbitros não podem assinar uma sentença arbitral sem terem recolhido o parecer do TCJA, ao qual o projecto deve ser apresentado. No entanto, apenas são submetidos ao exame pelo Tribunal, antes da assinatura, os «projectos de sentença sobre a competência, sentenças parciais que põem termo a certas pretensões das partes e sentenças definitivas...<sup>125</sup>»; os outros projectos apenas são transmitidos ao Tribunal para informação.

Para além de poder propor «alterações meramente formais», o Tribunal dá também ao árbitro «as indicações necessárias à liquidação das custas de arbitragem»<sup>126</sup>, nomeadamente, fixando o montante de honorários do árbitro<sup>127</sup>.

5- As sentenças arbitrais beneficiam da autoridade do caso julgado e são susceptíveis de execução forçada no território de qualquer Estado membro em virtude de uma decisão de *exequatur* dada pelo TCJA<sup>128</sup>. O *exequatur* apenas pode ser recusado em quatro casos:

- quando o árbitro tenha estatuído sem convenção de arbitragem ou com base numa convenção nula;
- quando ele tenha estatuído sem se conformar com a missão que lhe foi confiada;
- quando o princípio processual do contraditório não tenha sido respeitado;
- por último, quando a sentença arbitral seja contrária à ordem pública.

---

<sup>124</sup> Sobre este processo, ver o art. 4º do Regulamento de Arbitragem do TCJA.

<sup>125</sup> Artigo 23º, 1 do Regulamento de Arbitragem do TCJA.

<sup>126</sup> Sobre as despesas de arbitragem, ver o art. 24º do Regulamento de Arbitragem do TCJA.

<sup>127</sup> Artigo 23º, 2 do Regulamento de Arbitragem do TCJA.

<sup>128</sup> Ver artigos 24º e 25º do Tratado; ver ainda art. 29º, 30º e 31º do Regulamento de Arbitragem do TCJA. A execução é acordada por ordem do TCJA ou do juiz que ele nomeia para o efeito ; esta ordem é suscetível de recurso no prazo de 15 dias da sua pronúncia.

Nestes quatro casos, fica aberta a oposição ao *exequatur*. Assim, o *exequatur* não é concedido quando o TCJA receba uma contestação da validade da sentença arbitral.

6- Resulta do disposto na al. 1 do art. 25º do Tratado que as sentenças arbitrais beneficiam de um reconhecimento de pleno direito nos Estados membros, por um lado, e, por outro, tendo a autoridade definitiva do caso julgado, estas não podem ser objecto nem de oposição, nem de recurso e o caso julgado exclui o recurso de anulação. Não obstante, as sentenças arbitrais são susceptíveis de:

- recurso de anulação nos casos contemplados no art. 26º do AU/DA, apresentado diante do juízo competente do Estado no qual a sentença tenha sido proferida; que a decisão proferida por essa última instância, que é muitas vezes um Tribunal de Recurso, é susceptível de recurso de anulação para o TCJA.

- de um recurso de revisão diante de um tribunal arbitral ;
- de oposição de terceiro diante do tribunal arbitral.

No âmbito do exercício dessa função, o TCJA recebeu, até 19 de Agosto de 2003, seis casos e tomou duas decisões, enquanto que as outras quatro estavam em curso a essa data.

## **b2- A arbitragem *ad hoc*:**

Esta é regulada pelo Acto Uniforme relativo ao Direito de Arbitragem (AU/DA) ; todavia é possível às partes de terminar o processo, quando estas possam violar as disposições do mencionado acto<sup>129</sup>.

## **V- A Escola Superior Regional da Magistratura (ERSUMA) :**

Para remediar o fraco nível de formação dos magistrados, bem como a ausência de um sistema de formação contínua e a insuficiente formação jurídica, entre outros motivos, as partes contratantes decidiram uma escola para a formação e aperfeiçoamento dos magistrados e auxiliares de justiça. Foi para responder a estes problemas que foi criada a ERSUMA a 17 de Outubro de 1993, sendo a sua sede fixada em Porto Novo (Benim).<sup>130</sup>

---

<sup>129</sup> Ver Joseph ISSA- SAYEGH, Jacqueline LOHOUES – OBLE, OHADA – « Harmonisation du droit des affaires », op cit, nº 492, p 198 e 199.

<sup>130</sup> Morada : 02 B.P 353 Porto Novo (Benim). Tel : (229) 20 24 58 04 ; fax : (229) 20 24 82 82 ; [www.ohada.org](http://www.ohada.org) / [www.ersuma.bj.refer.org](http://www.ersuma.bj.refer.org)

Nos termos do disposto na al. 1 do artigo 41º do Tratado revisto: «é instituído um estabelecimento de formação, aperfeiçoamento e investigação do direito dos Negócios denominado Escola Regional Superior da Magistratura (ERSUMA).»

A ERSUMA está ligada ao Secretariado Permanente e o seu regimento foi adoptado pelo Conselho de Ministros reunido em Bamako (Mali) a 2 e 3 de Outubro de 1995; determina a sua organização, funcionamento, recursos e serviços que esta oferece.

Os órgãos da ERSUMA são : o Conselho de Ministros, o Conselho de Administração, o Conselho de Estabelecimento e a Direcção (que compreende a Direcção Geral, a Direcção de Estudos e de Estágios e a Direcção dos Assuntos Administrativos e Financeiros)<sup>131</sup>.

Justificando a criação da Escola comunitária, o Director-geral da ERSUMA declarou, por ocasião do seminário de sensibilização para o direito harmonizado que ocorreu em Niamey (Níger) a 9 e 10 de Junho de 1998: «não se pode alcançar a harmonização do direito dos negócios, se não formarmos homens capazes de conhecer esse direito, de o dar a conhecer, de o compreender e de o aplicar de maneira eficaz e uniforme no espaço comunitário OHADA<sup>132</sup> ». Para além desta missão de formação/aperfeiçoamento, a ERSUMA é também um centro de documentação jurídico e judiciário, encarregue da promoção e desenvolvimento da pesquisa do direito africano, do trabalho de harmonização do direito e da jurisprudência ligando a jurisdição comunitária às jurisdições nacionais, e assegurando a missão que lhe será confiada pelos Conselho de Ministros e seu Conselho de Administração.

#### **D- O FINANCIAMENTO DA OHADA:**

A celeridade do processo de criação da OHADA e de elaboração do direito uniforme, é prova da vontade dos Estados membros de levar este projecto a bom porto. Tendo em conta as esperanças que esta gera, tanto nos Governos como nos operadores económicos, a fim de ocupar uma posição privilegiada nos circuitos do comércio internacional, este projecto não deverá sofrer o mesmo fado que muitas outras iniciativas que acabaram por se esvanecer por falta de meios de funcionamento, nomeadamente meios financeiros. A este respeito, o artigo 43º do Tratado enumera os recursos da OHADA; mas esta enumeração é semelhante àquela dos recursos de outras organizações sub-regionais ou regionais. Estas fontes de financiamento deram provas da sua fraca fiabilidade.

---

<sup>131</sup> Sobre estes órgãos, ver Joseph ISSA –SAYEGH, Jacqueline LOHOUES – OBLE, OHADA- Harmonisation du droit des affaires, op cit, no 374 à 389, pp 159 – 163.

<sup>132</sup> In Actas do Seminário p. 32.



Foi para fazer face a esta delicada questão que o Conselho de Ministros aprovou um modo original de financiamento da OHADA, recorrendo à criação de um Fundo de Capitalização de um montante de doze biliões de F CFA. O projecto OHADA foi concebido para doze anos e estes fundos destinam-se a cobrir as despesas de manutenção das instituições da OHADA durante uma década. O Fundo de Capitalização junta-se do seguinte modo: cada Estado membro contribui para o capital com um montante de trezentos e setenta e cinco milhões de F FCA, que totaliza seis milhões. Os restantes seis milhões foram financiados por colaboradores externos.

A reunião do Conselho de Ministros da OHADA, realizada em Dacar, Senegal, a 5 de Fevereiro de 1997, decidiu confiar a gestão dos recursos financeiros da OHADA ao PNUD.

Por ocasião do seminário de Niamey, Níger, a 9 e 10 de Junho de 1998, o Director-geral da ERSUMA precisou as quantias necessárias para o financiamento das instituições da OHADA, ao declarar: «o montante total da necessidade de financiamento da ERSUMA para o período previsto no projecto (12 anos) é de 3 biliões F FCA para o seu funcionamento (sendo de 7,7 biliões para o TCJA e de 2,1 biliões para o Secretariado Permanente da OHADA). Trata-se de 11 biliões F FCA para actividades (sendo de 1 bilião para o TCJA e 1 bilião para o Secretariado Permanente)». <sup>133</sup> Para fazer face às necessidades de financiamento da nova organização, uma Mesa Redonda de Financiadores foi organizada em Genebra a 29 e 20 de Abril de 1997, sob a égide do PNUD. Esta registou numerosos avisos de contribuições:

- França : 6 biliões F FCA, dos quais dois biliões entregues a 17/01/1998;
- Japão: 500.000,00 \$US;
- Bélgica. 1.000.000,00 \$US ;
- União Europeia : 1 bilião F FCA para financiamento de actividades específicas das instituições da OHADA;
- PNUD : 1 000 000 \$ U.S. para assistência técnica às instituições da OHADA.

Isto perfaz um montante total de cerca de 6,5 biliões F FCA <sup>134</sup>.

Estes fundos serviram, deste modo, para o início das actividades da nova Organização; mas estes esgotaram-se em 2004. Desta forma, para não penalizar as mencionadas actividades e para assegurar à organização recursos certos e regulares, o Conselho Extraordinário de Ministros das Finanças e Justiça da OHADA, reunido em Libreville (Gabão) a 17 e 18 de Outubro de 2003, por ocasião do 10º aniversário do Tratado OHADA, decidiu instituir uma taxa constituída por uma quota directa das receitas aduaneiras de cada Estado membro, taxa

---

<sup>133</sup> Ver Actas do Seminário p. 28.

<sup>134</sup> Na relação de 1\$ U.S. = 600 F CFA.

chamada «quota OHADA» constituída por um montante fixado em 0,05% do montante de importações de produtos originários de países terceiros de consumo final nos Estados membros. Os Chefes de Estado e Governo, reunidos no Quebeque a 17 de Outubro de 2008, adoptaram uma declaração com o seguinte teor: «os ministros com as pastas das finanças dos Estados membros da OHADA, recebem um mandato de tomar todas as disposições necessárias para a aplicação efectiva do mecanismo de financiamento autónomo da OHADA, decorrente do Regulamento 002/2003/CM de 18 de Outubro de 2003 relativo ao mecanismo de financiamento da OHADA a contar de 1 de Janeiro de 2009».

Este novo mecanismo de financiamento permite dotar a OHADA de recursos mais certos do que aqueles que dependem de cotizações pelos Estados membros.

## CONCLUSÃO

A 17 de Outubro de 1993 nasceu uma nova organização africana com o objectivo de unificar o direito dos negócios dos seus Estados membros. Para este fim, foram adoptados e entraram em vigor numerosos Actos Uniformes e outros surgirão, com certeza, nos meses que se seguem. Esta nova união de regras constitui um direito das actividades económicas que faz integralmente parte do corpo jurídico de cada Estado membro. Cabe aos praticantes do direito (Magistrados, Advogados e Notários) e aos operadores económicos efectivar a integração jurídica do direito dos negócios no espaço OHADA. Cabe também aos Estados velar pela aplicação efectiva do novo direito dos negócios.

Como escreveu G'TATY <sup>135</sup>, para assegurar a eficácia do Tratado, é necessário assegurar um certo número de medidas, nomeadamente:

1- Efectivação de uma comissão de harmonização em cada Estado membro. A este respeito, a comissão existente no Níger é uma comissão ad hoc, cujo papel consiste essencialmente em apreciar os projectos de Actos Uniformes que lhe são submetidos; desde logo esta parece-nos mal adaptada à difusão do novo direito.

2- Assegurar um ambiente jurídico regional graças a um ensino adaptado. Trata-se aqui de uma das medidas mais eficazes para assegurar a difusão do direito harmonizado. Com este fim, tanto nas Escolas Profissionais como nas Universidades, os programas de direito deverão ser revistos e estes dever-se-ão basear no direito harmonizado. Os responsáveis pelos ditos estabelecimentos devem velar pela adaptação efectiva dos programas e dos cursos que ministram um ensino que já não está adaptado. Para a harmonização dos programas de ensino, a ERSUMA poderia deter um importante papel.

3- A criação em cada Estado de associações dos profissionais do direito. A este respeito, foram criadas associações e/ou clubes OHADA na maior parte dos Estados membros e em Estados terceiros. É essencial que estes clubes estejam operacionais a fim de organizar ou de enquadrar a difusão do direito harmonizado. Por um lado, estes clubes ou associações devem reunir tanto os profissionais do direito como os operadores económicos e por outro devem ser centros de debate sobre todas as questões relativas ao direito dos negócios.

---

<sup>135</sup> TATY Georges, « Brèves réflexions à propos de l'entrée en vigueur d'une réglementation commune du droit des affaires des Etats membres de la zone franc » (Breves reflexões a propósito da entrada em vigor de uma regulamentação comum do direito dos negócios dos Estados membros da zona franca), in: Revue PENANT n° 830 Maio - Agosto 1999 p. 227

4- A criação em cada Ministério da Justiça dos Estados membros, de um serviço de relações internacionais que terá o papel, entre outros, de seguir a elaboração e a aplicação do direito harmonizado.

5- Para facilitar a recepção do direito comunitário e a sua coerência com o direito interno, apenas o envolvimento das comissões *ad hoc* nacionais não nos parece suficiente. De facto, é desejável que as Assembleias Nacionais e as Câmaras de Comércio, sejam estreitamente associadas à elaboração dos textos.

6- Finalmente, por um lado os Magistrados deverão fundamentar todas as suas decisões relativas ao direito dos negócios no direito harmonizado e, por outro lado, os Advogados deverão buscar os seus argumentos neste direito para assegurar a defesa dos seus constituintes.

Este conjunto de medidas é relativo, essencialmente, à difusão do direito harmonizado nos planos interno e regional. Estas medidas podem ser complementadas por outras acções que trarão a vantagem de dar a conhecer este direito tanto no espaço OHADA como a nível internacional, nomeadamente:

1- Pelo papel que representam os juristas com a publicação de artigos na imprensa especializada. Desta forma pode-se constituir uma doutrina do direito dos negócios da OHADA que possibilitará o conhecimento do seu direito pelos investidores e profissionais do direito;

2- Pelo papel que representa a Associação para a Unificação do Direito em África (UNIDA)<sup>136</sup> na publicação e difusão do direito uniforme. Será de louvar o papel determinante que desempenha esta organização na difusão do conhecimento do novo direito dos negócios em África e para mobilizar fundos privados com esse fim<sup>137</sup>.

Por último, se é verdade que os Actos Uniformes permitem solucionar, em parte, o problema da dispersão do direito dos negócios em cada um dos estados da OHADA, também é verdade que esta dispersão permanece ainda uma realidade. De facto, em cada um dos Estados membros, os Actos Uniformes não são a única legislação aplicável ao direito dos negócios; por um lado, existem diversos outros actos de direito interno<sup>138</sup> cujas disposições não são incompatíveis com as dos Actos Uniformes e, por outro lado, também são aplicáveis os textos relativos às sanções penais respectivas. Por último, cada um destes Estados é parte

---

<sup>136</sup> A UNIDA, criada em Janeiro de 1998, foi primeiramente presidida por Me Kéba M'BAYE. Hoje em dia é presidida pelo Juiz Seydou BA. Morada: 7, av. de Ségur, 75007 Paris. Tél/Fax (33) 1.53 59 96 05, E-mail : unida@wanadoo.fr

<sup>137</sup> A este respeito ver Jeanne TIETCHEU, « vulgariser les textes de l'OHADA » (Tornar comuns os textos da OHADA), JAE de 30 de março a 12 de Abril de 1998, p. 57.

<sup>138</sup> Serão, concerteza, adoptados textos noutros estados.

de convenções regionais e/ou internacionais que dizem respeito a matérias relacionadas com o direito dos negócios.

Tendo em conta o acima exposto, cada Estado membro, para além do seu dever de legislar para harmonizar as normas jurídicas, deverá levar a cabo uma recolha de normas aplicadas ao direito dos negócios. Essa recolha constituirá uma importante ferramenta para os profissionais do direito e os operadores económicos; esta conterà o conjunto dos textos aplicados à matéria. Desta forma será resolvido o problema da dispersão dos textos; a codificação permitirá resolver o problema do conhecimento das normas jurídicas aplicáveis em caso de litígio.

## **BIBLIOGRAFIA**

### **I-TEXTOS LEGAIS :**

- 1- Tratado que estabelece a OHADA de 17/10/1993 ;
- 2- Tratado de Revisão do Tratado relativo à harmonização do direito dos negócios em África, assinado em Porto Luís (Ilha Maurícia), a 17 de Outubro de 1993;
- 3- Declaração do Quebeque sobre «Mecanismos de financiamento Autónomo»;
- 4- Declaração do Quebeque sobre os «Acordos de N'Djamena»;
- 5- Actos Uniformes (AU/DSC/AIE ; AU/DCG ; AU/DS ; AU/PCAP ; AU/PSCE ; AU/DA) ;
- 6- Regulamento de Processo do Tribunal Comum de Justiça e de Arbitragem, em vigor desde 18/04/1996;
- 7- Regulamento de Arbitragem do TCJA, em vigor desde 11/03/1999;
- 8- Lei n° 95-006 de 4/4/95, relativa à ratificação do Tratado OHADA;
- 9- Decisão n° 15/MJ de 1/04/1993 que cria e compõe uma comissão nacional ad hoc encarregue da harmonização do direito dos negócios na zona francófona;
- 10- Decisão n° 21/MJ/GS/SG, de 11/06/1993 alterando a decisão n° 15/MJ de 1/04/93;
- 11- Decisão n° 27/MJ/GS de 2/08/1995 alterando a decisão n° 21/MJ/GS/SG de 11/6/93.

### **II-OBRAS:**

- 1- ISSA-SAYEGH Joseph, LOHOUES-OBLE Jacqueline, «OHADA – Harmonisation du droit des affaires», (Harmonização do Direito dos Negócios), Edições BRUYLANT – JURISCOPE, 2002 ;
- 2- MARTOR Boris, PILKINGTON Nanette, SELLERS David, THOUVENOT Sébastien, «Le droit uniforme africain des affaires issu de l'OHADA» (O direito uniforme africano dos negócios emitido pela OHADA), LITEC, Julho 2004;
- 3- MEISSONNIER Georges e GAUTRON Jean-Claude : «Encyclopédie juridique de l'Afrique » (Enciclopédia Jurídica de África). Tomo 7 NEA;
- 4- MOULOUL Alhousseini, «Comprendre l'OHADA» (Compreender a OHADA), 1ª Edição, NIN Abril 2000;
- 5- MOULOUL Alhousseini, «Le régime juridique des sociétés commerciales dans l'espace OHADA : l'exemple du Niger» (O regime jurídico das sociedades comerciais no espaço

OHADA), T ese de Doutoramento (Université de Paris I Panthéon – Sorbonne), Edi oes LGDJ – EJA, Março 2005;

6-TIGER Philippe : «Le droit des Affaires en Afrique – OHADA » (O direito dos negócios em África », edi oes “Que sais-je? », PUF. Novembro de 1999.

### **III-DOCTRINA:**

- 1- Me ADOTEVI Armand, «Les lacunes du droit des affaires harmonisé» (As lacunas do direito dos negócios harmonizado), JAE, 14/6/1998 p. 136 ;
- 2- CEREXHE Etienne, « Problématique de l’entreprise et de l’harmonisation du droit des sociétés » (Problemática da empresa e da harmoniza o do direito das sociedades), In : RJPIC 1978 n 1 ;
- 3- FENEON Alain, «Le nouveau droit de l’arbitrage commercial en Afrique» (O novo direito de arbitragem comercial em África), Cabinet FENEON (Paris – 1999) ;
- 4- GAULME François, « L’intégration régionale dans le cadre de la zone franc : un mouvement promoteur» (A integra o regional no contexto da zona francófona: um movimento promotor), Marchés tropicaux, 15/11/1991 ;
- 5- GUYON Yves, «Conclusion» (Conclus o), Petites Affiches, n  205 de 13 Outubro 2004, pp 59-63 ;
- 6- ISSA –SAYEGH Joseph, « L’intégration juridique des Etats africains de la zone franc» (A integra o jurídica dos estados africanos na zona francófona), In : Revue PENANT n  823 – Janeiro – Abril de 1997 p. 5 ;
- 7- KENFACK DOUAJNI Gaston, « L’abandon de souveraineté dans le Traité OHADA » (O abandono de soberania no Tratado OHADA), In: Revue PENANT n  830 Maio – Agosto de 1999, p. 125;
- 8- KIRSCH Martin, «Historique de l’OHADA» (Histórico da OHADA), In: Revue Penant n  827 Maio – Agosto de 1998, p. 129;
- 9- LAHOUES-OBLE Jacqueline, « L’apparition d’un droit international des affaires en Afrique » (O surgimento de um direito internacional dos negócios em África), RIDC – 3 – 1999 p. 543;
- 10- LAFOND Tristan Gervais (de), « Le Traité relatif à l’harmonisation du droit des affaires en Afrique » (O tratado relativo   harmoniza o do direito dos negócios em África), G.P. de 20 e 21/09/1995 p. 2;

- 11- LÉBOULANGER Philippe, «L'Arbitrage et l'harmonisation du droit des affaires en Afrique» (A arbitragem e a harmonização do direito dos negócios em África), In: Revue de l'arbitrage, 1999, n° 3 p. 541;
- 12- MARTOR Boris e THOUVENOT Sébastien, «L'uniformisation du droit des affaires en Afrique par l'OHADA» (A uniformização do direito dos negócios em África pela OHADA), In: La Semaine Juridique n° 44 de 28 Outubro 2004, Suplemento n° 5, pp 5 – 11;
- 13- M'BAYE Kéba in : Síntese dos Trabalhos do Seminário de Abijã;
- 14- M'BAYE Kéba, «L'histoire et les objectifs de l'OHADA» (História e objectivos da OHADA), in : Petites Affiches, n° 205, de 13 Outubro 2004, pp 4-7;
- 15- MEISSONNIER Georges, «Analyse de la législation africaine en matière de droit des sociétés» (Análise da legislação africana na área do direito das sociedades), in: RJPIC 1976 n° 3 pp. 331;
- 16- MODI KOKO BEBEY Henri – Désiré, «La réforme du droit des affaires de l'OHADA au regard de la mondialisation de l'économie» (A reforma do direito dos negócios da OHADA no que respeita à mundialização da economia), in: [www.ohada.com](http://www.ohada.com);
- 17- MODI KOKO BEBEY Henri – Désiré, «L'harmonisation du droit des affaires en Afrique : regard sous l'angle de la théorie générale du droit » (A harmonização do direito dos negócios em África : ponto de vista da teoria geral do direito), [www.ohada.com](http://www.ohada.com);
- 18- NSIE Etienne, «La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage» (O Tribunal Comum de Justiça e Arbitragem), in : Revue Penant n° 828, Setembro – Dezembro 1998 p. 308;
- 19- PAILLUSSEAU Jean, «L'Acte uniforme sur le droit des sociétés» (O acto uniforme relativo ao direito das sociedades), in: Petites Affiches n° 205 de 13 Outubro 2004, pp 19-29;
- 20- PAILLUSSEAU Jean, « Le droit de l'OHADA – Un droit très important et original» (O direito da OHADA – um direito muito importante e original), in: La Semaine Juridique n° 44 de 28 Outubro 2004, Suplemento n° 5, pp 1 – 5;
- 21- PILKINGTON Nanette e THOUVENOT Sébastien, « Les innovations de l'OHADA en matière d'arbitrage » (As inovações da OHADA em matéria de arbitragem), in: La Semaine Juridique n° 44 de 28 de Outubro 2004, Suplemento no 5, pp 28 – 35;
- 22- TATY Georges, « Brèves réflexions à propos de l'entrée en vigueur d'une réglementation commune du droit des affaires des Etats membres de la zone franc » (Breves reflexões a propósito da entrada em vigor de uma regulamentação comum do direito dos negócios dos Estados membros da zona franca), in: Revue PENANT n° 830 Maio - Agosto 1999 p. 227;



23- TIETCHEU Jeanne, «Vulgariser les textes de l’OHADA » (Tornar comuns os textos da OHADA), JAE de 30 Março a 12 Abril 1998 p. 57 ; « L’OHADA avance à petits pas » (A OHADA avança com passos curtos), JAE de 18 a 31 Maio 1998 p. 52.

#### **IV- ACTAS DE SEMINÁRIOS/CONFERÊNCIAS :**

- 1- «Actes du séminaire sur l’harmonisation du droit des affaires dans les Etats africains de la zone franc» (Actas do seminário sobre a harmonização do direito dos negócios nos estados africanos da Zona Francófona) –Abijão, 19 e 20 Abril 1993;
- 2- «Actes du séminaire de sensibilisation au droit harmonisé des affaires» (Actas do seminário de sensibilização para o direito harmonizado dos negócios) –Niamei 9 e 10 Junho de 1998;
- 3- Allocution de Mme le Garde des Sceaux de la République du Gabon, réunion des bailleurs de fonds, (Intervenção da Senhora Guarda Selos<sup>139</sup> da República do Gabão, reunião dos Financiadores), Libreville, 27 Junho 2003;
- 4- SAWADOGO Filiga Michel e IBRIGA Luc Marius, «L’application des droits communautaires UEMOA et OHADA par le juge national» (A aplicação dos direitos comunitários UEMOA e OHADA pelo juiz nacional), Intervenção apresentada no seminário regional de sensibilização sobre a segurança jurídica e judiciária das actividades económicas no seio da UEMOA, CEDEAO, Uagadugo, 6 a 10 Outubro 2003, in: [www.juriscope.org](http://www.juriscope.org);
- 5- Alhousseini MOULOUL, « L’intégration juridique des Etats de la SADC et les perspectives d’adoption du droit des affaires de l’OHADA pour l’assainissement de l’environnement des affaires » (A integração jurídica dos Estados da SADC e as perspectivas de adopção do direito dos negócios da OHADA para a melhoria do ambiente dos negócios), Actas da “Primeira Conferência Internacional sobre questões de integração regional e o direito da SADC”, Faculdade de Direito da Universidade Eduardo Mondlane, Moçambique, 23 a 25 de Abril 2008;
- 6- Georges A. CAVALIER, «L’environnement juridique des affaires en Afrique noire francophone» (O ambiente jurídico dos negócios na África negra Francófona), Apresentação na Conferência Internacional subordinada ao tema “A harmonização do direito comercial e as suas vantagens para o investimento chinês em África”, Universidade de Macau, 27 e 28 de Novembro de 2007;

---

<sup>139</sup> Nota do tradutor: título historicamente usado em França e nos países Francófonos para a pessoa encarregue de guardar o selo do Estado, geralmente o Ministro da Justiça.

7- Gilles CISTAC, « L'intégration juridique dans « tous » ses états : SADC et OHADA » (A integração jurídica em “todos” os seus estádios : SADC e OHADA), Apresentação na Conferência Internacional subordinada ao tema “A harmonização do direito comercial e as suas vantagens para o investimento chinês em África”, Universidade de Macau, 27 e 28 de Novembro de 2007.