

**CONFERENCE INTERNATIONALE SUR L'ORGANISATION POUR
L'HARMONISATION DU DROIT DES AFFAIRES EN AFRIQUE (OHADA)**

Organisée par la Société Américaine de Droit International (ASIL) en partenariat avec
l'Institut International de Droit d'Expression et d'Inspiration Françaises (IDEF)

Avec le soutien de l'Association pour l'Unification du Droit en Afrique (UNIDA)

Le 13 octobre 2010

(Washington DC, Etats – Unis d'Amérique)

COMPTE RENDU DE

RENAUD BEAUCHARD

Avocat au Barreau de Washington

Membre de l'*Institut International de Droit d'Expression et d'Inspirations Françaises*'' (IDEF)

HENRY SAINT DAHL

Avocat aux barreaux de New York, Texas, Washington, DC, Buenos Aires et Madrid

Membre de l'*Institut International de Droit d'Expression et d'Inspirations Françaises*'' (IDEF)

JIMMY KODO

Docteur en droit, ATER à l'Université Paris-Est Créteil France, France.

Avocat stagiaire au Barreau de Paris

Membre de l'*Institut International de Droit d'Expression et d'Inspirations Françaises*'' (IDEF)

Corédacteur du Code IDEF Annoté de l'OHADA jimmykodo@gmail.com

Une conférence internationale intitulée “*A Primer on the Organization for the Harmonization of Business Laws in Africa (OHADA)*” s’est tenue le 13 octobre 2010 dans les locaux du siège de la Société Américaine de Droit International (*American Society of International Law – ASIL*) à Washington, District of Columbia aux Etats-Unis d’Amérique.

La conférence a été organisée par la Société Américaine de Droit International (ASIL) et l’Institut International de Droit et d’Expression et d’Inspiration Françaises (IDEF) avec le soutien de l’Association pour l’Unification du Droit en Afrique (UNIDA).

L’assistance était de 32 personnes, au nombre desquelles on pouvait compter:

- cinq avocats des barreaux de Washington DC et de New York;
- deux membres du siège mondial de la Banque Mondiale (situé à Washington) dont un cadre du département juridique de la banque;
- un membre de la *US Federal Trade Commission*;
- deux professeurs des universités Howard et George Washington;
- deux représentants d’entreprises américaines investissant en Afrique dans la zone OHADA;
- un membre à la retraite de la *US Treasury*;
- des étudiants américains, français et d’origine africaine rattachés à diverses universités américaines.

L’Afrique était représentée par une avocate aux barreaux de New York et de Kinshasa (République Démocratique du Congo) et par le Doyen de la faculté de droit l’université d’Addis-Abeba (Ethiopie).

L’UNIDA était présente à travers **Jean-Alain Penda**, enseignant à l’Université de Bâle (Suisse).

L’Institut International de Droits d’Expression et d’Inspiration Françaises (IDEF) a été représenté par **Renaud Beauchard** et **Henry Saint Dahl** des Etats-Unis et par **Jimmy KODO** de la France.

Après quelques remarques introductives sur l’ASIL et l’IDEF, Renaud Beauchard, président de la conférence, présenta les quatre participants dont les interventions se sont succédées.

Peter Hansen, avocat au barreau de Washington fut le premier intervenant. Son intervention avait pour thème “*L’OHADA en tant qu’instrument conçu pour attirer les investissements directs étrangers*”.

L’auteur indiqua que sa première “rencontre” avec l’OHADA (dans les années 1999-2000) l’avait rendu dubitatif à propos du caractère sérieux de cette nouvelle entreprise législative en Afrique. Cependant il a été témoin de l’enracinement de l’OHADA, qui continue de se consolider.

L'OHADA n'est pas, selon Hansen, une simple compilation du droit français, mais plutôt une législation moderne qui entraîne les Etats Membres du traité dans la sphère mondiale de la *lex mercatoria*. L'institution de cette législation bouleversera dans une certaine mesure les composantes traditionnelles des systèmes légaux des Etats membres, mais c'était une étape nécessaire pour attirer les investissements étrangers. Le fait de retrouver un même environnement juridique dans plusieurs pays et dont la cohérence est assurée par une juridiction supranationale est un facteur rassurant pour les investisseurs.

Le droit uniforme de l'OHADA améliore considérablement la sécurité juridique quant au droit applicable et offre des normes facilement reconnaissables en matière d'arbitrage. En réduisant considérablement le temps consacré à la recherche des règles qui ne sont plus éparses, l'OHADA qui est compilé sous forme de Code n'est pas imprévisible. Désormais, "le Sénégal peut aisément être comparé à un pays comme la Colombie ou le Vietnam", et les décisions d'investissement dans la zone OHADA sont basées sur le mérite et non plus influencées par les préjugés ou les incertitudes, selon Monsieur Hansen.

Pour Monsieur Hansen cependant, l'harmonisation entreprise dans le cadre de l'OHADA peut sembler être une solution partielle, tant que le droit foncier et toute la sphère du droit des affaires n'auront pas été harmonisés.

D'autres facteurs limitant l'OHADA selon l'intervenant sont la dichotomie Common Law/droit civil, et la procédure de réforme uniquement par amendement du traité qui paraît lourde.

En dépit de ces limites, l'OHADA constitue "un bond en avant" en matière de couverture géographique et aura définitivement conquis les investisseurs si sa consolidation se poursuit avec constance dans les dix ou vingt prochaines années.

Monsieur Hansen termina son intervention en présentant des extraits d'un rapport de la Banque Mondiale paru en juillet 2010 (World Bank, "*Investing Across Borders 2010*", en ligne: (<http://iab.worldbank.org/>) et dans lequel l'arbitrage OHADA est favorablement présenté.

Jimmy Kodo présenta un aperçu de l'application du droit OHADA par les juridictions de l'espace OHADA ("*Insight on the Application of the Legislation of the Organization for the Harmonization of Business Laws in Africa by African judges*"). Après une présentation succincte des textes OHADA actuellement en vigueur, Monsieur Kodo illustra par des graphiques statistiques que l'OHADA n'est pas un droit seulement inscrit dans les livres, mais un droit vivant et largement appliqué.

Un des moments forts de l'intervention de Monsieur Kodo fut la présentation des deux principales ressources d'information sur le droit OHADA en ligne, à savoir les sites Internet de l'UNIDA (www.ohada.com, principale source de jurisprudence intégrale et des textes OHADA) et du Code IDEF annoté de l'IDEF (<http://www.institut-idef.org/-Code-OHADA-annotate-.html>).

Le concept de "jurisprudences comparées" du Code IDEF annoté de l'OHADA a été expliqué à l'audience et justifié. Une démonstration de l'utilisation du Code annoté en ligne a été réalisée, avec la traduction instantanée d'une page sélectionnée en anglais.

Avant d'introduire la présentation de Henry Saint Dahl, Jimmy Kodo termina sa présentation par quatre remarques conclusives:

1)- L'OHADA présente la valeur d'un droit écrit, et n'est pas de nature à "effrayer". Le droit écrit peut amener les juges à rendre des décisions justifiées sur des questions similaires à celles soumises aux juges de Common Law.

2)- L'OHADA est un droit moderne, en adéquation avec les réalités actuelles. A cet effet, cette législation ne doit pas être considérée comme un autre ensemble de règles écrites comparables au Code Napoléon de 1804; des études de cas bien documentées¹ démontrent au contraire qu'un droit écrit comme l'OHADA n'est pas un droit figé ou fossilisé, mais plutôt un droit que les juges peuvent adapter aux réalités économiques et sociales contemporaines. Dans une certaine mesure, l'OHADA est une législation flexible pouvant être adaptée par les juges.

3)- L'influence du droit civil ne se limite pas seulement à l'OHADA. Elle se retrouve également dans plusieurs pays de Common Law tels que l'Angleterre, et sur le continent Africain, l'Afrique du Sud à travers les doctrines de *Domat* et de *Pothier*.

4)- Enfin, l'IDEF souhaite collaborer avec les juristes de Common Law par des comparaisons de décisions de jurisprudence émanant des deux systèmes juridiques et sélectionnées à travers plusieurs pays du monde, afin que ces derniers puissent mieux cerner les contours de la législation OHADA.

Henry Saint Dahl démontra, par une sélection de huit décisions de justice américaines en matière de droit des sociétés, que le droit OHADA et le droit américain comportent d'importantes similitudes, et que l'environnement juridique de l'OHADA ne doit pas être effrayant pour les investisseurs américains (et de Common Law en général) ainsi que les juristes qui les assistent dans leurs décisions.

Susan L. Karamanian (Vice Doyenne de la faculté de droit de l'université *Georges Washington* en charge du droit international et comparé), présenta la perspective américaine sur l'OHADA. Elle commença par indiquer que le droit écrit n'est pas l'apanage des pays de droit civil, car on retrouve dans la législation des Etats-Unis d'Amérique plusieurs lois écrites sous forme de Code, telles que le *Uniform Commercial Code*.

Le fait que les Actes uniformes de l'OHADA ne soient pas adoptés par les parlements nationaux, et la portée abrogatoire que leur confère l'article 10 du traité sont autant d'aspects de cette législation qui retiennent l'attention d'un juriste nord américain. Il en est de même du droit des contrats qui n'est pas couvert par l'OHADA; le juriste américain se demande comment un juriste de Common Law réagit face à l'absence d'un droit des contrats harmonisé.

Les réticences de certaines juridictions nationales à l'égard de la compétence de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) de l'OHADA sont aussi des sujets de préoccupation.

Le professeur Karamanian termina sa présentation en signalant l'existence de récents travaux d'éminents spécialistes de l'OHADA, au nombre desquels Claire Moore Dickerson (professeur à l'Université de Tulane, Louisiane, USA) et Salvatore Mancuso (qui vient de

¹ Voir Martin Lamoureux et Barthélemy Mercadal, "Comparaison d'une application de la Common Law à travers la jurisprudence ghanéenne relative aux contrats avec la jurisprudence française correspondante", *Revue Juridique et Politique des États Francophones*, (Paris: Juris Africa, n°3, Juillet-Septembre 2009), pp. 561-605.

publier un rapport régional sur l'OHADA) sont cités, et en indiquant que le droit OHADA est actuellement enseigné à l'université d'Addis-Abeba en Ethiopie.

Un autre temps fort de la conférence fut la séance de questions débat après les quatre interventions.

La première question était de savoir ce qui est prévu pour l'exécution des sentences arbitrales de l'OHADA. L'autorité de la chose jugée des sentences arbitrales dans le cadre de l'OHADA telle que prévue par les articles 25 du traité et 23 de l'Acte uniforme relatif à l'arbitrage a été présentée.

Un autre assistant évoqua une contradiction entre la volonté d'harmonisation du droit des affaires et l'effet abrogatif des Actes uniformes sur les législations nationales. Ce fut alors l'occasion de préciser la portée abrogatoire prévue par l'article 10 du traité et que la CCJA eut l'occasion de clarifier dans l'un des premiers avis qu'elle rendit: l'abrogation ne concerne que les matières couvertes par le droit OHADA; ce qui n'empêche pas la survivance des dispositions nationales préexistantes ou à venir dans la mesure où elles n'entrent pas en contradiction avec les textes OHADA.

La pertinence des similitudes entre le droit de l'OHADA et la Common Law a été remise en question par un autre participant. Avant que Henry Saint Dahl ne réponde à cette interpellation, Monsieur **Zachée Pougá Tinhaga**, étudiant à l'université de Detroit (Michigan, USA) commença par signaler la présence des textes OHADA en anglais sur le site Internet "Westlaw", avant de surprendre toute l'assistance en déclarant, fort de sa bonne connaissance des deux systèmes juridiques, que l'OHADA offre dans beaucoup de domaines une protection meilleure que celle offerte par le droit américain.

Le professeur Karamanian rebondit en rajoutant que l'OHADA n'est pas simplement que du droit civil, d'autres sources l'ayant également inspirée.

Un juriste d'origine camerounaise évoqua les limites de l'évocation par la CCJA, en expliquant que plusieurs décisions de juridictions nationales inférieures du Cameroun sont dépouillées d'éléments de fait avant d'atteindre la CCJA, pour celles qui l'atteignent. Un autre participant continua dans le même sens en demandant la portée du pouvoir d'évocation de la CCJA, qui fut présentée par les conférenciers.

Au titre des autres questions posées par l'assistance, on peut noter:

- Quelle est la relation entre l'OHADA et les rapports "*Doing Business*" de la Banque Mondiale?
- Dans quelle mesure l'OHADA peut-elle prétendre avoir atteint les objectifs qui ont entraîné sa création?
- Quel intérêt les pays membres de la *Southern African Development Community* (SADC) ont à adhérer à l'OHADA?
- Pourquoi n'y a-t-il pas de traduction des textes de l'OHADA en arabe?

Jean-Alain Penda est intervenu à plusieurs reprises pour soutenir l'équipe dans la réponse aux questions qui n'ont pas pu être toutes réglées faute de temps.

Les discussions se sont poursuivies de façon informelle après la clôture et les participants ont reçu d'autres questions par courriel et auxquelles ils ont répondu.

Chaque assistant est reparti de cette conférence avec une plaquette présentant les activités de l'IDEF et une autre présentant le Code annoté de l'OHADA préparé par l'IDEF.

Le *Répertoire quinquennal de l'OHADA 2000-2005* du professeur Joseph Issa-Sayegh, l'ouvrage *Unified Business Laws for Africa: Common Law Perspectives on OHADA* dirigé par le professeur Claire Moore Dickerson, des exemplaires de la revue *Penant* (spécialisée dans les publications sur l'OHADA), *OHADA, Traité et Actes uniformes commentés et annotés*, édité par J. Issa-Sayegh, P. G. Pougue, et al. (3^{ème} éd. Bruxelles: Bruylant, 2008, communément appelé "*Code vert de l'OHADA*") et le fascicule "*Comprendre l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires*" (par Alhousseini Mouloul) ont également été présentés à l'audience.

A la fin de l'évènement, Monsieur Kodo fut invité par le professeur **Marsha Echols** de l'université Howard de Washington à présenter une conférence sur le droit des sociétés de l'OHADA devant ses étudiants le jeudi 14 octobre. Douze étudiants assistèrent à cette conférence avec une attention soutenue.

Les premières bases d'une collaboration entre l'IDEF et l'université Howard dans le cadre d'actions futures de formation sur l'OHADA (et dont les modalités restent à déterminer en temps utile) ont été jetées.

L'IDEF et les conférenciers remercient la Société Américaine de Droit International et l'Association pour l'Unification du Droit en Afrique pour cette conférence.

Washington, DC, le 15 octobre 2010.