

Horizons du Droit

Horizons du droit

Revue de l'Association Française des Docteurs en Droit



Directeur
scientifique

Jacques Mestre

Agrégé des Facultés de droit, Président de l'Association
française des docteurs en droit.
(jacquesmestre81@gmail.com)

Comité
scientifique

Patrick de Fontbressin

Avocat au Barreau de Paris.

Julia Heinich

Professeur de droit à l'Université de Bourgogne (Dijon).

Sandie Lacroix-de Sousa

Maître de conférences HDR à l'Université d'Orléans.

Marie-Eve Pancrazi

Professeur de droit à l'Université d'Aix-Marseille.

Béatrice Parance

Professeur de droit à l'Université de Paris VIII.

David Richard

Avocat au Barreau de Paris.

Rédacteur en
chef

Sabrina Dupouy

Maître de conférences à l'Université de
Clermont-Auvergne.

Les demandes de publications sont à adresser à
l'adresse suivante : sabrina.dupouy@uca.fr

ISSN 2777- 9149

Sommaire

Bulletin n° 65 – Novembre 2025

Page 6 La technicité du litige comme critère novateur de l'arbitrabilité : fondements et perspectives en droit français et dans l'espace OHADA

Kevin DIZO

Page 35 Le sort des clauses limitatives de responsabilité en droit du transport routier OHADA face à une résolution pour inexécution du contrat

Josiane AZANGUE NGOUAJIO et Yannick GUEKAM

Page 58 Les vrais-faux jumeaux : le litige sportif et le litige d'ordre sportif ?

Dimitri OMBE ALIMA

Page 88 Panser et repenser l'exécution des décisions de justice en matière de football : cas du Cameroun

Monique-Aimée MOUTHIEU-NJANDEU et Dimitri OMBE ALIMA

Page 115 L'avenir de l'immunité d'exécution après la révision de l'AUPSRVE : entre promesses d'effectivité et défis de mise en œuvre

Noëlle Eldaa KAM LOWE

LA TECHNICITÉ DU LITIGE COMME CRITÈRE NOVATEUR D'ARBITRABILITÉ : FONDEMENTS ET PERSPECTIVES EN DROIT FRANÇAIS ET DANS L'ESPACE OHADA

Kevin DIZO¹ - Docteur en Droit Privé et Sciences Criminelles - Elève-avocat à
l'ECOA-Poitiers/Stagiaire Phoenix Law Bruxelles - ATER DROIT PRIVE Nantes
Université Membre de l'IRDP Nantes Université

¹ dizokevin@gmail.com

Résumé

L'arbitrabilité des litiges constitue un enjeu fondamental dans la répartition des compétences entre justice étatique et justice arbitrale. Cet article propose une refondation des critères d'arbitrabilité à partir d'un concept encore peu exploré : la technicité du litige. En s'appuyant sur les dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile français et sur les pratiques jurisprudentielles, l'auteur entend démontrer que certains litiges, en raison de leur complexité technique, justifient une compétence arbitrale spécialisée. L'étude, menée en droit prospectif, envisage l'intégration de ce critère dans les systèmes juridiques français et OHADA, en soulignant les conditions de sa mise en œuvre normative et pratique. Cette proposition vise à renforcer l'efficacité, la célérité et la sécurité juridique dans le traitement des litiges à forte composante technique.

L'arbitrabilité des litiges, entendue comme la faculté de soumettre un différend à une juridiction arbitrale¹, repose traditionnellement sur des critères tels que la libre disposition des droits², l'ordre public³, la localisation du litige⁴, le pouvoir ou la capacité des personnes morales de Droit public⁵.

Toutefois, ces critères, bien qu'ancrés dans les textes, peinent à répondre aux exigences contemporaines de spécialisations et d'efficacités de la justice⁶. Dans ce contexte, la présente contribution propose d'ériger la technicité du litige en critère d'arbitrabilité, fondé sur l'incapacité du juge à trancher certains différends sans l'éclairage d'un technicien⁷. Nous nous inscrivons donc dans une dynamique d'innovation en matière de critères d'arbitrabilité des litiges⁸.

L'innovation ainsi envisagée en matière de critères d'arbitrabilité des litiges dans l'espace OHADA et en France passe nécessairement par la confrontation du nouveau critère avec l'efficacité recherchée en matière d'arbitrabilité des litiges. De façon concrète, il s'agira de confronter le principe d'efficacité des critères d'arbitrabilité des litiges⁹ au nouveau critère d'arbitrabilité des litiges tiré de la technicité du litige.

Ainsi, dans cette étude, il conviendra de démontrer le bien-fondé voire la pertinence de la technicité du litige comme critère d'arbitrabilité des litiges en Droit prospectif en France et dans l'espace OHADA.

¹ V. P. LEVEL, « L'arbitrabilité », *Rev. arb.*, 1992, p.213 et s.

² V. article 2059 du Code civil français et l'article 2 de l'A.U.A.

³ V. article 2060 du Code civil français.

⁴ V. article 21 du Traité OHADA.

⁵ V. article 2060 du Code civil français et l'article 2 de l'A.U.A.

⁶ Les critères actuels peinent à remplir efficacement leur mission de répartition de compétence juridictionnelle entre justice étatique et justice arbitrale.

⁷ C'est une contribution à l'efficacité recherchée au niveau des critères d'arbitrabilité des litiges fondée sur les dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile.

⁸ Sur cette dynamique d'innovation, voir A. AYIE AYIE, « Contribution à la définition des référentiels de l'arbitrabilité des litiges dans l'espace OHADA », *Revue Ivoirienne de Droit*, 2017, n° 52, p. 44 et s.

⁹ Ce principe postule qu'un critère d'arbitrabilité efficace est un critère qui permet de distinguer clairement les litiges arbitrables des litiges inarbitrables et de répartir soigneusement les compétences entre juges étatiques et arbitres.

Pour mieux cerner le contexte de notre proposition de nouveau critère et la démarche qui en découlera, il nous paraît important de restituer fidèlement les propos du professeur Moustapha MEKKI qui soutenait ceci : « *La preuve scientifique permet d'établir sinon une certitude sinon une forte probabilité sur certains faits. C'est une aide à la décision précieuse pour le juge dans des domaines, où la technicité rend le juge incapable de juger sans savoir et dominé par l'incertitude, tels que celui de la santé, de l'environnement ou de l'économie. Dans ces domaines, le fait techniquement constaté est très proche du fait juridiquement recherché et la frontière entre le jugement technique de l'expert et le jugement en droit du juge devient poreuse.* »¹

Dans ces propos du professeur MEKKI, deux choses retiennent notre attention dans la mesure où elles ont un lien avec le concept de technicité du litige à savoir : « *des domaines où la technicité rend le juge incapable, de juger, sans savoir et dominés par l'incertitude* » et aussi : « *Le fait techniquement constaté est proche du fait juridiquement recherché* ».

Dans les propos du professeur MEKKI, il est établi que la technicité se trouve intrinsèquement liée aux domaines où l'incertitude prédomine, rendant l'exercice du jugement juridictionnel particulièrement ardu sans une expertise spécifique. À cet égard, il évoque, à titre illustratif, les champs de la santé, de l'environnement et de l'économie. Par ailleurs, le professeur MEKKI associe la technicité aux faits du litige, posant que le fait techniquement constaté se rapproche étroitement du fait juridiquement requis. Il en découle que la technicité du litige joue un rôle déterminant dans l'office du juge, particulièrement en ce qui concerne l'administration de la preuve.

C'est ce qui ressort des dispositions de l'article 232 du C. P.C. qui déclare que : « *Le juge peut commettre toute personne de son choix pour l'éclairer par des constatations, par une consultation ou par une expertise sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien.* » Les dispositions du texte nous renvoient donc à l'office du juge et à la question de fait qui requiert les lumières d'un technicien.

¹ M. MEKKI, « Preuve et vérité en France », in Association Henri CAPITANT *Journées Pays-Bas/Belgique — La preuve*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p.814 et s.

Le professeur MEKKI met en garde contre la perméabilité de la frontière séparant le jugement technique de l'expert du jugement juridique du magistrat. Il est en effet patent que l'expert, cantonné à l'examen des questions de fait, ne saurait se prononcer sur celles relevant du droit. Cette distinction, en pratique, s'avère souvent malaisée à établir. C'est pourquoi nous préconisons d'adopter la technicité du litige comme critère déterminant de l'arbitrabilité des différends. Une telle approche permettrait, par le biais d'une réglementation appropriée de l'arbitrage, de conjuguer harmonieusement le Droit et la technique au sein du tribunal arbitral, afin de rendre une décision exempte de toute interférence entre le jugement technique de l'expert et le jugement juridique du juge¹.

Dès lors, il nous revient d'envisager la technicité du litige comme un critère d'arbitrabilité des litiges qui pourrait permettre une meilleure répartition des compétences entre justice étatique et justice arbitrale. La question qui se pose est celle de l'efficacité de la technicité du litige comme nouveau critère d'arbitrabilité des litiges en France et dans l'espace OHADA.

Pour répondre à cette question, il serait intéressant d'envisager la technicité du litige comme un fondement renouvelé de l'arbitrabilité des litiges en France et dans l'espace OHADA (I) après quoi on peut se projeter vers son intégration normative et fonctionnelle dans les deux systèmes juridiques à savoir français et OHADA (II).

¹ V. M. OLIVIER, « La réforme de la procédure civile et les mesures d'instruction confiées par le juge à un technicien », *Gaz.Pal.*, 2000, p. 3 et s.

I- LA TECHNICITÉ DU LITIGE : UN FONDEMENT RENOUVELÉ DE L'ARBITRABILITÉ DES LITIGES EN FRANCE ET DANS L'ESPACE OHADA

La notion de technicité constitue le cœur de la proposition que nous formulons, érigéant cette notion en un critère d'arbitrabilité plus efficace pour distinguer les litiges arbitrables de ceux qui ne le sont pas. Il s'avère dès lors essentiel d'en définir les fondements avec précision, afin de faciliter son intégration, voire son application, en tant que critère d'arbitrabilité des litiges en France et dans l'espace OHADA.

Il faut partir du principe selon lequel la technicité du litige n'est pas une notion nouvelle dans l'espace OHADA et en France, elle est présente en matière d'office du juge et plus spécialement en matière d'établissement de la preuve. Comme le professeur, MEKKI l'a bien remarqué en affirmant que : « *Le juge est investi d'un pouvoir qu'il ne peut exercer sans savoir* »¹.

En France, comme dans l'espace OHADA, la technicité est jusqu'à présent confinée dans le domaine de l'office du juge. Nous avons que l'arbitre est également un juge même s'il détient son pouvoir non pas de la loi, mais de la volonté des parties en litige. Ainsi, nous avons jugé opportun d'élargir le domaine de la technicité du litige à l'office de l'arbitre et plus précisément à l'épineuse question de l'arbitrabilité des litiges dont la complexité a été mise en exergue par le professeur JARROSSON lorsqu'il soutenait que : « *L'arbitrabilité est une question abstraite, délicate, mal cernée, fuyante, et qui suscite un certain nombre de malentendus, voire de contresens.* »²

Dès lors, notre proposition de faire de la technicité du litige un nouveau critère d'arbitrabilité des litiges ne trouvera un écho très favorable dans le système OHADA et français si et seulement si les rapports entre technicité et arbitrabilité des litiges sont clairs, bien cerné et ne suscitant pas un certain nombre de malentendus voire de contre sens. En pareille occurrence, nous ambitionnons de faire de la technicité du litige un fondement renouvelé de l'arbitrabilité des litiges. La question qui s'infère d'une telle entreprise est la suivante : comment la technicité du litige, nouveau critère

¹ V. M. MEKKI, « Preuve et vérité en France », in Association Henri Capitant, *Journées Pays-Bas/Belgique — La preuve*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p.814 et s.

² V. Ch. JARROSSON, « Arbitrabilité : Présentation méthodologique », *RJ. Com*, 1996, n° 1, p.1 et s.

d'arbitrabilité des litiges, deviendra-t-elle un fondement renouvelé de l'arbitrabilité des litiges ?

Pour arriver à devenir ce fondement renouvelé, il est judicieux de clarifier la notion de technicité du litige (A) sans occulter le rôle prépondérant des acteurs du procès (B).

A- UNE NOTION JURIDIQUE A CLARIFIER

Il convient d'envisager la clarification de la notion de technicité du litige en commençant par cerner celle du litige. La notion de litige est difficile à cerner comme l'a rappelé à juste titre Monsieur Antoine BOLZE lorsqu'il affirmait que le litige n'est pas une « *notion qui se laisse approcher facilement* »¹. Pour cerner donc cette notion de litige, nous avons fait le choix de nous remettre à l'approche du Professeur THERY qui conçoit le litige de la façon suivante : « Schématiquement, le litige est un conflit de prétentions dont l'une, celle du défendeur, peut demeurer plus ou moins informulée. »

C'est le conflit de prétentions qui permet de conceptualiser la notion de litige selon le Professeur THERY.

Pour comprendre la technicité du litige, il est bienséant de rappeler les dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile qui semble regorger des indices sur la compréhension de cette technicité.

Le législateur français, par les dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile énonce que : « *Le juge peut commettre toute personne de son choix pour l'éclairer par des constatations, par une consultation ou par une expertise sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien.* »

À la lecture du texte, on peut constater que le législateur français ne définit pas la technicité du litige, mais il nous donne des faisceaux d'indices pour l'appréhender.

Dans un souci de clarté et pour optimiser le nouveau critère d'arbitrabilité des litiges fondé sur la technicité du litige, il est impératif de proposer une définition de la technicité et d'établir sa portée (1), une fois cette entreprise effectuée, nous allons présenter un certain nombre de domaines d'expression de cette technicité (2).

¹ V. Ph. THERY « Le litige en droit judiciaire privé. Petits exercices de procédure élémentaire », in *Justices et droit du procès : Du légalisme en l'honneur de Serge GUINCHARD* Dalloz, Paris, 2010, p. 853 et s.

1- La définition et la portée de la technicité du litige

Le professeur, MEKKI, affirmait que : « *Le juge est investi d'un pouvoir qu'il ne peut exercer sans savoir* ». Ce savoir prend toute son importance lorsque les faits de l'espèce soumis au juge requièrent les lumières d'un technicien. Lesquelles lumières du technicien sont recommandées par les dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile. On peut donc affirmer à la lumière de ces dispositions, que la nécessité des lumières d'un technicien dans l'office du juge confère au litige leur technicité¹. Cela est également valable en Droit OHADA dans la mesure où dans la majorité des États membres les textes de procédure civile reconnaissent au juge la faculté de recourir aux lumières d'un technicien.²

Que nous soyons en Droit français ou en Droit OHADA, c'est le recours incontournable du juge chargé de juger un litige aux lumières d'un technicien sur une question de fait qui confère au litige sa technicité. Il en ressort deux pouvoirs, celui du juge chargé de rendre la décision et celui du technicien chargé d'éclairer le juge sur des questions de fait. En tout état de cause, la technicité du litige est une source de confusion entre le pouvoir de juger du juge et le pouvoir d'éclairer le juge reconnu au technicien. Cette confusion s'infère du fait que les lumières du technicien doivent porter uniquement sur les faits et que ces lumières ne lient pas le juge dans sa décision sur le litige³. Cette confusion porte l'aspiration à la détermination de la portée de la technicité du litige.

Pour satisfaire cette épineuse aspiration, il convient de se réfugier encore derrière l'article 232 du Code de procédure civile. En admettant que le juge fasse appel à un technicien pour éclaircir des questions factuelles, il est pertinent d'examiner les modalités de sa saisine. Cette dernière reflète la technicité du litige et soulève la question du mécanisme par lequel le juge mandate le technicien. L'expression de cette technicité permet d'envisager concrètement le recours à l'arbitrage, donc l'arbitrabilité du litige, en privilégiant l'expertise parmi les formes envisageables. Selon l'article 232 du Code de procédure civile, « *le juge peut commettre toute personne de son choix*

¹ Cette définition de la technicité du litige tire son fondement des dispositions de l'article 232 du C.P.C.

² On peut citer entre autres États membres, la Côte d'Ivoire, le Bénin, le Sénégal et le Cameroun.

³ C'est la mise en évidence de l'épineuse question de distinction entre question de fait et question de Droit.

pour l'éclairer par des constatations, une consultation ou une expertise sur une question de fait nécessitant l'intervention d'un technicien ». Ainsi, trois modes de saisine se dégagent : les constatations, la consultation et l'expertise. Les constatations, régies par les articles 249 à 255 du Code de procédure civile, consistent à établir l'état d'une chose ou d'un lieu, consigné par écrit, avec une valeur de simple renseignement¹. Elles se caractérisent par trois aspects essentiels : premièrement, le technicien, désigné par le juge, est limité à un rôle strictement factuel, sans émettre d'avis sur les conséquences juridiques ou factuelles², préservant ainsi l'impartialité de la décision judiciaire. Deuxièmement, elles peuvent être ordonnées à tout stade de la procédure, y compris en conciliation ou en délibéré, par écrit ou, exceptionnellement, oralement³, reflétant leur flexibilité procédurale. Troisièmement, elles suivent un cadre rigoureux, avec un délai fixé par le juge⁴ et une remise au greffe⁵, soulignant la technicité du litige. La jurisprudence précise que l'huissier, chargé des constatations, se limite à des observations matérielles⁶, sans aborder d'autres questions, et que certains constats, comme celui d'un adultère, respectent la vie privée⁷. Ainsi, les constatations, en éclairant le juge sur des faits précis, incarnent la technicité du litige tout en restant circonscrites pour ne pas influencer l'arbitrabilité. Ces constatations peuvent être suppléées par la consultation pour formaliser cette technicité.

La consultation, régie par les articles 256 à 262 du Code de procédure civile, se caractérise par son objet purement technique et la non-complexité des investigations requises⁸, ce qui la distingue de l'expertise. Le choix de ce mode de saisine du technicien repose sur la simplicité de la question de fait soumise au juge, soulevant toutefois la difficulté de déterminer cette non-complexité par un juge dépourvu de connaissances techniques approfondies. La jurisprudence française distingue clairement consultation et expertise, soulignant la technicité du litige dans le cadre de

¹ V. Fiches d'orientation DALLOZ, Mesure d'instruction confiée à un technicien (Procédure civile), septembre 2021.

² Article 249 du C.P.C.

³ Article 250 du C.P.C.

⁴ Article 251 du C.P.C.

⁵ Article 253 du C.P.C.

⁶ Dijon, 24 juillet 1975, *J.C.P.*, 1976. IV.6606.

⁷ Civ. 1re, 6 février 1980.

⁸ Article 256 du C.P.C.

la consultation¹. Cette dernière, prescrite à tout moment de la procédure, peut être orale ou écrite² selon la décision du juge, qui fixe également le délai de remise³. Encadrée par un formalisme législatif, la consultation vise à éclairer le juge sur une question technique, minimisant son impact sur l'arbitrabilité des litiges techniques.

En application des articles 263 à 284-1 du Code de procédure civile, l'expertise constitue un mode subsidiaire d'assistance technique du juge, intervenant lorsque constatations ou consultations s'avèrent insuffisantes pour l'éclairer, ainsi que le prévoit l'article 263 du Code de procédure civile. Elle se présente comme un ultime recours face à la complexité technique d'un litige, marquée par l'incapacité des autres moyens à résoudre une question de fait. Soumise à l'appréciation souveraine du juge, qui en détermine l'opportunité, la nécessité et l'étendue, l'expertise est strictement encadrée. Le juge désigne généralement un seul expert, mais peut en nommer plusieurs si requis, fixant délai et modalités de la mission. La jurisprudence confirme cette discréption judiciaire, notamment en matière de nomination et de définition des missions⁴. Toutefois, le coût de l'expertise peut limiter son recours⁵, rendant l'arbitrage attractif, l'expert y intégrant la juridiction arbitrale sans frais additionnels⁶. La technicité du litige sera illustrée également par des domaines.

2- Les domaines d'expression de la technicité du litige

Il convient de rappeler les conditions dans lesquelles la technicité du litige s'exprime. C'est le législateur français qui les appréhende par le biais des dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile⁷. De l'économie de ce texte, on peut retenir certaines conditions à la détermination de la technicité du litige. Dans un premier

¹ V. Com. 24 octobre 1978, *Bull.civ.IV*, n° 238 ; TGI Dijon, réf., 17 janvier 1986, *Gaz.Pal.* 1987.1. Somm. 134.

² Article 257 du C.P.C.

³ Article 258 du C.P.C.

⁴ Com. 11 Décembre 1979, n° 78-12.929, *Bull.civ.IV*, n° 334.

⁵ V. J. DJOGBENOU, « Juger par les experts : quelques aspects contemporains d'une justice déléguée aux techniciens », in *Mélanges J MESTRE*, L.G.D.J., 2019, p. 409 et s.

⁶ V. J. NORMAND, « Remarques sur l'expertise judiciaire au lendemain du nouveau Code de procédure civile », in *Mélanges J. VINCENT*, 1981, p. 255 et s.

⁷ En matière pénale, voir l'article 156 du Code de procédure pénale. En matière administrative, voir l'article R. 621-1 du Code de la justice administrative.

temps, la technicité du litige met en exergue une faculté reconnue aux juges et cela découle de l'utilisation du verbe « *peut* ». Ensuite, il faut que le litige soumis au juge présente une question de fait ce qui exclut la question de droit. En effet, la technicité du litige s'exprime relativement aux questions de fait et non aux questions de droit¹. La question de fait nécessitant l'intervention d'un technicien, telle que définie par l'article 232 du Code de procédure civile, requiert des connaissances techniques absentes chez le juge, indispensables à la compréhension ou à la résolution du litige². Selon la doctrine, notamment celle du professeur MEKKI, les domaines d'expression de la technicité du litige, où le juge recourt à un technicien pour éclaircir une question factuelle, sont variés et non exhaustifs³. Parmi ceux-ci, la santé, l'environnement et l'économie sont particulièrement mis en avant, auxquels s'ajoutent les secteurs du bâtiment, médical, financier et comptable, bien que seuls les trois premiers soient ici approfondis.

Selon le professeur MEKKI, la santé, domaine où s'exprime la technicité du litige, soulève des questions de fait nécessitant, conformément à l'article 232 du Code de procédure civile, le recours à l'expertise d'un technicien de la santé pour éclaircir le juge. Cette technicité se manifeste dans la démonstration du lien entre santé et litige, comme en témoignent diverses jurisprudences françaises, transposables au Droit OHADA. Ainsi, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence, le 7 septembre 2023⁴, a ordonné une expertise médicale pour évaluer un traumatisme consécutif à une chute, le juge manquant de compétences médicales pour statuer sur l'indemnisation. De même, le tribunal judiciaire de Versailles, le 22 février 2024⁵, a requis une expertise pour établir la corrélation entre une chirurgie mammaire et ses complications. Enfin, la Cour de cassation, le 5 novembre 1998⁶, a examiné une ordonnance d'expertise médicale dans une affaire de collisions routières, confirmant l'importance du technicien de la santé. Ces décisions illustrent que la santé, en raison de sa technicité, exige l'intervention d'experts pour éclaircir les juges du fond, des cours d'appel et de

¹ V. article 238 du C.P.C. En matière pénale, voir l'article 158 du Code de procédure pénale (C.P.P.).

² En matière pénale, voir l'article 156 du Code de procédure pénale. En matière administrative, voir l'article R. 621-1 du Code de la justice administrative.

³ V. M. MEKKI, *op. cit.*

⁴ CA d'Aix-en-Provence, 7 septembre 2023, n° 22/11006.

⁵ TJ Versailles, 22 février 2024, 2023/01558.

⁶ Cass. civ., 2e, 5 novembre 1998, n° 96-20.243.

cassation, soulignant ainsi le rôle crucial de l'expertise médicale dans la résolution des litiges, y compris également dans des contextes environnementaux.

À une époque où les préoccupations environnementales imprègnent les sciences, les enjeux du réchauffement climatique¹, de la pollution², de la taxe carbone³ ou de l'assainissement gagnent en notoriété mondiale. En France, comme dans l'espace OHADA, ces questions suscitent un vif intérêt. Le professeur MEKKI souligne à juste titre l'environnement comme un domaine où s'exprime la technicité des litiges, impliquant que le juge, confronté à des questions factuelles complexes, peut recourir à un technicien pour éclairer sa décision. Ainsi se pose la question de la capacité de l'environnement à révéler cette technicité. En France, la loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020, instituant une justice environnementale spécialisée⁴, et l'article L. 211-9-3-l-2 du Code de l'organisation judiciaire, qui inclut le Code de l'environnement parmi les matières techniques, confirment la spécialisation des juridictions en la matière⁵. Des arrêts, tels que celui de la Cour d'appel de Paris du 15 mai 2012⁶ ou de Nancy du 21 mai 2019⁷, illustrent le recours à des expertises environnementales pour évaluer risques et préjudices, notamment en cas de pollution ou de nuisances. Ainsi, l'environnement, par sa complexité, met en lumière la technicité des litiges, justifiant l'intervention de techniciens pour guider le juge dans l'estimation des dommages, souvent de nature économique.

¹ Sur le réchauffement climatique, voir J JOUZEL, « Débats et controverses autour du réchauffement climatique », *Annales des mines — Responsabilité et environnement*, vol. 59, n° 3, 2010, p.15 et s. ; M. TORRE-SCHAUB, « Le principe de précaution dans la lutte contre le réchauffement climatique : entre croissance économique et protection durable. », *Revue Européenne de Droit de l'Environnement*, n° 7-2, 2003, p. 151 et s.

² Sur la pollution, voir F. COHET, « Pollution et obligation d'informer du vendeur : Une portée strictement définie », *Actualités Juridiques Droit Immobilier (AJDI)*, n° 9, 2009, p. 649 et s. ; Th. SCHELLENBERGER et R. SCHNEIDER, « Droit des pollutions et nuisances », *Revue juridique de l'environnement*, vol.48, n° 2, 2023, p.391 et s.

³ Sur la taxe carbone, voir Y. MARTIN et M. ROCARD, « Taxe carbone. Article publié le 9 Janvier 2010 dans le journal Le monde », *Annales des mines — Responsabilité et environnement*, vol. 65, n° 1, 2012, p.59 et s.

⁴ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, Dalloz, 2023, p.1630 et s.

⁵ V. C. BLERY, « Répartition des contentieux et allègement de certaines procédures juridictionnelles », *J.C.P. G*, 2011, p.1465 et s.

⁶ CA. Paris, 15 mai 2012-11/20, 086.

⁷ CA. Nancy, 21 mai 2019-18/01266.

L'économie constitue, selon le professeur MEKKI, un domaine révélant la technicité des litiges auxquels le juge peut être confronté. Ainsi, conformément à l'article 232 du Code de procédure civile, le juge peut solliciter un technicien pour éclaircir des questions de fait à caractère économique. Cette technicité se manifeste dans divers contentieux, comme en témoignent plusieurs décisions judiciaires françaises, susceptibles d'être transposées dans l'espace OHADA. Par exemple, la Cour d'appel de Montpellier, le 18 novembre 2009¹, a ordonné une expertise économique pour évaluer l'impact financier d'un accident sur l'activité professionnelle d'une victime. De même, la Cour d'appel de Rennes, le 8 septembre 2016², a requis une expertise pour apprécier les préjudices découlant de désordres dans un chantier de réhabilitation. Enfin, la Cour d'appel de Versailles, le 20 mai 2010³, a eu recours à une expertise pour déterminer la contribution aux charges du ménage dans un litige matrimonial. Ces cas illustrent que le juge, dans son office, peut recourir à un technicien en économie pour éclaircir des questions de fait variées, établissant ainsi l'économie comme un vecteur de la technicité du litige, au même titre que la santé ou l'environnement, en corrélation avec la compétence du technicien et la mission du juge.

Nous pensons qu'à travers les lignes plus haut la notion de technicité du litige commence à se clarifier nettement mieux afin de l'envisager très sérieusement comme un nouveau critère d'arbitrabilité efficace qui modernisera le Droit de l'arbitrage en France et dans l'espace OHADA. Pour enfoncer un peu plus le clou dans notre quête de conviction de l'apport de la technicité du litige en matière de critère d'arbitrabilité des litiges, nous allons aborder un autre aspect de cette technicité par le biais des acteurs du procès.

B- UNE TECHNICITÉ RÉVÉLÉE PAR LES ACTEURS DU PROCÈS

La technicité du litige, notion dont les fondements doivent être précisément définis, justifie son instauration comme nouveau critère d'arbitrabilité en France et dans l'espace OHADA, offrant une répartition plus pertinente des compétences entre

¹ CA. Montpellier, 18 novembre 2009-09/00833.

² CA. Rennes, 8 septembre 2016-13/05799.

³ CA. Versailles, 20 mai 2010-09/03107.

justices étatique et arbitrale par rapport aux critères existants. Les éléments caractérisant cette technicité ont été identifiés, de même que les acteurs chargés de leur mise en œuvre. Au-delà de leur recensement, il s'agira de démontrer comment ces acteurs révèlent la technicité du litige. À cette fin, notre analyse s'appuiera sur le droit français, en tenant compte d'un rapprochement avec le droit OHADA, et se fondera sur les articles 232 à 284-1 du Code de procédure civile. Ces dispositions distinguent deux catégories d'acteurs : principaux (1) et secondaires (2), responsables de l'application de ce nouveau critère d'arbitrabilité, destiné à supplanter les critères actuels.

1- Les acteurs principaux

Il convient de rappeler les dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile qui déclare que : « *Le juge peut commettre toute personne de son choix pour l'éclairer par des constatations, par une consultation ou par une expertise sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien.* » Par ces dispositions, on peut en déduire deux acteurs principaux que sont le juge et le technicien. Le juge est celui qui constate que le litige requiert les lumières d'un technicien et le technicien a pour mission d'éclairer le juge sur des questions de fait. De chacun des rôles des deux acteurs principaux, on pourrait tirer des éléments de détermination de la technicité du litige. Ainsi, la question qui se pose est celle de la détermination de la technicité du litige qui aura un impact sur la détermination de l'arbitrabilité des litiges par les acteurs principaux que sont le juge et le technicien.

La technicité du litige s'exprime à travers la réglementation française relative à, l'intervention d'un technicien dans la résolution du litige. Le juge est la pierre angulaire de cette mise en exergue de la technicité du litige dans la mesure où c'est le juge qui enclenche la saisine du technicien. Le juge a la faculté de recourir à un technicien pour l'éclairer sur des questions de fait. L'article 232 du Code de procédure civile fait de ce recours une faculté et non une obligation. De ses présentes dispositions, on peut faire ressortir que le juge intervient dans le choix du technicien et dans la mission qui lui ait confié. La question qui se posera est celle de voir dans ce choix et cette mission les

éléments qui mettent en évidence la technicité du litige. En ce qui concerne le choix du technicien, il ressort de l'article 232 du Code de procédure civile que le juge peut désigner « *toute personne de son choix* ». En d'autres mots, le juge a le pouvoir de désigner comme technicien pour l'éclairer sur des questions de fait toute personne de choix. On peut en déduire que le juge a un pouvoir large de désignation du technicien. Ainsi, il faut s'interroger sur la portée d'un tel pouvoir de choix du juge. C'est dans ce sens que la jurisprudence française a affirmé ce qui suit : « *À l'exception de certaines matières dans lesquelles, la loi entend que les experts soient choisis dans une catégorie déterminée d'homme de l'art, toute liberté est laissée au juge, qui peut nommer à ces fonctions toutes personnes qui, par leurs connaissances spéciales, lui paraissent capables de l'éclairer.* »¹

De cette jurisprudence, on peut retenir que la liberté de choix du juge relativement au technicien peut être limitée par la loi lorsque cette dernière exige que le technicien appartienne à une catégorie déterminée d'homme de l'art. S'agissant de la détermination de la mission du technicien, elle incombe au juge conformément aux dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile et se résume à l'expression : « *Pour l'éclairer sur une question de fait* ». Ainsi, on retient que la mission du technicien est d'éclairer le juge sur des questions de fait. On peut affirmer que le législateur enferme la mission du technicien dans des termes clairs, ce qui limite le pouvoir du juge quant à cette détermination. Mais en tout état de cause, cette détermination de la mission du technicien incombe exclusivement au juge. C'est dans ce cas que la jurisprudence française retient que :

« *Les juges du fond fixent souverainement l'étendue de la mission confiée au technicien* ».² On retient également que relativement à la mission confiée par le juge au technicien, elle se limite aux questions de fait ce qui voudrait dire que les conclusions du technicien doivent se limiter aux éléments factuels, autrement dit, le technicien ne peut se prononcer sur une question juridique nécessitant l'application d'une règle juridique. De plus, le juge détermine la mission du technicien relativement à la question dont il a besoin pour trancher le litige et le technicien est tenu par cette

¹ Civ, 2e, 20 février 1964, n° 61-12.791, *Bull.civ.II*, n° 168 ; Civ., 2e, 18 septembre 2008, n° 07-17.640.

² Civ., 1re, 26 novembre 1980, n° 79-13.870, *Bull.civ.I*, n° 308. ; Soc., 12 juin 1986, *J.C.P.* 1986, IV.244.

détermination. Il suit de ce qui précède que l'intervention du juge en matière de recours à un technicien dans son office permet de constater la technicité du litige en élaborant des règles encadrant son rôle et des règles régissant son pouvoir dans la détermination de la mission confiée au technicien. Si le juge confie une mission au technicien, il nous incombe désormais d'envisager la technicité du litige relativement à ce dernier.

La technicité du litige, notion à déterminer pour que notre proposition relative au nouveau critère d'arbitrabilité des litiges soit pertinente peut s'inférer de la situation du technicien voire son rôle dans la résolution du litige présentant un aspect technique prévue par les dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile. On peut affirmer que la présence du technicien dans le litige peut s'avérer comme un élément de détermination de la technicité du litige dans la mesure où sa présence n'est pas toujours requise dans le règlement des litiges. En d'autres mots, il existe des litiges pour lesquels la présence du technicien n'est pas nécessaire pour leur règlement. Dès lors, on peut s'interroger sur la portée d'une telle affirmation, ce qui équivaudrait à répondre à la question de savoir si la présence du technicien dans le litige est suffisante pour rendre compte de la technicité du litige. Pour répondre à cette question, il faut partir du principe posé par les dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile qui font de la désignation du technicien une faculté laissée à la libre appréciation du juge. En pareille occurrence, le juge est confronté à un litige présentant des questions de fait qu'il ne peut comprendre sans l'aide d'un tiers ayant des connaissances dans le domaine que pose ces questions de fait. Ainsi, bien que le litige puisse présenter un aspect technique, le recours au technicien dans le litige est tributaire de l'appréciation souveraine du juge chargé de trancher le litige. On en déduit que la présence du technicien dans le litige étant subordonnée au pouvoir du juge, elle ne peut suffire à elle seule à rendre compte de la technicité du litige. Il convient donc de rechercher d'autres éléments du rôle du technicien qui peuvent rendre compte de la technicité du litige. Pour ce faire, il nous parait judicieux de faire référence à certains principes directeurs du droit processuel, notamment l'obligation de juger du juge découlant des dispositions de l'article 4 Code civil (C. civ.) et la bonne administration de la justice qui s'infère des dispositions de l'article 155-1 du Code de procédure civile

qu'il convient de rappeler en ces termes : « *Le président de la juridiction peut dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice désigner un juge spécialement chargé de contrôler l'exécution des mesures d'instruction confiées à un technicien en application de l'article 232.* » S'agissant de l'obligation de juger pesant sur le juge, elle s'appuie sur les dispositions de l'article 4 du C. civ. qui déclarent que : « *Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice.* » Cette obligation emporte que toute saisine du juge doit aboutir à une décision. C'est ainsi que le juge qui refuse de statuer sous prétexte de l'insuffisance de preuve peut se rendre coupable de déni de justice¹.

C'est dans cette hypothèse d'insuffisance de preuve que l'obligation de juger du juge va l'amener à recourir au technicien pour pallier l'insuffisance des preuves². Ainsi, le recours au technicien devient indispensable, voire incontournable pour le juge³. En ce qui concerne la bonne administration de la justice, elle commande au juge de garantir une procédure équitable garante des droits des parties en litige⁴. Ainsi, si le recours au technicien va dans le sens de cette équité et de préservation des droits des parties en litige, le juge n'aura pas le choix que de le désigner. Par ailleurs, un préalable à la désignation du technicien qui se déduit des dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile, c'est la présence dans le litige de questions de fait qui nécessite l'intervention d'un tiers pour éclairer le juge dans son office. C'est une condition du recours au technicien par le juge chargé de trancher le litige. Il appert que le technicien est un acteur essentiel de la mise en œuvre des dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile. Des règles qui encadrent son intervention, on peut faire ressortir la technicité du litige. Par la mise en évidence de la technicité du litige par le biais du technicien, nous venons d'analyser la question de la technicité sous le prisme de sa détermination par les acteurs principaux qui sont identifiés par l'article 232 du Code de procédure civile. D'autres acteurs peuvent aussi intervenir

¹ Civ. 2e, 28 juin 2006, pourvoi n° 04-17.224, *Bull. civ. II*, n° 174. *JCP*, 2006, IV.2622, p.1561.

² V. J. MOURY, « Les limites de la quête en matière de preuve : expertise et *jurisdictio* », *RTDciv*, 2009, p.665et s.

³ V. M. OLIVIER, « Essai d'éthique judiciaire en matière d'expertise », *Gaz.Pal.*, 2004, p. 10 et s.

⁴ V. R. PERROT, « Office du juge : insuffisance de preuve », *RTDciv*, 2006, p.821.

dans la détermination de la technicité du litige. On les qualifiera d'acteurs secondaires.

2- Les acteurs secondaires

Nous avons vu que la technicité du litige pouvait s'induire du rôle ou des règles encadrant les acteurs principaux que sont le juge et le technicien. Bien vrai, que le législateur français base de notre étude sur la question au détriment du législateur OHADA en raison du défaut d'uniformisation des règles processuelles dans l'espace OHADA, a très bien encadré les missions du juge ainsi que celles du technicien. Il ne peut ignorer les autres acteurs qui sont liés par la technicité du litige. En effet, on ne peut envisager la technicité du litige sans tenir compte du litige et c'est à ce niveau qu'interviennent les acteurs qui sont à la base de ce litige que sont les parties. Leur intervention relativement à la technicité du litige s'infère des dispositions de l'article 240 qui déclare que : « *Le juge ne peut donner au technicien mission de concilier les parties.* » Aussi, en plus des parties qui sont à l'origine de la discorde, le législateur français prévoit l'incidence de la technicité du litige sur des tiers au litige.

Cela résulte des dispositions de l'article 243 du Code de procédure civile qu'il convient de citer : « *Le technicien peut demander communication de tous documents aux parties et aux tiers, sauf au juge à l'ordonner en cas de difficulté.* » Il ressort de ce qui précède que le législateur conçoit la technicité du litige en tenant compte des parties en litige et des tiers. Chacun ayant une mission voire un rôle bien défini. Ainsi, il convient de s'interroger sur la mise en évidence de la technicité du litige par le rôle des parties et des tiers dans le règlement des litiges. Laquelle mise en évidence aura une influence sur la détermination de l'arbitrabilité des litiges fondée sur le critère d'arbitrabilité des litiges tiré de la technicité du litige. Pour tenter d'y répondre, nous allons prendre comme point de départ l'analyse de la situation des tiers avant d'envisager celle des parties.

II- VERS L'INTÉGRATION NORMATIVE ET FONCTIONNELLE DU CRITÈRE DANS LES SYSTÈMES JURIDIQUES OHADA ET FRANÇAIS

La technicité du litige envisagé comme nouveau critère d'arbitrabilité des litiges aura une incidence sur le Droit de l'arbitrage dans les deux systèmes juridiques objet de notre étude comparée. Pour que notre proposition de critère se justifie dans la pratique, nous allons nous livrer à un exercice fictif qui consiste à envisager l'adoption du critère d'arbitrabilité des litiges tiré de la technicité du litige en France et dans l'espace OHADA. Il s'agira donc d'étudier la faisabilité de son intégration dans les deux systèmes juridiques OHADA et français.

Il convient de s'interroger sur l'incidence de cette intégration sur les règles encadrant les critères d'arbitrabilité des litiges et sur celle de sa mise en œuvre par les acteurs de l'arbitrabilité des litiges que sont les juges et les arbitres.

On peut parler d'intégration relative à l'encadrement juridique pour ce qui concerne les textes et d'insertion pratique pour ce qui concerne la mise en œuvre du nouveau critère d'arbitrabilité des litiges par le juge et l'arbitre. On peut parler dans ces deux hypothèses d'intégration normative et fonctionnelle qui commence par l'élaboration de règles et qui doit aboutir à une mise en œuvre des règles par les acteurs de l'arbitrage. Par cette intégration du critère d'arbitrabilité des litiges tiré de la technicité du litige, nous comptons analyser la faisabilité et l'efficacité de ce critère dans la distinction entre litiges arbitrables et litiges inarbitrables et aussi dans la répartition des compétences entre justice étatique et justice arbitrale. Cela suppose que notre raisonnement s'inscrive dans un Droit prospectif dans lequel la technicité du litige a la qualité de critère d'arbitrabilité des litiges qui se substituera aux critères actuels. Notre approche se veut pragmatique, dans la mesure où nous allons envisager la manière dont l'insertion de la technicité du litige se fera en matière de critère d'arbitrabilité des litiges et son application par les juges étatiques et arbitre en France et dans l'espace OHADA. Pour ce faire, il convient de partir du principe d'efficacité des critères d'arbitrabilité des litiges.

C'est ce principe d'efficacité des critères d'arbitrabilité des litiges qui gouvernera notre approche de l'intégration de la technicité du litige comme critère d'arbitrabilité des litiges en France et dans l'espace OHADA. Ainsi, nous allons nous interroger sur

l'efficacité de l'insertion de la technicité du litige comme critère d'arbitrabilité des litiges en France et dans l'espace OHADA. Pour répondre à cette question, nous allons envisager l'insertion de la technicité du litige comme critère d'arbitrabilité des litiges dans le système juridique français (A) et dans le système juridique OHADA (B).

A- L'INSERTION DU CRITÈRE DANS LE DROIT FRANÇAIS

Le principe d'efficacité des critères d'arbitrabilité des litiges postule qu'un critère d'arbitrabilité des litiges efficace est un critère qui permet de distinguer aisément un litige inarbitrable d'un litige arbitrable et de répartir sans grande difficulté les compétences entre juges étatiques et arbitres. Sur la base de ce principe, l'insertion de la technicité du litige comme critère d'arbitrabilité des litiges en France commande que cet objectif d'efficacité soit atteint. Il convient donc d'envisager l'insertion du critère d'arbitrabilité des litiges en ayant à l'esprit la distinction aisée entre litiges arbitrables et litiges inarbitrables.

La question qu'il convient de poser est celle de la manière dont doit être envisagée l'insertion du critère d'arbitrabilité des litiges tiré de la technicité en France pour respecter le principe d'efficacité des critères d'arbitrabilité des litiges.

Pour répondre à cette question, il convient d'envisager le processus d'insertion en le scindant en deux étapes liées l'une à l'autre. En effet, il faut insérer les règles juridiques qui font de la technicité du litige un critère d'arbitrabilité des litiges et ensuite envisager leurs mises en œuvre par le juge et l'arbitre. Cette intégration tiendra compte de la substitution du nouveau critère proposé aux critères actuels d'arbitrabilité des litiges et de son caractère alternatif avec les autres critères à l'exception du critère de la compétence exclusive du juge étatique. Dès lors, nous analyserons l'intégration du nouveau critère d'arbitrabilité des litiges tiré de la technicité du litige en mettant en lumière les fondements textuels du critère et son articulation avec les critères existants (1) avant d'entrevoir son application pratique (2).

1- Les fondements textuels du critère et son articulation avec les critères existants

Abordez les fondements textuels du critère d'arbitrabilité fondé sur la technicité du litige en Droit français et son articulation avec les critères existants nécessite une élaboration rigoureuse des règles juridiques qui en définissent le contenu et en régissent l'application, tout en examinant son interaction avec l'ensemble des normes encadrant les critères d'arbitrabilité. Cette analyse, menée sous un double prisme intrinsèque et extrinsèque, vise à intégrer ce critère dans le système juridique existant de manière cohérente et efficace. Intrinsèquement, il s'agit de concevoir une règle de droit qui établisse la technicité du litige comme un critère d'arbitrabilité, définissant celle-ci comme un litige dont la résolution requiert les connaissances d'un technicien, devenu arbitre, en raison de la nature technique du différend. Il sera question de la légitistique¹. Extrinsèquement, il convient d'évaluer l'interaction de ce critère avec les autres règles juridiques régissant l'arbitrabilité, afin d'assurer son harmonisation au sein du cadre normatif.

Deux hypothèses se présentent pour cette intégration normative à savoir conserver les critères actuels d'arbitrabilité, tels que prévus par les articles 2059 et 2060 du Code civil, en y ajoutant le critère de la technicité, ou procéder à une refonte complète en substituant aux critères existants un nouveau régime fondé sur des critères innovants, dont celui de la technicité. Privilégiant cette seconde approche, plus audacieuse, l'intégration textuelle du critère doit être opérée, de préférence, dans le Code civil, avec un renvoi au Code de procédure civile pour en préciser le régime juridique. Le texte législatif proposé devrait définir la technicité du litige avec clarté, en la caractérisant comme un différend nécessitant l'éclairage d'un technicien qualifié, et consacrer explicitement la faculté pour les parties de recourir à l'arbitrage pour trancher de tels litiges. Le recours à l'arbitrage reste toujours une faculté, mais la technicité comme critère d'arbitrabilité permet aux parties de recourir à l'arbitrage qui permettra de centraliser entre les mains du tribunal arbitral compétences techniques pour régler la question technique et compétence juridique pour

¹ J. CHEVALIER, « L'apport et le statut de la légitistique », in *la qualité de la loi. Expériences française et européenne*, Mare et Martin, 2015, p 31 et s.

dire le droit (*jurisdictio*¹). Un exemple de libellé pourrait être : « *Les litiges dont la solution dépend de l'expertise d'un technicien, conformément à l'article 232 du Code de procédure civile, peuvent être soumis à l'arbitrage. Toute clause contraire est réputée non écrite.* » Ce texte vise à garantir simplicité et efficacité, tout en respectant le principe fondamental de l'arbitrage selon lequel le recours à ce mode de règlement reste facultatif.

Pour assurer l'efficacité de ce critère, son intégration doit éviter tout risque de confusion avec d'autres critères d'arbitrabilité, notamment par une spécialisation rigoureuse. La technicité, qui repose sur la nécessité de connaissances techniques pour résoudre le désaccord, se distingue ainsi d'autres critères, comme celui de la patrimonialité, centrée sur la valeur pécuniaire du litige. Cette distinction, appuyée par une définition précise des contours de la technicité, garantit que le critère ne soit pas confondu avec d'autres normes. En outre, l'adaptation de ce critère au cadre juridique existant impose d'éviter tout enchevêtrement avec les autres critères d'arbitrabilité, notamment ceux liés à la compétence exclusive du juge étatique.

En somme, l'élaboration du critère de la technicité du litige, si elle est soigneusement formulée et intégrée dans le Code civil avec un renvoi au Code de procédure civile, renforcera la cohérence et l'efficacité du Droit français de l'arbitrage. Ce critère, en répondant au principe d'efficacité qui exige une distinction aisée entre litiges arbitrables et inarbitrables, devra être appliqué avec rigueur par les juges et arbitres pour valider son opportunité et consolider son rôle dans l'évolution des critères d'arbitrabilité en France.

2- L'application pratique du critère

Il est désormais impératif d'examiner avec une attention particulière l'application du nouveau critère d'arbitrabilité, fondé sur la technicité du litige, par les acteurs centraux de l'arbitrage, à savoir les juges étatiques et les arbitres, en évaluant son efficacité

¹ V. R. LAHER, *Imperium et jurisdictio en droit judiciaire privé*, Mare et Martin, collection bibliothèque des thèses, 3 Janvier 2017, n° 4.

dans la distinction rigoureuse entre les litiges arbitrables et inarbitrables, ainsi que dans la répartition harmonieuse des compétences entre la justice étatique et la justice arbitrale. Ce critère, qui sera consacré en Droit français, repose sur le postulat selon lequel tout litige présentant un caractère technique, c'est-à-dire requérant la connaissance d'un spécialiste, peut être soumis à la voie de l'arbitrage, soit par l'effet d'une clause compromissoire stipulée dans un contrat, soit par la conclusion d'un compromis d'arbitrage postérieurement à la survenance du litige. Ce principe vise à optimiser l'efficacité de la résolution des litiges en permettant une meilleure délimitation des compétences respectives des juridictions étatiques et arbitrales, tout en répondant aux exigences de technicité inhérentes à certains différends.

En pratique, deux hypothèses principales se dessinent. Premièrement, les parties à un contrat peuvent prévoir une clause compromissoire attribuant à une juridiction arbitrale la compétence exclusive pour trancher tout litige de nature technique découlant de leur relation contractuelle. Deuxièmement, lorsqu'un litige technique surgit entre deux parties, celles-ci peuvent convenir, après la naissance du différend, de conclure un compromis d'arbitrage afin de confier la résolution du litige à une juridiction arbitrale. Ce critère, en favorisant une approche systématique de l'arbitrabilité, impose aux juges étatiques et aux arbitres d'appliquer ce standard lors des contestations de leur compétence, notamment lorsque l'une des parties invoque l'existence d'une clause compromissoire ou remet en cause la technicité du litige.

Le texte proposé, s'appuyant sur les dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile, consacre la technicité du litige comme critère d'arbitrabilité en disposant que les litiges dont la solution juridique nécessite l'intervention d'un technicien sont arbitrables, toute stipulation contraire étant réputée non écrite. Ce cadre légal permet aux parties de soustraire un litige technique à la compétence des juridictions étatiques, soit par une clause compromissoire intégrée au contrat, soit par un compromis d'arbitrage conclu après l'émergence du litige. Le juge étatique, lorsqu'il est saisi malgré une convention d'arbitrage, doit se conformer à l'article 1448 du Code de procédure civile, qui consacre le principe de compétence-compétence¹. Selon cet article, le juge se

¹ Sur la règle de compétence-compétence, M. BOUCARON-NARDETTO, *le principe de compétence compétence en droit de l'arbitrage*, Thèse, Université de Nice- Sophia Antipolis, 2011. ; E. LOQUIN, « De l'effet négatif du principe compétence-compétence », *R.T.D.com*, 2002, n° 1, p. 49 et s.

déclare incompétent si le tribunal arbitral est déjà saisi, sauf si la convention d'arbitrage est manifestement nulle ou inapplicable. Cette évaluation repose sur l'analyse de la technicité du litige : si le litige est technique, la convention d'arbitrage est présumée valide, et le juge renvoie les parties à l'arbitrage ; dans le cas contraire, il peut conclure à la nullité ou à l'inapplicabilité de la convention, conservant ainsi sa compétence.

De manière similaire, l'arbitre français, en vertu du principe de compétence-compétence¹, est habilité à statuer sur sa propre compétence lorsqu'elle est contestée par l'une des parties. Cette contestation peut survenir, par exemple, lorsque l'une des parties argue que le litige n'est pas technique, rendant ainsi la convention d'arbitrage inapplicable. Pour trancher, l'arbitre examine les faits du litige à la lumière des critères d'arbitrabilité en vigueur, et en particulier du critère de technicité. Si le litige requiert les connaissances d'un spécialiste, conformément aux dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile, l'arbitre confirmera sa compétence ; à défaut, il pourra se déclarer incompétent. La clarté et la précision des textes encadrant ce critère facilitent cette analyse, permettant une application aisée et rapide par les arbitres.

L'efficacité de ce nouveau critère repose sur la simplicité et la clarté des dispositions législatives qui l'encadrent, notamment celles inspirées de l'article 232 du Code de procédure civile. Ces textes offrent aux juges et arbitres des outils juridiques précis pour déterminer la technicité d'un litige, facilitant ainsi la répartition des compétences entre justice étatique et justice arbitrale. En outre, ce critère présente l'avantage de réduire les coûts associés aux expertises techniques, dans la mesure où l'expert peut être intégré comme arbitre, jouant ainsi un rôle central dans la résolution du litige². En définitive, l'introduction de la technicité comme critère d'arbitrabilité marquera une avancée significative vers une justice arbitrale plus spécialisée et efficiente, tout en garantissant une articulation fluide avec la justice étatique.

Cette réforme, en optimisant l'efficacité de l'arbitrage, pourrait servir de modèle à d'autres cadres juridiques, notamment dans l'espace OHADA, où des adaptations similaires pourraient être envisagées pour répondre aux besoins croissants de technicité dans la résolution des litiges.

¹ *Ibidem*.

² Le technicien sera membre du tribunal arbitral.

B- L'ADAPTATION DU CRITÈRE DANS L'ESPACE OHADA

Le législateur OHADA dès le préambule du Traité de l'OHADA a marqué un pas essentiel qui consiste à faire de l'arbitrage le mode de règlement privilégié des litiges en vigueur dans tout l'espace OHADA. C'est ainsi qu'il affirmait « *Désireux de promouvoir l'arbitrage comme instrument de règlement des différends contractuels* ». Cela démontre la place de choix qu'occupe l'arbitrage dans le Droit OHADA en général. Pour concrétiser ce désir de promotion de l'arbitrage, le législateur OHADA a édicté un Titre 4 qui porte sur l'arbitrage. Ce sont les dispositions des articles 21 à 26 du Traité. En plus du Traité, le Droit de l'arbitrage OHADA repose sur un acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage et sur un règlement d'arbitrage de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (C.C.J.A.). On ne peut parler de Droit OHADA de l'arbitrage sans entrevoir la question de l'arbitrabilité des litiges. C'est ainsi que la question a été abordée dans le Traité et dans l'acte uniforme. Il convient d'en rappeler les termes. S'agissant du Traité c'est l'article 21 qui déclare que : « *En application d'une clause compromissoire ou d'un compromis d'arbitrage, toute partie à un contrat, soit que l'une des parties ait son domicile ou sa résidence habituelle dans un des États Parties, soit que le contrat soit exécuté ou à exécuter en tout ou partie sur le territoire d'un ou plusieurs États Parties, peut soumettre un différend d'ordre contractuel à la procédure d'arbitrage prévue par le présent titre.* »

En ce qui concerne l'Acte uniforme relatif au Droit de l'arbitrage c'est l'article 2 qui prévoit que : « *Toute personne physique ou morale peut recourir à l'arbitrage sur les droits dont elle a la libre disposition. Les États, les autres collectivités publiques territoriales, les établissements publics et toute autre personne morale de droit public peuvent également être partis à un arbitrage, quelle que soit la nature juridique du contrat, sans pouvoir invoquer leur propre droit pour contester l'arbitrabilité d'un différend, leur capacité à compromettre ou la validité de la convention d'arbitrage.* » À la lumière de ces textes, on peut affirmer que le législateur OHADA pose plusieurs critères d'arbitrabilité des litiges applicables dans l'espace OHADA avec pour but principal la répartition des compétences entre justice étatique et justice arbitrale.

Les critères d'arbitrabilité applicables dans l'espace OHADA méritent une évolution afin de les conformer au principe d'efficacité des critères d'arbitrabilité des litiges¹. Cette évolution s'appuie sur l'intégration d'un nouveau critère d'arbitrabilité des litiges fondé sur la technicité du litige qui viendra remplacer les critères actuels. Lequel critère doit être intégré dans l'espace OHADA, notamment dans la réglementation des critères d'arbitrabilité des litiges. La question que pose cette intégration dans l'espace OHADA est relative à son incidence voire ses retombées sur la réglementation des critères d'arbitrabilité et plus généralement sur le Droit OHADA de l'arbitrage. Pour essayer de répondre à cette question, il faut avoir à l'esprit les dispositions de l'article 10 du Traité qui énonce que : « *Les Actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les États Parties, nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure.* »

Ainsi, nous avons une dualité de règles juridiques applicables dans l'espace OHADA. D'une part les règles communautaires issues des Actes uniformes et d'autre part, les règles étatiques non contraires aux Actes uniformes. Cette dualité est encore perceptible dans le Droit OHADA de l'arbitrage à travers la coexistence d'un arbitrage sous l'égide de l'Acte uniforme relatif au Droit de l'arbitrage appelé arbitrage de droit commun² et un arbitrage sous l'égide du Traité qu'on peut qualifier d'arbitrage spécial. Ainsi, cette dualité prégnante dans le Droit OHADA en général et en particulier dans le Droit OHADA de l'arbitrage va nous amener à envisager l'intégration du nouveau critère d'arbitrabilité des litiges tiré de la technicité du litige en appréciant les enjeux liés à l'harmonisation des règles processuelles (1) et par la suite aborder la mise en œuvre du critère par les juridictions étatiques et arbitrales (2).

¹ Ce principe postule qu'un critère d'arbitrabilité des litiges efficace est celui qui permet de distinguer aisément les litiges arbitrables des litiges inarbitrables et également de répartir clairement les compétences entre justice étatique et justice arbitrale.

² Cela semble se confirmer par les dispositions de l'article 1 de l'A. U. À qui prévoit que : « Le présent Acte uniforme a vocation à s'appliquer à tout arbitrage lorsque le siège du tribunal arbitral se trouve dans l'un des États Parties. »

1- Les enjeux liés à l'harmonisation des règles processuelles

Le critère d'arbitrabilité des litiges fondé sur la technicité du litige repose comme nous l'avons dit sur les dispositions de l'article 232 du Code de procédure civile qu'il convient de rappeler en ces termes : « *Le juge peut commettre toute personne de son choix pour l'éclairer par des constatations, par une consultation ou par une expertise sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien.* » Cette disposition issue du Code de procédure civile est le fondement de notre proposition du nouveau critère d'arbitrabilité des litiges. En France, ce Code est applicable sur l'ensemble du territoire français. Tandis qu'en Droit OHADA, la procédure civile n'a pas encore fait l'objet d'harmonisation, ce qui fait que les règles processuelles peuvent différer d'un État Partie à un autre. Ainsi, le Droit communautaire est orphelin des règles processuelles, ce qui rend l'insertion du nouveau critère d'arbitrabilité des litiges tiré de la technicité du litige un peu particulière dans le cadre du Droit communautaire OHADA.

Deux hypothèses peuvent se dégager. La première consiste à harmoniser les règles processuelles avant d'envisager l'insertion du nouveau critère d'arbitrabilité des litiges tiré de la technicité du litige. La seconde consiste à envisager l'insertion du nouveau critère d'arbitrabilité des litiges sans une harmonisation des règles processuelles dans l'espace OHADA.

Le Droit communautaire OHADA, régi par le Traité, les Actes uniformes et leurs règlements, s'applique impérativement dans les États Parties et encadre notamment le droit de l'arbitrage, dont les critères d'arbitrabilité des litiges sont définis par ces textes. L'introduction d'un nouveau critère d'arbitrabilité fondé sur la technicité du litige appelle une réflexion approfondie sur l'harmonisation des règles processuelles étatiques, essentielles à une application cohérente et efficace de ce critère au sein de l'espace OHADA.

Deux approches normatives sont envisageables pour intégrer ce critère : une harmonisation des critères d'arbitrabilité entre le Traité et l'Acte uniforme relatif au Droit de l'arbitrage, garantissant une uniformité juridique, ou le maintien de leur disparité, au risque de divergences d'interprétation. Dans les deux hypothèses, les textes doivent être formulés avec clarté et précision, conformément au principe d'efficacité. Une disposition envisageable pourrait déclarer que : « *Dans l'espace OHADA, les*

litiges nécessitant l'éclairage d'un technicien peuvent être soumis à l'arbitrage, toute stipulation contraire étant réputée non écrite. »

L'harmonisation des règles processuelles étatiques constitue un enjeu central. Inspirée par l'article 232 du Code de procédure civile français, repris quasi textuellement dans les législations du Burkina Faso (article 267), du Bénin (article 302) et du Cameroun (article 280), la technicité du litige repose sur l'intervention d'experts pour éclairer des questions de fait. Toutefois, la variabilité des règles processuelles entre États Parties complique l'application uniforme de ce critère. Une harmonisation, par exemple via un Acte uniforme sur les procédures civiles, permettrait de référer la technicité du litige à des dispositions communes, facilitant ainsi son intégration dans le cadre normatif OHADA. À défaut, l'absence d'harmonisation contraindrait à définir la technicité exclusivement dans les normes communautaires, risquant des conflits de lois¹, d'autant que l'article 2 du Traité n'inclut pas explicitement le Droit processuel parmi ses domaines d'application.

Pour surmonter ces obstacles, il est impératif d'inscrire le Droit processuel à l'article 2 du Traité et d'engager une harmonisation ciblée des règles processuelles², notamment dans le domaine du Droit des affaires. Cette démarche, assortie d'une sensibilisation et d'une formation des acteurs de l'arbitrage, garantirait une compréhension et une application homogènes du critère de technicité. Une telle harmonisation renforcerait l'efficacité de l'arbitrage OHADA, tout en clarifiant le rôle des juges étatiques et des arbitres face aux litiges techniques, et consoliderait l'intégration juridique régionale en alignant les pratiques procédurales des États Parties.

¹ K. KOUADIO, « Conflits de normes et application du droit communautaire dans l'espace OHADA », OHADATA D-13-29, accessible sur <https://www.OHADA.com/documentation/doctrine.html>

² V. S. MOLO MOLO ABEGA, « Regard dubitatif sur la bonne administration de la justice dans l'espace OHADA », OHADATA D-22-03, accessible sur <https://www.OHADA.com/documentation/doctrine/OHADATA/D- 22-03.html?download=pdf>

2- La mise en œuvre du critère par les juridictions étatiques et arbitrales

Dans le cadre de l'espace juridique de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), l'instauration d'un nouveau critère d'arbitrabilité des litiges, fondé sur leur technicité, marque une avancée normative significative. Ce critère, désormais promulgué et en vigueur, impose aux juridictions étatiques et arbitrales une mise en œuvre rigoureuse et cohérente, visant à garantir l'efficacité du Droit communautaire OHADA tout en clarifiant la répartition des compétences entre la justice étatique et la justice arbitrale. L'application de ce critère, axé sur la technicité du litige, soulève des enjeux cruciaux quant à son opérationnalité et à son influence sur les pratiques judiciaires et arbitrales dans cet espace juridique harmonisé.

Le juge communautaire, représenté par la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA)¹, joue un rôle central dans l'application de ce critère, notamment dans le cadre des pourvois en cassation². Ces pourvois surviennent lorsque les décisions des juridictions des États partis, rendues dans le domaine du Droit des affaires tel que défini par l'article 2 du Traité OHADA, sont contestées. Ce domaine englobe un large spectre de matières, incluant le Droit des sociétés, le statut des commerçants, le recouvrement des créances, les sûretés, les voies d'exécution, le redressement et la liquidation judiciaire, l'arbitrage, le Droit du travail, le Droit comptable, ainsi que le Droit de la vente et des transports, parmi d'autres matières désignées par le Conseil des ministres.

Lors de l'examen d'un pourvoi, le juge communautaire évalue l'arbitrabilité du litige en fonction du critère de technicité, en recherchant dans les faits de l'espèce des éléments juridiques ou factuels nécessitant l'intervention d'un technicien. Si de tels

¹ V.-P. MOUDOUDOU, « Réflexion sur les fonctions de la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA », *Revue Internationale de Droit Africain*, EDJA, n° 64, 2005, p.7 et s., OHADATA D-14 — 14, accessible sur <https://www.OHADA.com/documentation/doctrine/OHADATA/D-14-14.html>

² V. E. ASSI ASSEPO, « La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA : Un troisième degré de juridiction ? », OHADATA D0623https://www.OHADA.com/documentation/doctrine/OHADATA/D- 06-23.html?download=pdf

éléments sont identifiés, le juge conclut à l'arbitrabilité du litige, conformément aux règles de l'Acte uniforme relatif au Droit de l'arbitrage ou du Traité OHADA, selon le cadre applicable. Cette démarche reflète la dualité de l'arbitrage OHADA, qui distingue les arbitrages institutionnels sous l'égide de la CCJA de ceux régis par l'Acte uniforme.

De son côté, l'arbitre communautaire, agissant en tant que centre permanent d'arbitrage de la CCJA¹, applique également ce critère dans les procédures arbitrales qui lui sont soumises. En vertu du principe de compétence-compétence², l'arbitre est habilité à se prononcer sur sa propre compétence lorsqu'une partie conteste l'arbitrabilité du litige. Dans ce contexte, l'arbitre examine les faits de l'espèce à la lumière des critères d'arbitrabilité énoncés par les règles communautaires, en privilégiant, s'il est pertinent, celui de la technicité. Si les faits révèlent la nécessité d'un recours à un technicien pour éclairer la cause, l'arbitre conclut à l'arbitrabilité du litige. À l'inverse, l'absence d'éléments techniques conduit à déclarer le litige inarbitrable, entraînant un sursis à statuer. Cette approche, fondée sur le caractère alternatif des critères d'arbitrabilité à l'exception de ceux relevant de la compétence exclusive du juge étatique, exige une analyse au cas par cas pour sélectionner le critère le plus adapté.

Les juridictions étatiques, quant à elles, seront également confrontées à la mise en œuvre de ce critère, notamment dans les situations prévues par les articles 23 du Traité et 13 de l'Acte uniforme relatif au Droit de l'arbitrage³. Lorsqu'un tribunal étatique est saisi d'un litige malgré une convention d'arbitrage, il doit, à la demande d'une partie, se déclarer incompétent et renvoyer l'affaire à l'arbitrage, sauf si la convention est manifestement nulle ou inapplicable. Dans ce cas, le juge étatique dispose d'un délai de quinze jours pour statuer sur sa compétence, sa décision étant susceptible d'un pourvoi en cassation devant la CCJA. Le critère de technicité intervient ici pour

¹ A. BAMBA, « La procédure d'arbitrage devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage », *Penant*, n° 833, 2000, p. 147 et s.

² B. DIALLO, « Le principe compétence-compétence en matière d'arbitrage OHADA », *OHADATA D- 12-04*, accessible sur <https://www.OHADA.com/documentation/doctrine/OHADATA/D-12-04.html>

³ V. P. FILIGA DINGANGA, « L'intervention du juge étatique dans la procédure arbitrale organisée par l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage : portée, relativité et identification », *OHADATA D-22 — 18*, <https://www.OHADA.com/documentation/doctrine/OHADATA/D-22-18.htm>

évaluer la validité ou l'applicabilité de la convention d'arbitrage. Le juge examine les faits et les éléments juridiques pour déterminer si le litige présente une technicité justifiant son arbitrabilité. Si de tels éléments sont absents, le juge conclut à l'inarbitrabilité du litige et à la nullité ou l'inapplicabilité de la convention, retenant ainsi sa compétence. À l'inverse, la présence d'éléments techniques conduit à reconnaître la validité de la convention et à renvoyer l'affaire à l'arbitrage.

Le critère de technicité s'applique également dans d'autres contextes impliquant les juridictions étatiques, notamment lors des recours en annulation des sentences arbitrales (article 26 de l'Acte uniforme) ou des procédures d'exequatur (article 31 de l'Acte uniforme), où la question de l'arbitrabilité peut être soulevée, par exemple, en cas de contrariété à l'ordre public international. Dans ces hypothèses, le juge étatique adopte une méthode similaire, confrontant les règles OHADA aux faits pour évaluer la technicité du litige et trancher sur l'arbitrabilité¹.

L'intégration de ce critère dans le système juridique OHADA, bien que prometteuse, exige des prérequis essentiels pour garantir son efficacité. Une harmonisation des règles processuelles étatiques et des critères d'arbitrabilité issus du Traité et de l'Acte uniforme est indispensable pour éviter les incohérences et faciliter son application. Une formulation claire et précise du critère dans les textes normatifs est également nécessaire pour permettre aux juges et arbitres de l'appliquer avec aisance. Une fois ces conditions remplies, le critère de technicité permettra de distinguer efficacement les litiges arbitrables des inarbitrables, renforçant ainsi l'équilibre entre la justice étatique et la justice arbitrale au sein de l'espace OHADA.

En Droit français comme en Droit OHADA, l'efficacité du nouveau critère d'arbitrabilité des litiges, fondé sur leur technicité, repose sur la clarté et la simplicité des règles qui l'établissent, ainsi que sur une application rigoureuse par les arbitres et juges

¹ V. A. AYIE AYIE, « Contribution à la définition des référentiels de l'arbitrabilité des litiges dans l'espace OHADA », *Revue ivoirienne de Droit (RID.)*, n° 52, 2017, p. 44.

étatiques, garantissant sécurité juridique et bonne administration de la justice¹. Ce critère, destiné à remplacer les critères actuels, promet une intégration harmonieuse et un impact significatif sur l'amélioration de l'arbitrabilité, évitant ainsi une réforme inaboutie. Le malaise structurel de la justice étatique, dénoncé par le Comité des États généraux de la justice (2021-2022)² pour sa lenteur, son inaccessibilité et son imprévisibilité, se reflète dans l'arbitrage, où l'indéfinition des critères d'arbitrabilité engendre controverses et insécurité judiciaire³. Face à ces carences, le critère proposé, ancré dans la technicité des litiges nécessitant l'intervention d'un technicien, répond à la nécessité d'une justice plus rapide et moins coûteuse⁴. En confiant ces litiges à une juridiction arbitrale intégrant des compétences techniques et juridiques, ce modèle favorise la célérité et l'implication des parties, tout en palliant les limites des mesures d'instruction étatiques, souvent longues, coûteuses et sans influence déterminante sur le juge⁵. Les législateurs OHADA et Français sont ainsi invités à approfondir cette réflexion, malgré les inévitables incertitudes⁶, pour aligner ce critère sur le principe d'efficacité, tout en explorant d'autres critères, tels que l'appartenance des parties à un ordre professionnel ou à la catégorie des commerçants.

¹ V. S. MOLO MOLO ABEGA, « Regard dubitatif sur la bonne administration de la justice dans l'espace OHADA », OHADATA D-22-03, <https://www.OHADA.com/documentation/doctrine/OHADATa/D- 22-03.html?download=pdf>

² V. Rapport du Comité des États généraux de la justice. Octobre 2021 — avril 2022.

³ A. AYIE AYIE, « Contribution à la définition des référentiels de l'arbitrabilité des litiges dans l'espace OHADA. », *R.I.D.*, n° 52, 2017, p. 44 et s.

⁴ V. B. OPPETIT, « Justice étatique et justice arbitrale », *mélanges BELLET*, 1991, p. 415 et s. ; Ph. FOUCHEARD, « Le juge et l'arbitrage : Rapport général », *Rev. arb.* 1980, p. 416 et s.

⁵ V. A. GIAUDO, « L'apport du tiers à l'instruction », *CIVITAS EUROPA*, 2019, n° 42, p. 69 et s.

⁶ Toute œuvre humaine étant imparfaite, le nouveau critère proposé recèle des imperfections également.

**LE SORT DES CLAUSES LIMITATIVES DE RESPONSABILITE
EN DROIT DU TRANSPORT ROUTIER OHADA FACE A UNE
RESOLUTION POUR INEXECUTION DU CONTRAT**

Dr Josiane AZANGUE NGOUAJIO - Chargée de Cours à l'Université de Bamenda et

Dr Yannick GUEKAM - Chargé de cours à l'Université de Douala

Résumé

La question des clauses limitatives de responsabilité se pose avec acuité, car il est fréquent que de telles stipulations soient présentes seulement dans des conditions générales auxquelles le contrat fait référence, ou encore n'apparaissent que par voie d'affichage. De ce fait, nous nous interrogeons sur le sort des clauses limitatives face à une résolution pour inexécution. On suggère parfois que la survie des clauses serait une conséquence du caractère plus ou moins autonome des clauses concernées. Qu'est-ce à dire ? Que certaines clauses du contrat ne seraient pas des clauses lambda, mais des clauses autonomes. Pour la jurisprudence, la neutralisation de cette clause dans le sillage de la mort du contrat s'explique par une assimilation de la résolution à la nullité. Pourtant, cette assimilation des causes d'anéantissement n'est pas parfaite ; il faut au contraire différencier ces institutions. C'est ce qui ressort du contrat de transport de marchandises par route où ces clauses survivent à la résolution et sont évincées dans des cas exceptionnels.

La pratique des clauses relatives à la responsabilité était en effet inconnue avant que la révolution industrielle ne déclenche le développement exponentiel de la responsabilité civile¹. L'applicabilité des clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité s'est réellement développée, en réponse à l'essor fulgurant de la responsabilité civile². L'une des raisons a trait à l'industrialisation rapide de la société. Désormais, On assiste à une modification de l'état d'esprit des victimes, raison de l'augmentation des procès en réparation³. Les victimes demandent désormais une indemnisation pour tout dommage qu'elles subissent⁴. Ce nouvel état d'esprit se propage rapidement à la responsabilité contractuelle⁵. En effet, lorsqu'un rapport contractuel est établi entre deux personnes, si l'une d'elles n'exécute pas l'obligation qui lui incombe, « *l'harmonie qui règne entre elles est rompue* » et risque de causer un préjudice à l'autre partie⁶.

Afin de répondre à la flambée des procès en réparation, les primes demandées aux assurés devenaient considérables. Cette hausse des coûts pouvait avoir un impact sur la société toute entière, dans la mesure où elle risquait d'entraver le développement de certaines activités, voire de les mettre en péril. Une solution alternative a donc été rapidement développée : il s'agit des clauses limitatives et des clauses exonératoires de responsabilité⁷. Elles offrent alors aux responsables potentiels la possibilité de prévoir à l'avance le montant des dommages-intérêts qui seront dus en cas d'inexécution contractuelle, et ainsi, souscrire une assurance

¹ LEVY (J.P), CASTALDO (A), *Histoire du droit civil*, Dalloz, coll. Précis, 2^e éd., 2010, n° 667 ; P.-F. Girard, *Manuel élémentaire de droit romain*, Dalloz, coll. Bibliothèque Dalloz, 2003, Réimpression de la 8^e éd. de 1929, p. 702 ; BOULET-SAUTEL (M.), *La responsabilité à travers les âges*, Economica, 1989, p.603 ; ROCHFELD (J.), « La responsabilité », in *Les grandes notions du droit privé*, Puf. Coll, « Thémis droit », 2011, p.495.

² Association Henri Capitant (1999), in *La responsabilité, aspects nouveaux*, LGDJ, t. L 2003

³ BATOUAN BOUYOM(J.A), « Le droit OHADA sur le transport de marchandises par route : Approche critique, prospective et comparative », These de Doctorat, Université de Nantes-Université de Yaoundé II, 2007, p.345.

⁴ VINEY(G), *Introduction à la responsabilité*, L.G.D.J., coll. Traité de droit civil, ss dir. J. Ghestin, 3^e éd., 2008, n° 20.

⁵ AKAM AKAM (A.), « Distinction responsabilité contractuelle et délictuelle à l'épreuve du droit des transports », *Mélanges en l'honneur de Philippe DELEBECQUE*, 2024, p.19 et s.

⁶ GENICON(T), *Coup de théâtre : la résolution du contrat emporte avec elle la clause limitative de responsabilité !*, RDC, 2011, n° 2, p. 431.

⁷ AGBOYIBOR(P.K), « L'OHADA a adopté un nouvel Acte uniforme relatif au transport de marchandises par route », *RDAL*, n°7-2003, p.440.

limitée¹. En France, la stipulation d'une clause limitative de responsabilité conserve tout son intérêt². Elle permet au responsable éventuel de se couvrir totalement par une assurance limitée au même montant ; et plus le chiffre de la limite de réparation diminue, moins la prime d'assurance est élevée. Cette diminution pourra rejaillir sur le prix du contrat, et ainsi bénéficier au cocontractant. Les atténuations de responsabilité contractuelle ont donc trouvé une place distincte et complémentaire aux côtés de l'assurance de responsabilité³. Dans cette conception, quelle que soit l'obligation violée, toute lésion causée par le débiteur ou un tiers, est un délit, même en cas d'inexécution du contrat⁴. Le mécanisme qui déclenche la responsabilité étant identique dans les deux cas, à savoir un délit même s'il s'agit de l'inexécution du contrat, il y'a, par conséquent une unité réelle de source de la responsabilité qui ne justifie pas l'aménagement de régime différent, mais conduit plutôt à l'application d'une résolution pour inexécution du contrat dans un régime de responsabilité.

En matière contractuelle, les limitations de responsabilité tempèrent la sanction de l'inexécution d'une obligation prévue au contrat ; par conséquent, elles prennent le plus souvent place au sein d'un contrat, et revêtent donc la qualification de clauses⁵. Elles peuvent toutefois être adoptées ultérieurement grâce à un avenant au contrat, qui constitue une convention à part entière. La clause limitative de réparation a pour objet de limiter à l'avance la réparation due par le débiteur en cas d'inexécution de son obligation contractuelle ou, en matière extracontractuelle, en cas de fait dommageable⁶. Le plus souvent, la limitation est de nature quantitative : concrètement, elle prend la forme d'un plafond de dommages-intérêts. Dans ce cas, il ne s'agit pas d'un forfait, contrairement à la clause pénale, mais bien d'un seuil maximal que le juge

¹ AKAM AKAM (A.), « L'information dans le contrat de transport de marchandises par route. Le droit commun des contrats à l'épreuve du droit OHADA. », *RRJ*, n°3, 2006, p.1647.

² THIBIERGE(L), *Le contrat face à l'imprévu*, Economica, préf. L. Aynès, 2011, n° 84.

³ RODIERE (R.), « La responsabilité contractuelle en question », in *Mélanges Jean GHESTIN*, le contrat au début du 21^{eme} siècle, LGDJ, 2001, p.345.

⁴ Comme l'écrit Le Carbonnier, « ne pas exécuter le contrat c'est delinquer in contractu », in AKAM AKAM (A.), « Distinction des responsabilités contractuelles et délictuelles à l'épreuve de droit des transports », *Mélanges en l'honneur de Philippe DELEBECQUE*, 2024, p. 20.

⁵ VINEY (G.), « La responsabilité », in *Archives de philosophie du droit*, Tome 35, Srey 1990, pp 275 et s.

⁶ SERE(S.) et KABRE (D.W.), « Acte uniforme relatif aux contrats de transport de marchandises par route », *Centre de Recherche Panafricain en Management pour le Développement*, Ouagadougou, Editions outils du Management, 2005, p.45.

doit respecter lors de la fixation des dommages-intérêts¹. La clause limitative de réparation peut également se révéler sous la forme qualitative, en écartant certains chefs de préjudice du champ de la responsabilité du débiteur². Lorsque le plafond chiffré représente un seuil particulièrement bas, jusqu'à apparaître totalement dérisoire, la clause limitative de réparation supprime dans les faits toute réparation pour la victime. Elle se confond alors avec une clause de non-responsabilité, et le juge pourra par conséquent opérer une requalification³.

Les clauses limitatives de responsabilité sont couramment pratiquées dans la vie des affaires notamment dans la commercialité⁴. Étant donné que nous avons limité notre analyse au droit OHADA, on observe ces clauses dans le droit des transports de marchandise par route⁵. En effet, selon l'article 18 alinéa 1 de l'Acte uniforme relatif au contrat de transport par route (AUCTMR) dispose que : « *l'indemnité pour avarie ou pour perte totale ou partielle de la marchandise est calculée d'après la valeur de la marchandise et ne peut excéder 5000francs CFA par Kilogramme de poids brut de la marchandise*⁶. Toutefois, lorsque l'expéditeur a fait à la lettre de voiture une déclaration d'intérêt spécial à la livraison, l'indemnité pour le préjudice subi ne peut excéder le montant indiqué dans la déclaration ». On constate ici que la limitation de responsabilité est clairement prévue. Contrairement aux clauses exonératoires de responsabilité, les clauses limitatives de réparation n'ont pas pour objet d'exclure la responsabilité du débiteur⁷ ; elles ne font que la limiter, quantitativement ou qualitativement⁸.

¹ POUGOUE (P.G.), « Les figures de la sécurité juridique », *RASJ*, Université de Panthéon-Assas II, FSJP, Vol.4, 2007, p.7.

² LEVENEUR-AZEMAR(M), *Etudes sur les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité*, Thèse de Doctorat, Université de Panthéon-Assas (Paris II), 2016, p.20.

³ AKAM AKAM (A.), « L'information dans le contrat de transport de marchandises par route. Le droit commun des contrats à l'épreuve du droit OHADA. », *RRJ*, *op.cit.*, p.1647.

⁴ NGAMKAN (G.), « le contentieux du transport routier de marchandise devant la CCJA de l'OHADA », *Mélanges en l'honneur de Philippe DELEBECQUE*, 2024, pp. 751 et s.

⁵ AGBOYIBOR(P.K), « L'OHADA a adopté un nouvel Acte uniforme relatif au transport de marchandises par route », *RDAL*, *op.cit.*, p.470.

⁶ KHALIL DIALLO (I.), « Etude de l'Acte uniforme relatif aux contrats de transport de marchandises par route », *Ohadata D-05-08*, 2005, p.22.

⁷ DELEBECQUE (Ph.), « Que reste-t-il du principe de la validité des clauses de responsabilité » ? *D.Aff.*, n°8, 1997, p.235.

⁸ DELEBECQUE(P), « *Clausula, clausulae, clausularum...* », in *Mélanges M. Jeantin*, Dalloz, 1999, p. 33, n° 4.

Les clauses limitatives de responsabilité peuvent être définies comme des clauses qui cantonnent la responsabilité dans certains cas spécifiés ou en fixe par avance le plafond ou encore des clauses qui ont pour objet de limiter par avance une somme, ou à un taux déterminé le montant des dommages-intérêts et qui sont soumises au même régime que les clauses de non-responsabilité¹. La clause limitative intervient afin de protéger le créancier contre un authentique risque d'inexécution auquel il n'a pas voulu croire ou dont les conséquences se révèlent très importantes². En cas de résolution du contrat, on sait qu'il y a un anéantissement rétroactif du contrat et la remise des choses en leur état antérieur³. La Cour de Cassation française dans une jurisprudence donnant une solution assez discutable sur l'applicabilité des clauses limitatives en affirmant que la résolution du contrat empêcherait la survie de ces clauses⁴. Cette jurisprudence avait pour inconvénient de permettre au créancier de demander la résolution du contrat pour obtenir une paralysie des clauses de responsabilité⁵.

Dans le but de mieux appréhender cette notion nous nous posons la question de savoir quel est le sort réservé aux clauses limitatives de responsabilité en cas de résolution pour inexécution du contrat ? En d'autres termes, ces clauses subissent – elles le sort réservé au contrat qui est l'anéantissement rétroactif ?

Cette nécessité sociale, économique, anthropologique, en mot sociétale, des transports, explique à la fois un encadrement juridique, fort teinté des considérations d'ordre public, mais aussi un régime souvent compréhensif pour le débiteur, qui se

¹ CORNU (G.) (dir.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, Quadrige, 2011, p.179.

² ISSA-SAYEGH (J.), « Présentation générale de l'Acte uniforme sur le contrat de transport de marchandises par route », *Ohadata*, D-07-03, 2007, p.19.

³ LACASSE (N.) et PUTZEYS (J.), « L'acte uniforme de l'OHADA relatif aux contrats de transport de marchandises par route », *European Transport Law*, 2003, p.673.

⁴ Com.5 oct.2010, n°08-11.630, *JCP* 2011, n°3, P.63, obs.P. Grosser, *adde* dans le même sens pour une clause d'indemnité en cas de résiliation unilatérale, Com.3mai 2012, n°11-17.779, D.2012.1719, note A. Etienney de sainte Marie.

⁵ Confirmant intégralement le jugement de première instance, la cour d'appel de Nancy condamna l'entrepreneur à indemniser l'entier préjudice subi par le maître de l'ouvrage. Sur la question de la clause limitative de responsabilité, les juges nancéens estimèrent que "*la résolution de la vente emportant anéantissement rétroactif du contrat et remise des choses en leur état antérieur, il n'y a pas lieu d'appliquer la clause limitative de responsabilité*". Dit autrement, la mort du contrat emportait avec elle celle de la clause limitative de responsabilité.

veut une incitation à exercer l'activité tout en ménageant les droits de son cocontractant.

Toutefois, pour une possible « réécriture » par le législateur communautaire, on a noté en 2018 un revirement de jurisprudence de la Cour de Cassation française à travers un arrêt de la chambre commerciale, financière et économique¹ qui admet une solution différente de celle de 2011². Ce changement nous amène à constater que les clauses limitatives survivent à la résolution du contrat (I), mais on observe une sorte d'éviction, une mise en échec de ces clauses en présence de certaines conditions (II).

I- LA SURVIE DES CLAUSES LIMITATIVES DE RESPONSABILITE A LA RESOLUTION DU CONTRAT

Il faut désormais comprendre que la résolution du contrat pour cause d'inexécution n'emporte pas anéantissement des clauses limitant la responsabilité du débiteur pour "*les conséquences de cette inexécution*". Celles-ci s'appliquent nonobstant la résolution du contrat. Cela peut se justifier à travers le caractère autonome de ces clauses limitatives(A), et aussi par la relativisation du principe de la réparation intégrale(B).

A- Le caractère autonome des clauses limitatives détachables du contrat anéanti

On suggère parfois que la survie des clauses serait « *une conséquence du caractère plus ou moins autonome des clauses concernées* »³. Plusieurs arguments justifient la survie de la clause limitative de responsabilité. Tout d'abord, la raison d'être

¹ Cour de Cassation-chambre commerciale, financière et économique, Arrêt n°181 du 7 Fév. 2018, affaire Société Constructions industrielles de la méditerranée c/Société Valmy énergies, SA.

² Il faut désormais comprendre que la résolution du contrat pour cause d'inexécution n'emporte pas anéantissement des clauses limitant la responsabilité du débiteur pour "*les conséquences de cette inexécution*". Celles-ci s'appliquent nonobstant la résolution du contrat. Comment expliquer ce revirement inattendu ? L'explication immédiate réside dans la comparaison. En rapprochant la clause limitative de responsabilité d'autres clauses auxquelles la jurisprudence attribue déjà une vie après la mort contractuelle, on pourrait être tenté de justifier le sort nouveau réservé à la clause limitative de réparation. A rebours, si l'on rapproche la résolution de la nullité, l'on s'étonne que l'anéantissement du contrat emporte dans sa chute celle des clauses de responsabilité en cas de nullité, mais pas de résolution.

³MIGNOT(M.), Commentaire article par article de l'ordonnance du 10 février 2016, *Petites Affiches*, 2016, n° 67, p.5.

d'une telle stipulation justifie qu'elle produise tous ses effets en cas de responsabilité contractuelle, y compris en cas de résolution du contrat. Cette clause est pourvue d'une certaine autonomie¹. La référence qui était faite à la rétroactivité de la résolution privant d'effet des clauses destinées à encadrer les conséquences de l'inexécution n'est pas convaincante². La résolution met fin au contrat pour l'avenir et la rétroactivité n'est pas de son essence. C'est d'ailleurs en ce sens qu'elle est appréhendée dans divers textes internationaux. En tout état de cause, le contrat passé ne disparaît pas et l'effet rétroactif peut effacer certains effets du passé sans remettre en cause l'intégralité du contrat³. Indépendamment de la rétroactivité, la résolution n'éteint pas réellement le contrat à l'instar de l'analyse qui est faite en droit allemand. La résolution n'a aucune incidence sur l'existence du contrat mais libérerait les parties de leurs obligations initiales. La résolution atteint le « rapport d'obligation ». La résolution a principalement un « effet libératoire⁴ » et met à la charge des parties de nouvelles obligations, dont notamment celle de réparer les éventuels dommages causés. En allant plus loin, on pourrait soutenir que la résolution n'entraîne pas l'extinction du contrat mais sa transformation pour les besoins de sa liquidation⁵. La résolution se présente davantage ici comme un remède que comme une sanction. La résolution est

¹ C'est ainsi que dans l'arrêt *Faurecia*, la résolution des contrats était demandée, ainsi qu'une indemnité. Prononcée par la cour d'appel, la résolution des contrats n'a plus été débattue devant la Cour de cassation ; il n'était désormais plus question que de la validité et l'efficacité de la clause limitative de réparation. Le 29 juin 2010, date du fameux arrêt *Faurecia II*, la clause a été validée par la chambre commerciale de la Cour de cassation. Le créancier a donc obtenu une réparation limitée, qui s'ajoute cependant aux restitutions, conséquences des résolutions de contrat.

²AKAM AKAM (A.), « La conservation de l'action en réparation contre les transporteurs terrestres de marchandises(les exigences de l'article 105 du code de commerce) », *Revue Lex Lata* n°018 ,septembre 1995,p.95.

³ GENICON(T), *La résolution du contrat pour inexécution*, 2007, LGDJ, n° 738 : « La rétroactivité n'[est] pas toujours nécessaire pour assurer la liquidation de l'opération économique portée par le contrat, elle n'est donc pas systématique ».

⁴ MEKKI(M), « Les clauses aménageant la phase post-contractuelle », in Remédier aux défaillances du contrat, 2010, Larcier, p. 147 et s.

⁵ WINTGEN(R), « Regards comparatistes sur les effets de la résolution pour inexécution », *RDC* 2006, p. 543. Comp. Etienney de Sainte-Marie A., *La durée de la prestation, Essai sur le temps dans l'obligation*, 2007, LGDJ, n° 889

désormais déconnectée de la rétroactivité¹. La résolution n'est plus présentée comme un mécanisme produisant nécessairement un effet rétroactif².

D'un point de vue pratique tout d'abord, la suppression des clauses limitatives de responsabilité en cas de résolution entraîne une conséquence inadmissible au regard de la logique des clauses³. Au départ, les parties ont convenu d'une limite de réparation en cas d'inexécution du débiteur. Lorsqu'advient cette hypothèse, le créancier a donc le choix entre différentes actions. Il peut notamment demander des dommages-intérêts, qui seront limités par la clause, sauf en cas de faute lourde, ou bien opter pour la résolution du contrat avec indemnisation, si l'inexécution lui a causé un préjudice. Dans le cas d'une faute simple du débiteur, la réparation sera limitée par le plafond conventionnel dans le premier cas ; il devrait l'être pareillement dans le second. Refuser l'application de la clause limitative en cas de résolution aboutit sinon à un résultat défiant toute logique.

Refuser le maintien de la stipulation permet finalement de tourner le jeu des clauses relatives à la responsabilité, et donc d'enrayer les prévisions des parties. Concrètement, dès lors que les conditions de la résolution pour inexécution seront remplies, le créancier pourra obtenir la réparation de son préjudice sans tenir compte de la clause. Le rejet des clauses relatives à la responsabilité par la rétroactivité de la résolution ne tient pas⁴. Il a en effet été prouvé que la rétroactivité était un « faux obstacle »⁵ et qu'au contraire, les clauses limitatives de responsabilité pouvaient être maintenues, par exception, après la résolution. Deux séries d'arguments permettent d'appuyer cette assertion. Tout d'abord, il est permis de faire un parallèle avec les clauses pénales, qui ont également pour objet de prévoir à l'avance le montant des

¹ RIGALLE-DUMETZ (C), *La résolution partielle du contrat*, préf. Jamin C., 2003, Dalloz, Nouvelle bibl. de thèses, n° 358.

² MEKKI(M), « La survie de la clause limitative de responsabilité en cas de résolution », *Gazette du Palais* n°26, 2018, p.26.

³ MARTOR (B.), PILKINGTON (N.), SELLERS (D.) et THOUVENOT(S.), « Contrats de transport de marchandises par route », In *le droit uniforme africain des affaires issus de l'OHADA*, édition LITEC, 2009, p.314.

⁴ KOFFI NUBUKPO(M.), "Le régime de l'emballage selon l'Acte uniforme relatif au contrat de transport de marchandises par route », *Revue d'Assurance, de Banque et de Bourses, de Transport et de Développement de l'espace CIMA-OHADA*, Vol 1, n°5, 2005, p.25.

⁵ Th. Génions, thèse préc., n° 764.

dommages-intérêts dus en cas d'inexécution¹. La question a été largement débattue², contrairement au traitement des clauses limitatives de responsabilité. Or, force est de constater que le maintien des clauses pénales en cas de résolution est aujourd'hui certain. La caducité d'un acte n'affecte pas la clause pénale qui y est stipulée et qui doit précisément produire effet en cas de défaillance fautive de l'une des parties. Ce raisonnement se rattache à la fonction punitive de la clause pénale, qui bénéficie donc d'une autonomie complète par rapport à l'exécution du projet contractuel prévu dans la convention³.

En outre, l'ordonnance du 10 février 2016 développe la question de la résolution pour inexécution et prévoit notamment un article 1230 ainsi rédigé : « *La résolution n'affecte ni les clauses relatives au règlement des différends, ni celles destinées à produire effet même en cas de résolution, telles les clauses de confidentialité et de non-concurrence* ». Cet article affirme que les clauses qui doivent jouer « même en cas de résolution » doivent être maintenues ; il évoque les clauses de confidentialité et les clauses de non-concurrence. Cependant, ces deux stipulations sont proposées à titre d'exemple. Il est donc possible de compléter la liste avec les clauses limitatives de réparation, qui permettent de déterminer le montant du dommage en cas d'inexécution dommageable. Les clauses relatives à la responsabilité sont en principe efficaces en cas de résolution pour inexécution⁴. Le principe nous semble clairement acquis, tant d'un point de vue théorique que pratique, que les clauses limitatives de responsabilité doivent être maintenues en cas de

¹ GUEDJE (L.), « L'interdépendance des obligations dans les contrats de transport de marchandises par route de l'OHADA : implications et conséquences pour les parties. », *La mosaïque, RPSJC*, 2013, p.35.

² Pour le maintien des clauses : D. Mazeaud, thèse préc., n° 188 ; J. Ghestin, Ch. Jamin, M. Billiau, *Les effets du contrat, op. cit.*, n° 490 ; Ph. Malaurie, L. Aynès, Ph. Stoffel-Munck, *Les obligations, op. cit.*, n° 879. Plus anciennement, pour l'inapplicabilité des clauses : H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas, traité préc., T. III, n° 2637 : au début du XX^{ème} siècle, la jurisprudence optait pour la chute de la clause pénale avec le contrat : cf. les arrêts cités en note de bas de page du n° 2637. Toutefois, J. Ghestin relève que ces arrêts avaient tous pour objet le retard dans l'exécution et non l'inexécution totale.

³ HUGON(C), « Le sort de la clause pénale en cas d'extinction du contrat », *JCP G* 1994, I, 3790, n° 22.

⁴ OUATTARA (A.), « Une innovation technologique dans l'espace OHADA : Lettre de voiture électronique en matière de contrat de transport par route », *Revue Internationale de Droit Comparé*, 2008, p.67.

résolution pour inexécution de la convention. La résolution ne peut donc servir à contourner les règles d'efficacité des clauses¹.

En plus, la force obligatoire serait une sorte de cadre général, créateur d'une norme juridique, dans lequel s'inscrirait un contenu obligationnel, c'est-à-dire des obligations à la charge des parties. Cette distinction lui permet ensuite de justifier la survie de certaines clauses du contrat en cas de résolution pour inexécution². Cette sanction anéantit les obligations à la charge des parties, mais non la norme générée par le contrat, « *la norme contractuelle subsiste : même si elle ne produit plus d'effets pour l'avenir (...) et même si la plupart des effets qu'elle a fait naître dans le passé sont effacés, elle continue de servir de référence pour le règlement de tous les litiges se rattachant à la relation passée des parties*³ ». Cette distinction permet d'expliquer techniquement comment la résolution anéantit seulement les obligations, et non les clauses qui ne touchent pas directement aux droits et obligations effacés. Les clauses limitatives de réparation, en tant que stipulations qui n'ont pas directement trait aux obligations des parties, peuvent donc être maintenues⁴.

En droit des transports par route cela peut se vérifier à travers les mentions inscrites dans la lettre de voiture. On constate que doit figurer certaines mentions obligatoires dans la lettre de voiture, parmi lesquelles les responsabilités et les obligations de chacun⁵. Ainsi, qui dit responsabilité en droit des transports par route dit limitation de responsabilité. Ainsi, la résolution du contrat n'affecte pas l'effet des clauses limitatives⁶. Ceci nous fait penser à l'article 4 alinéa 1 de l'Acte uniforme sur

¹ NGANA (P.F.), « Analyse de l'Acte uniforme relatif aux contrats de marchandises par route », *La Revue suisse strassenverkehr /La circulation routière*, 2025, p.54.

²BACACHE-GIBEILLI(M), *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, préf. Y. Lequette, L.G.D.J., 1996, spéc. n°s 86 et s.

³CHENEDE (F.), *Les commutations en droit privé, Contribution de la théorie générale des obligations*, préf. A. Ghozi, Economica, coll. Recherches juridiques, 2008.

⁴GONTIER (Y.), *Plaidoyer pour une révision judiciaire des clauses limitatives de responsabilité*, préf. J. Mestre, Aix-Marseille, 2002, imprimée en 2005, p.120.

⁵ GUEDJE (L.), « L'interdépendance des obligations dans les contrats de transport de marchandises par route de l'OHADA : implications et conséquences pour les parties.», *La mosaïque, RPSJC*, 2013, p.35.

⁶ GUEDJE (L.), « L'interdépendance des obligations dans les contrats de transports de marchandises par route de l'OHADA : implications et conséquences pour les parties », *Revue de l'ERSUMA*, n°2, mars 2013, Doctrine, pp.153 ; MESTRE (J.)- « L'ordre public dans les relations économiques », in L'ordre public à la fin du XX^e siècle, Actes du colloque organisé par

l'arbitrage qui dispose que « *la convention d'arbitrage est indépendante du contrat principal* ». En conséquence, sa validité n'est pas affectée par la nullité du contrat. Ceci permet d'immuniser la convention d'arbitrage par rapport aux causes d'invalidité susceptibles d'affecter le contrat qui contient ladite convention car priver d'efficacité l'accord compromissoire en cas de nullité alléguée du contrat qui le contient nuirait gravement à l'efficacité de l'arbitrage¹.

Bien plus, si le maintien des clauses limitatives de responsabilité est justifié par son autonomie, cela joue aussi sur le principe de la réparation intégrale².

B- La relativisation du principe de la réparation intégrale

La survie des clauses limitatives affecte le principe de la réparation intégrale, en affirmant le caractère d'ordre public de la responsabilité civile, la jurisprudence tient à assurer à la victime une réparation intégrale de son préjudice. Néanmoins, si le principe de réparation intégrale est tout à fait louable, il n'est pas pour autant intangible³. La preuve en est, les transactions conclues après la survenance du dommage sont parfaitement valables. La réparation peut donc être modifiée conventionnellement⁴. La réparation intégrale est un principe indemnitaire en vertu duquel la réparation doit couvrir tout le dommage, sans appauvrissement de la victime, mais seulement le dommage sans enrichissement de la victime⁵.

la Faculté de droit d'Avignon, 1996 p. 33 et ss. MAGNIER (V.), « Les sanctions du formalisme informatif », in J.C.P., éd. G., 2004, p. 177.

¹KHALIL DIALLO (I.), « Etude de l'Acte uniforme relatif aux contrats de transport de marchandises par route », *Ohadata D-05-08*, 2005, p.22

² La réparation intégrale est un principe indemnitaire en vertu duquel la réparation doit couvrir tout le dommage, sans appauvrissement de la victime, mais seulement le dommage sans enrichissement de la victime. Le principe de la réparation intégrale non expressément prévu par le code civil, mais qui a été déduit de l'article 1149 du code civil, est celui en vertu duquel, celui par la faute duquel un préjudice a été causé à autrui doit à celui-ci l'entièvre réparation, de sorte qu'il se retrouve dans l'état où il aurait dû se trouver si le préjudice ne lui avait été causé². En matière contractuelle, il s'agit de permettre à la victime de l'inexécution d'une obligation contractuelle de retrouver le *statu quo ante*.

³ M. BACACHE-GIBELI (M), *Les obligations, La responsabilité civile extracontractuelle*, op. cit., n° 602, qui souligne que le principe de réparation intégrale n'est pas d'ordre public, et n'a pas valeur constitutionnelle.

⁴GENICON(T), art. préc., in *Les immunités de responsabilité civile*, op. cit., n° 26.

⁵ CORNU (G.), (dir.) *Vocabulaire Juridique*, op. cit. p.888. JAMIN (CH.), « Plaidoyer pour le solidarisme contractuel », in *le contrat au début du XXI^{ème} siècle, Etudes offertes à J. Ghestin*, LGDJ, 2001, n°1, p.441. COUTANT-LAPALUS(CH.), *Le principe de la réparation intégrale en droit privé*, PUAM, 2002, préf. Polland- Dulian, p.326.

Le droit des transports des marchandises par route illustre cette mutation. En cas de dommages survenu aux marchandises, dans des conditions de nature à engager la responsabilité du transporteur, celui-ci possède un droit à la limitation des réparations. Afin de tempérer la présomption de responsabilité qui pèse sur lui, et de lui éviter le fardeau d'une indemnisation trop élevé, qui risquerait d'affecter considérablement son budget¹. Il s'agit de l'instauration d'un plafond de responsabilité. Le législateur OHADA fixe un principe général de limitation de l'indemnité dans l'Acte uniforme. L'indemnité pour avarie ou perte totale ou partielle de la marchandise est calculée d'après la valeur de la marchandise et ne peut excéder 5000 Fcfa par kilogramme de poids brut de la marchandise².

La limitation de responsabilité qui est une faveur accordée au transporteur constitue aussi un instrument de moralisation des comportements. En effet, elle permet de faire la part entre le transporteur correct ou de défaillance moindre, auquel il est seulement demandé d'assumer un risque d'entreprise et qui bénéficie donc légitimement de cette limitation, et celui qui, ne faisant pas preuve de diligence minimale exigible et ne méritant par conséquent aucune considération, doit payer tout

¹ KHALIL DIALLO (I.), *Arbitrage commercial interne et international*, Institut Afrique-Mer (Dakar), 1999 ; POUGOUE (P.G), TCHAKOUE (J.M) et FENEON (A.), *Droit de l'arbitrage dans l'espace OHADA*, PUA, s 2000 ; AMOUSSOU-GUENOU (R.), « L'arbitrage dans le traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires », *RDAI*, 1996, n°3, p.321.

² En matière routière d'abord, l'AUCTMR semble plus explicite que le CIETRMD. En effet, l'article 18 al 1 de l'AU prévoit que « *L'indemnité pour avarie ou pour perte totale ou partielle de la marchandise est calculée d'après la valeur de la marchandise et ne peut excéder 5.000 FCFA par kilogramme de poids brut de la marchandise. Toutefois, lorsque l'expéditeur a fait à la lettre de voiture une déclaration de valeur ou une déclaration d'intérêt spécial à la livraison, l'indemnité pour le préjudice subi ne peut excéder le montant indiqué dans la déclaration* ». Ce texte fixe donc le plafond de l'indemnisation qui peut être réclamée au transporteur non seulement en cas d'avarie ou de perte, mais aussi en cas de retard (art. 18 al. 3). Il ne faut pas croire que dans tous les cas, le demandeur aura 5000 par kg. En effet, la base de calcul de l'indemnité pour une perte ou une avarie est la valeur de la marchandise (v. art. 19 AUCTMR et 24 al 1 CIETRMD). Autrement dit, ce sont les ayants droit à des marchandises dont la valeur dépasse 5000 par kg de poids brut qui sont pénalisés. Précisons qu'en ce qui concerne le retard, outre le plafond fixé à l'art. 18 al. 1, l'ayant droit peut aussi demander que le transporteur lui paye une indemnité correspondant au dommage supplémentaire qu'il aurait subi, mais cette indemnité ne saurait dépasser le prix du transport. L'article 29 de la CIETRMD est dans le même sens lorsqu'il précise que « *Lorsque, d'après la loi applicable, la perte, l'avarie ou le retard survenu au cours d'un transport soumis à la présente Convention peut donner lieu à une réclamation extracontractuelle, le transporteur peut se prévaloir des dispositions de la présente Convention qui excluent sa responsabilité ou qui déterminent ou limitent les indemnités dues* ».

le dommage.

Toutefois, l'expéditeur peut prétendre à une indemnisation plus large dans deux hypothèses :

D'une part, en cas de déclaration de valeur de la marchandise, qui est une technique qui permet à l'expéditeur de se garantir contre la limitation de l'indemnité pour dommage matériel que prévoit la loi. Cette limite est alors remplacée par la valeur déclarée. Elle ne doit pas être confondue avec l'assurance. Son seul effet est d'élever le plafond de l'indemnité pour dommage matériel mais sans modifier les principes de responsabilité du transporteur. En conséquence, même lorsqu'un envoi à fait l'objet d'une déclaration de valeur, aucune indemnité n'est due si le transporteur justifie l'une des clauses d'exonération prévue par l'Acte uniforme¹. La déclaration de valeur ne permet pas non plus d'obtenir les dommages intérêts complémentaires pour trouble commercial. La valeur déclarée doit en principe apparaître sur la lettre de voiture.

D'autre part, la déclaration d'intérêt spécial à la livraison permet d'obtenir la réparation du préjudice autre que matériel, consécutif à une perte ou à une avarie et une indemnisation du retard supérieure au montant du port². Une lecture attentive de l'article 18 alinéa 2 de l'AUCTMR permet de tirer des conséquences de la clause de déclaration d'intérêt spécial à la livraison. Elle entraîne la possibilité de réclamer en sus de l'indemnité normale pour avaries, pertes totale ou partielle de la marchandise, une perception d'indemnité égale au dommage supplémentaire dont la preuve est apportée. La déclaration d'intérêt spécial ne doit pas être assimilée à une clause pénale, entraînant automatiquement le versement par le transporteur d'une indemnité égale à l'intérêt déclarée. Le réclamant doit, en tout état de cause justifié d'un préjudice supplémentaire, c'est-à-dire non couvert par l'indemnité normale allouée en

¹ BOKALLI (V.E.), « Le comportement du transporteur et l'obligation de réparer les dommages survenus en cours de transport », préc.p.169. V .la contribution de maître MACODOU NDOUK au colloque sur la « barémisation et la réparation du préjudice corporel, le problème de la compatibilité entre barémisation et juste réparation », in *EDJA*, n°81, avril-juin 2009,p.91,*ohadata D-10-40* ,p.2.

²DIALLO (K.), « Etude de l'Acte Uniforme relatif aux contrats de transport de marchandises par route », *communication dite à l'ERSUMA*, Porto-Novo, session de formation du 23 au 27 Août 2004, p.9 ; CISSE (A.), « Le nouvel élan du droit OHADA », *Droit et patrimoine*, n° 201, mars 2011, p. 2 ;

cas de perte, avarie ou retard. Pour être régulière, la déclaration d'intérêt doit figurer sur la lettre de voiture¹.

Quant au droit des assurances CIMA, le système d'indemnisation barémisée se matérialise par l'institution dans ce code des barèmes médicaux et des barèmes indicatifs. Cette indemnisation peut être due en cas de préjudices patrimoniaux ou en cas de préjudices extrapatrimoniaux².

Ces limites sont vraiment un avantage pour le transporteur puisqu'elles lui permettent de bénéficier d'un plafond de réparation avec des montants plus intéressants. C'est pourquoi le donneur d'ordre pour voir son préjudice intégralement réparé, va tenter de prouver que le transporteur a commis une faute inexcusable ayant entraîné la perte ou l'avarie de la marchandise obtenant ainsi une déchéance du droit à la limitation de responsabilité³.

Néanmoins, il convient de relever que le droit des assurances pallie l'absence de limite légale. En droit français par exemple, l'absence de plafond de réparation légale, pourtant indispensable à la survie de certaines spécialités médicales, est aujourd'hui palliée par le droit des assurances. Les compagnies proposent de couvrir des sommes très élevées, mais fixent néanmoins un plafond de garantie⁴. Or les indemnisations peuvent dépasser ces plafonds ; par conséquent, les médecins y ont vu un grave risque de ruine personnelle⁵. Pour y remédier, le législateur a créé un nouveau fonds de garantie « des dommages consécutifs à des actes de prévention, de diagnostic ou de soins dispensés par les professionnels de santé exerçant à titre libéral »⁶. Le fonds, alimenté par une modique contribution forfaitaire versée

¹ SERIAUX (A.), *La faute du transporteur*, Economica, 2^e éd., n°44 et s. RODIERE (R.), « La faute inexcusable », *D.78, chron.* 33 ; VINEY (G), « Remarques sur la distinction entre la faute intentionnelle, faute inexcusable et faute lourde », *D.1975, chr.*, p.263.

² Cour de cassation du Gabon, chambres réunies, 06 Août 2003, *Bulletin des arrêts de la cour de cassation* n°3, octobre-nov.-dec. 2013, p.1 et s.

³ BEX (A.), *L'introduction de la faute inexcusable en droit du transport terrestre interne de marchandises*, mémoire de master professionnel, Université d'AIX-Marseille, 2012, p.53.

⁴ Art. L. 1142-2, al. 4 Code de la santé publique.

⁵ N. Gombault, S. Choisel, « Un fonds pour la médecine libérale », *La Tribune de l'assurance*, mars 2012, p. 38.

⁶ Art. 146 Loi n° 2011-1977 du 28 décembre 2011 de finances pour 2012.

annuellement par tous les praticiens médicaux libéraux¹, a pour objet de couvrir la part du dommage excédant le plafond de garantie prévu par l'assurance.

II- L'ÉVICTION DES CLAUSES LIMITATIVES DE RESPONSABILITÉ

Malgré quelques exceptions, l'adage reste le principe dans le droit des clauses relatives à la responsabilité. C'est d'ailleurs sa principale utilisation : grâce à l'assimilation, les limites de réparation sont rendues inefficaces dès qu'une faute lourde ou dolosive est prouvée par le créancier, on assiste là à la paralysie des limites de la réparation (**A**). En outre le principe de non cumul de la résolution pour inexécution et l'exécution neutralise les clauses limitatives (**B**).

A- La neutralisation des clauses limitatives en cas de faute lourde ou dol

Il serait alors acceptable de reconnaître que l'assimilation entre faute lourde et faute dolosive permet de poser une présomption de mauvaise foi à l'égard du débiteur fautif². L'assimilation n'est alors plus une règle de preuve, mais bien une règle de fond. Le comportement est tellement grave qu'il appelle les mêmes sanctions que lorsqu'une faute intentionnelle a été commise. La faute lourde et la faute dolosive se rapprochent ; elles sont toujours de nature différente, mais leurs régimes se rejoignent. L'assimilation repose alors « sur des considérations évidentes de morale et d'équité ».

La définition de la faute lourde donnée par la Cour de cassation le 26 février 1985, qui reprend la formule posée par l'arrêt du 17 décembre 1951, en y ajoutant que la négligence doit être « d'une extrême gravité, confinant au dol »³. Cette définition sera reprise dans de nombreux arrêts⁴. La formule justifie l'assimilation du dol et de la faute lourde. En effet, cette dernière est tellement grave qu'elle se rapproche beaucoup du dol, au point d'en confondre leurs effets. L'expression « confinant au dol » peut ainsi être entendue comme une indication quant à la gravité de la faute et servir de justification jurisprudentielle à l'assimilation de leurs régimes. Les juges qualifient de faute lourde des comportements qui ne sont pas toujours, en réalité, d'une extrême

¹ Art. L. 426-1, II Code des assurances : La somme annuelle varie de 15 à 25 euros.

² MAZEAUD (L), « L'assimilation de la faute lourde au dol », *DH* 1933, chron. p. 49, spéc. p. 53.

³ Cass. com., 26 février 1985, pourvoi n° 83-10811, *Bull. IV* n° 82.

⁴ V. par ex., Cass. com., 3 avril 1990, pourvoi n° 88-14871, *Bull. IV* n° 108 ; Cass. com., 27 février 2007, pourvoi n° 05-17265, *Bull. IV*, n° 73.

gravité, lorsqu'il s'agit de faire obstacle à des clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité. L'assimilation de la faute lourde à la faute dolosive est justifiée par la gravité de l'attitude, qui appelle une sanction aussi forte qu'en cas de faute intentionnelle. En revanche, l'extension objective de la faute lourde dresse un obstacle à la légitimité de l'assimilation.

Plusieurs fautes sont susceptibles de paralyser le jeu des clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité. La faute dolosive, entendue largement comme l'inexécution volontaire de son obligation contractuelle, la faute lourde, définie par la jurisprudence comme « une négligence d'une extrême gravité dénotant l'inaptitude du débiteur à l'accomplissement de la mission contractuelle qu'il a acceptée » et la faute inexcusable, caractérisée par un comportement délibéré qui implique la conscience de la probabilité du dommage. Ces trois fautes auront le même effet paralysant sur les clauses limitatives ou exonératoires de réparation¹.

En droit français, la nouvelle définition de la faute lourde permet d'arriver à cette fin. Le critère d'extrême gravité disparaît, pour être remplacé par des conséquences prévisibles lourdes. Le comportement reste bien au centre de la faute lourde. Seulement, pour en déterminer la gravité, il est fait référence aux conséquences qu'il risquait d'emporter. En maintenant son comportement alors que de lourdes conséquences étaient prévisibles, l'agent a commis une faute très grave, mais non extrêmement grave².

Quant au transporteur, dont le comportement a été particulièrement répréhensible, il se voit refuser le bénéfice de la limitation de responsabilité³. Deux fautes d'une particulière gravité, sont de nature à faire céder les plafonds de réparation. Il s'agit de la faute inexcusable et de la faute intentionnelle⁴. Alors que la faute

¹ BOKALLI (V.E.), « Le comportement du transporteur et l'obligation de réparer les dommages survenus encours de transport », in *L'obligation*, 2023, p.169.

² SICHEL (L.), *La gravité de la faute en droit de la responsabilité civile*, thèse dactyl., 2011, p.35.

³ LEVENEUR (L.), « Regards sur les limitations de responsabilité : d'étonnantes paradoxes du droit privé à la lumière du droit public », in *Mélanges E. Fatôme*, Dalloz, 2011, p. 255

⁴ SERIAUX (A.), *La faute du transporteur*, Economica, 2^e éd., n°44 et s. DELEBECQUE (Ph.), « L'évolution du transport de passagers », in *Mélanges G. Viney*, L.G.D.J., 2008, p. 307. - « La dispersion des sources de la responsabilité du transporteur aérien de passagers », in *Mélanges Ph. Le Tourneau*, Dalloz, 2008, p. 325. - « Le nouveau droit international des transports », in *Mélanges J. Béguin*, Litec, 2005, p. 267. - « Pour une théorie du contrat de transport », in *Mélanges J.-L. Aubert*,

inexcusable¹ est une faute délibérée qui implique la conscience de la probabilité du dommage et son acceptation téméraire sans raison valable, la faute intentionnelle, quant à elle, est celle commise avec l'intention de provoquer le dommage². Relevons à ce niveau qu'il est curieux qu'à la différence de toutes les conventions modernes, la Convention de Montréal n'ait pas prévu, comme du reste d'ailleurs dans le système antérieur de la Convention de Varsovie, la déchéance du droit à la limitation de responsabilité en cas de faute intentionnelle ou inexcusable du transporteur³. Le premier réflexe serait d'en déduire que le plafond à ce niveau est infranchissable, quel que soit le comportement du transporteur⁴. Ceci trouverait son fondement dans le fait que la responsabilité du transporteur ayant été sensiblement renforcée, celui-ci doit bénéficier dans tous les cas, du caractère infranchissable de la limite de la responsabilité qui lui est reconnu⁵.

Dalloz, 2005, p. 103. ESMEIN(P.), « Méditation sur les conventions d'irresponsabilité au cas de dommage causé à la personne », in *Mélanges R. Savatier*, Dalloz, 1965, p. 271.

¹RODIERE (R.), « La faute inexcusable », *D.78, chron.* 33 ; VINEY (G), « Remarques sur la distinction entre la faute intentionnelle, faute inexcusable et faute lourde », *D.1975, chr.*, p.263.

² Article 21 al.1 de l'AUCTMR dispose « le transporteur n'est pas admis au régime de l'exonération de responsabilité présent Acte uniforme ... s'il est prouvé que la perte, l'avarie ou le retard à la livraison résulte d'un acte ou d'une omission qu'il a commis, soit avec l'intention de provoquer cette perte, cette avarie ou ce retard, soit témérairement et en sachant que cette perte, cette avarie ou ce retard en résultera probablement. »

³ BEHAR TOUCHAIS (M.), « L'équilibre du contrat en droit commercial », in *L'équilibre du contrat*, ss dir. G. Lardeux, PUAM, coll. Laboratoire de droit privé & de sciences criminelles, 2012, p. 27. CATALA (P.) : -« À propos de l'ordre public », in *Mélanges P. Drai*, Dalloz, 2000, p. 509. -« Des contrats déséquilibrés », in *Mélanges F.-C. Jeantet*, LexisNexis, 2010, p. 77 . CHANTEPIE(G), « Obligation essentielle et clauses abusives », in *Analyses et propositions du projet de réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*, ss dir. M. Latina et G. Chantepie, Dalloz, 2015, p. 47.

⁴ SINTEZ (C.), *La sanction préventive en droit de la responsabilité civile, contribution à la théorie de l'interprétation et de la mise en effet des normes*, Thèse, Montréal, 2009, p. 17. 1004 JOURDAIN (P.), « Les dommages intérêts alloués par le juge », Rapport français, in *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles, Études de droit comparé*, Sous la direction de FONTAINE (M.) et Viney (G.), Bruylant, L.G.D.J., 2001, p. 264.

⁵ LIKILLIMBA (G.-A.), « Le préjudice individuel et/ou collectif en droit des groupements », *RTD com.*, janv.- Mars 2009, p. 1 et ss. GUEDJE (L.), « L'interdépendance des obligations dans les contrats de transports de marchandises par route de l'OHADA : implications et conséquences pour les parties », *Revue de l'ERSUMA*, op.cit, pp.153 ; MESTRE (J.)- « L'ordre public dans les relations économiques », in L'ordre public à la fin du XX^e siècle, Actes du colloque organisé par la Faculté de droit d'Avignon, 1996 p. 33 et ss.

MAGNIER (V.), « Les sanctions du formalisme informatif », in *J.C.P*, éd. G., 2004.

La faute est intentionnelle ou dolosive lorsque son auteur a eu la volonté de causer le dommage. Et en matière contractuelle, le dol est constitué par tout manquement volontaire à la bonne foi contractuelle et se réduit ainsi à la mauvaise foi. Classiquement, le dol faisant échec à toutes les règles de droit, son auteur se trouve placé hors de la protection des règles contractuelles ou légales. Dès lors, les juges devraient admettre, même si la convention internationale ne l'a pas envisagé, que la réparation soit intégrale en cas de dol prouvé du transporteur à l'origine du dommage survenu aux marchandises.

En effet, si le créancier démontre que le débiteur a commis une faute dolosive ou inexcusable, la limitation vole en éclat et la conséquence serait le déplafonnement de responsabilité¹ ce qui donne lieu à une réparation intégrale de l'ensemble du préjudice. Lorsque la défaillance du transporteur de marchandises est de moindre importance, il est admis à invoquer ce que toutes les lois et conventions internationales relatives au transport appellent improprement limitation de responsabilité². En réalité, il s'agit d'un plafonnement de la réparation, indemnisation accordée à la victime ne pouvant aller au-delà, quand bien même le préjudice subi serait plus important. Cette limitation de responsabilité s'explique tout simplement par la volonté du législateur de favoriser les activités de transport qui apparaissent particulièrement importantes pour la collectivité et qui présentent des risques ou des difficultés particulières³.

Les clauses limitatives de responsabilité peuvent en plus de la commission d'une faute lourde être neutraliser par le principe de non cumul de la résolution et de l'exécution du contrat.

¹ BEX (A.), *L'introduction de la faute inexcusable en droit du transport terrestre interne de marchandises*, mémoire de master professionnel, Université d'Aix-Marseille, 2012, p 53.

² Arrêt Chronopost II, Cass. com. 9 juillet 2002, « après avoir décidé que la clause limitative de responsabilité du contrat pour retard à la livraison était réputée non écrite, ce qui entraînait l'application du plafond légal d'indemnisation que seule la faute lourde du transporteur pouvait tenir en échec ».

³ DIALLO (K.), « Etude de l'Acte Uniforme relatif aux contrats de transport de marchandises par route », *communication dite à l'ERSUMA*, Porto-Novo, session de formation du 23 au 27 Août 2004, p.9 ; CISSE (A.), « Le nouvel élan du droit OHADA », *Droit et patrimoine*, n° 201, mars 2011, p. 2 ; CORBIER (I.), « La notion de faute inexcusable et le principe de la limitation de responsabilité », *Mélanges Pierre Bonassies*, éd. Moreux, 2001, p.103 à 126 ;

B- Le principe de non cumul de la résolution et de l'exécution du contrat

Cette règle dite du non-cumul entre exécution et résolution pourrait constituer un véritable obstacle au jeu des clauses relatives à la responsabilité car leur application pourrait être considérée comme une exécution du contrat au sens de l'article 1184 du Code civil. En réalité, cette règle aboutit à l'anéantissement de la grande majorité des stipulations d'une convention, qui tendent à organiser l'opération contractuelle¹. Mais par exception, certaines clauses ne remplissent pas ce rôle². Tel est le cas, notamment, des clauses relatives à l'inexécution du contrat³. Mises en jeu seulement en cas de défaillance de l'un des contractants, elles permettent de prévoir les suites de l'inexécution⁴. « Clauses d'avenir », elles ne participent pas à l'organisation de l'opération visée par le contrat⁵. Par conséquent, il est en théorie parfaitement recevable de les mettre en application en cas de résolution pour inexécution⁶. Le raisonnement peut être formulé autrement. La règle du non-cumul exposée à l'article 1184 du Code civil, rappelons-le, permet au créancier de choisir entre l'exécution forcée du contrat ou sa résolution, accompagnée de dommages-intérêts⁷. De cette règle, on déduit que seules les clauses relatives à l'exécution du contrat sont emportées par la résolution⁸. Or, les clauses limitatives de responsabilité ne concernent pas l'exécution, mais au contraire les dommages-intérêts, évoqués également dans le texte aux côtés de la résolution⁹. Il n'y a donc pas de cumul entre

¹DELEBECQUE(Ph), « L'articulation et l'aménagement des sanctions de l'inexécution du contrat », Droit et Patrimoine n°259, juin 2016, p.62.

² AYNES(A), « Accroissement du pouvoir de la volonté individuelle », Droit et Patrimoine n°259, juin 2016, p.49.

³ DARANKOUM(S) et LEFEBVRE(G), La vente internationale des marchandises : Convention de Vienne et ses applications jurisprudentielles, Montréal, 1999, p. 401.

⁴ « Étude sur l'utilisation des contrats-types de transport routier de marchandises. Bilan et perspectives. Rapport final. », Février 2009, commandée par la Direction Générale des Infrastructures, des Transports et de la Mer (DGITM). Étude accessible sur le site internet du ministère du développement durable <http://www.developpement-durable.gouv.fr>.

⁵ GENICON (Th.), *La résolution du contrat pour inexécution*, préf. L. Levener, L.G.D.J., 2007, n°783.

⁶ FRELETEAU (B.), *Devoir et incombance en matière contractuelle*, thèse dactyl., 2015, p.230.

⁷ Luxembourg (F.), *La déchéance des droits - Contribution à l'étude des sanctions civiles*, préf. A. Ghozi, Panthéon-Assas, 2008.

⁸ GONTIER (Y.), *Plaidoyer pour une révision judiciaire des clauses limitatives de responsabilité*, préf. J. Mestre, Aix-Marseille, 2002, imprimée en 2005.

⁹ MASAMBA (R.), « Attractivité économique du droit OHADA », in *Encyclopédie du droit OHADA*, p. 376 ; « Réflexions pour une meilleure application substantielle du droit OHADA », in *Droit et*

exécution et résolution lorsque l'on cherche à appliquer les clauses limitatives de responsabilité en cas de résolution, car celles-ci se rattachent « à la seconde branche de l'option »¹. Ainsi en droit des transports de marchandises par route, vu qu'on ne peut cumuler l'exécution et la résolution, le transporteur peut décider de rompre son contrat lorsque certaines indications sur la marchandise n'ont pas été clairement précisées par l'expéditeur. La possibilité du déchargement, de la destruction ou de la neutralisation de la marchandise offerte au transporteur. Il s'agit de mesures que le transporteur est habilité à prendre sans aucune autre formalité lorsque l'expéditeur lui a remis des marchandises dangereuses sans lui en avoir fait connaître la nature exacte. L'article 8 alinéa 3 in fine de l'AUCTMR dispose que : « *le transporteur peut, de manière adéquate, décharger, détruire ou rendre inoffensives les marchandises dangereuses qu'il n'aurait consenti à prendre en charge s'il avait connu leur nature ou leur caractère, et ce sans aucune indemnité* ». Il y a là, une double sanction pour l'expéditeur, ce dernier perd le droit à indemnisation de même que ses marchandises auront été détruites sans l'intervention d'un juge ou d'un arbitre². Ainsi, l'AUCTMR prévoit plusieurs catégories de sanctions dans ce sens. On a entre autres le refus du transport de la marchandise³. Cette sanction est prévue par l'article 8 alinéa 4 de l'AUCTMR. Il résulte de ce texte que si l'expéditeur remet au transporteur des

attractivité économique : le cas de l'OHADA, CADIET (L.) (dir.), *Travaux de l'Association pour l'efficacité du droit et de la justice (AEDJ) dans l'espace OHADA*, IRJS Éditions, 2013, p. 175 ;

¹ J. Ghestin, Ch. Jamin, M. Billiau, *Les effets du contrat*, op. cit., 2001, n° 488 ; Th. Genicon, thèse préc., n° 791. M. Genicon réserve une hypothèse peu fréquente. La clause ne pourra être maintenue lorsqu'elle pourra entrer dans le processus d'exécution de l'opération économique, notamment lorsqu'elle chiffre précisément la réparation d'un « élément manquant de l'exécution en nature pour compléter une prestation inachevée » car dans ce cas, elle se rattache à la seule exécution par équivalent de la prestation. L'auteur donne l'exemple d'une clause d'un contrat de construction qui prévoit à l'avance le montant une indemnité au cas où les finitions seraient inachevées. Ce type de clause se démarque donc des clauses limitatives de réparation habituelles, dont la rédaction bien plus large permet de les appliquer indistinctement aux dommages-intérêts attachés à la résolution ou à l'exécution par équivalent du contrat. Th. Genicon, note préc., *RDC* 2011, p. 431, spéc. p. 438.

² BROU (K.M.), « Le nouveau droit des transports de marchandises par route dans l'espace OHADA », *Penant*, 2003, préc. p. 394. LACASSE (N.) et PUTZEYS (J.), « L'Acte uniforme de l'OHADA relatif aux contrats de transport de marchandises par route », *Dr.eur.transp.*, 2003, p.673.

³ DIALLO (K.), « Etude de l'Acte uniforme relatif aux contrats de transport de marchandises par route », *Communication dite à l'ERSUMA*, 2004, p.9. adde NJEUFACK TEMGWA (R.), « Les contrats partiellement réglementés en droit OHADA », *Petites Affiches*, préc. p. 44. NGNABEUYEU LENTA (A.), *Le contrat de transport des marchandises par route OHADA*, mémoire DEA, Univ. De Ydé II, 2003, p.55. EL GHARBI(M.), « La justification de l'obligation d'information : Contribution à l'étude de la moralisation du droit des contrats », *RRJ, Droit prospectif*, 2004, p.723.

documents, des espèces ou des marchandises de grandes valeurs sans en avoir fait connaître au préalable la nature ou la valeur, le transporteur n'est pas tenu de les transporter. C'est une des innovations de l'AUCTMR en la matière. C'est la reconnaissance et l'application du principe de l'unilatéralisme en matière contractuelle.

Au terme de nos réflexions nous constatons que les clauses limitatives demeurent applicables en cas de résolution pour plusieurs raisons : l'effet rétroactif déduit des articles 1183 et 1184 du Code civil et attaché traditionnellement à la résolution du contrat, pourrait de prime abord, faire obstacle à la survivance de ces clauses. On considère la rétroactivité comme une fiction juridique dont la nécessité pour expliquer les conséquences de la résolution est contestée¹. On a pu justifier le maintien des clauses limitatives de responsabilité à cause de son autonomie au contrat anéanti grâce au contenu obligationnel du contrat et de l'autre sa force obligatoire. Considérant qu'à la résolution du contrat seul le contenu est anéanti alors que la norme contractuelle subsiste². La seconde, qui envisageait l'absence de maintien des clauses relatives à la responsabilité en cas de résolution pour inexécution du contrat, avait été ouverte par un arrêt de la Cour de cassation française. Or, il a été démontré que cette piste de l'inefficacité des clauses était en réalité une impasse ; la résolution pour inexécution ne peut pas empêcher le jeu des clauses prévues précisément pour jouer en cas d'inexécution³.

Cependant, la gravité du comportement du débiteur doit toujours permettre de paralyser le jeu des clauses relatives à la responsabilité⁴. Les fautes qualifiées qui empêchent l'application d'une clause relative à la responsabilité doivent être redéfinies afin de gagner en prévisibilité. En effet, il est important de connaître l'attitude qui sera qualifiée de faute dolosive, inexcusable ou lourde pour savoir si le plafond prévu par

¹GENICON(T), « Coup de théâtre : la résolution du contrat emporte avec elle la clause limitative de responsabilité », *RDC* 2011, p.431.

² ANCEL(P.), « Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat », *RTD.civ.1999*, p.771.

³ BUCHER (C. E), *L'inexécution du contrat de droit privé et du contrat administratif*, préf. L. Leveneur, Dalloz, 2011, p.46.

⁴ Arrêt Chronopost V, Cass. Com. 13juin 2006 « alors que la faute lourde de nature à tenir en échec la limitation d'indemnisation prévue par le contrat type ne saurait résulter du seul manquement à une obligation contractuelle, fut elle essentielle, mais doit se déduire de la gravité du comportement du débiteur »

le contrat pourra être écarté par les juges. En outre, l'équipollence des fautes graves à la faute dolosive doit être maintenue afin que le comportement particulièrement répréhensible du débiteur soit sanctionné.

LES VRAIS-FAUX JUMEAUX : LE LITIGE D'ORDRE SPORTIF ET LE LITIGE SPORTIF ?

OMBE ALIMA Dimitri¹ - Docteur en droit - Université de Douala (Cameroun)

¹ ombealimadimitri@yahoo.fr

Résumé

Cette étude examine la fonction d'éclairage de la doctrine juridique en se concentrant sur la définition des termes juridiques. Elle analyse deux notions clés : le litige d'ordre sportif, défini par le Tribunal arbitral du sport et la loi n° 2018/014 du 11 juillet 2018 portant promotion et organisation des activités physiques et sportives au Cameroun et le litige sportif, souvent utilisé comme synonyme. L'étude révèle que ces deux notions ont des acceptations distinctes et des implications processuelles distinctes.

L'appréhension du sport a évolué au fil du temps. Originellement, le sport était réduit à un simple jeu, mieux à une forme particulière de jeu¹ visant le seul développement harmonieux du corps et de l'esprit et la recherche d'un équilibre entre les deux composantes². Dans la dimension contemporaine du sport, l'idée de jeu a été supplantée par celle des enjeux faisant émerger de nouvelles fonctions politique, géopolitique, économique, sociale et culturelle. Ce changement de paradigme a conduit à deux observations contrastées. D'un côté, l'accroissement de l'importance du sport dans la société. D'un autre, la densification, la diversification et la complexification du contentieux sportif issues des mouvements de démocratisation³, de financiarisation⁴, de judiciarisation⁵, d'internationalisation⁶ et surtout de professionnalisation du sport.

Ample analyse du sport, de son activité et de son droit dans son versant jurisprudentiel, le contentieux sportif suppose l'existence d'un litige y relatif. Au Cameroun, la lecture attentive de la loi n° 2018/014 du 11 juillet 2018 portant organisation et promotion des activités physiques et sportives⁷, la jurisprudence du Tribunal arbitral du sport (TAS) ainsi que la doctrine laisse transparaître une absence d'uniformité autour de la qualification du litige. Sous l'inspiration de la jurisprudence du TAS⁸, la loi de 2018 précitée retient la qualification de litige d'ordre sportif tandis que la doctrine, dans sa très grande majorité, emploie invariablement les qualifications de litige d'ordre sportif et de litige sportif. C'est cette confusion notionnelle opérée par la doctrine qui amène à décrypter si le litige d'ordre sportif et le litige sportif sont de vrais ou faux jumeaux.

¹ LASSALE (J. Y.), *Sport et délinquance*, Aix-Marseille, PUAM, 1988, p. 10.

² LE TOURNEAU (G.), MANGANAS (A.), « La tolérance des droits pénal et sportif, source de violence dans le sport », in *Les Cahiers de droit*, vol. 17, n° 3, 1976, p. 747.

³ LAFONTAN (J.), « Démocratisation du sport, une question urgente pour tous », Revue du projet, n° 18 juin, 2012, <https://blogs.mediapart.fr/edition/la-revue-du-projet/article/100812democratisation>, consulté le 14/05/2025.

⁴ NKOUCHIPO PACHA (C.), « La responsabilité pénale des footballeurs professionnels au Cameroun », *RCDS*, vol. 1 n° 001 juillet-décembre 2020, p. 65 et s.

⁵ PERORS (E.), « L'accroissement de la juridictionnalisation du football », n° 391929, Revue générale de droit online, 2016 n° 245443, www.revuegeneraledudroit.eu/?p=24543, consulté le 14/04/025.

⁶ LOQUIN (E.), « L'internationalisation des contrats sportifs », in SIMON (G.) (dir.), *Les contrats sportifs*, L'exemple du football professionnel, Paris, PUF, 2003, 341 p.

⁷ Modifiant et complétant celle n° 2011/018 du 15 juillet 2011 relative à l'organisation et à la promotion des activités physiques et sportives.

⁸ TAS 2012/A/3027 Jacques ANOUMA c/ Confédération africaine de football (CAF), point 64, art. R27, 2^{ème} &, 2012, p. 15.

Les vrais ou faux jumeaux peuvent renvoyer à des personnes ou à des notions. Les vrais jumeaux-personnes diffèrent des faux jumeaux-personnes en ce que les premiers désignent deux personnes physiques qui se ressemblent énormément à telle enseigne qu'il est difficile de distinguer l'une de l'autre¹ alors que les seconds désignent deux personnes physiques qui ne se ressemblent pas bien qu'elles soient nées ensemble en sortant des entrailles de la même femme². Les vrais ou faux jumeaux-notions ont également trait à la ressemblance ou non. Le caractère vrai de la ressemblance est intrinsèque et extrinsèque alors que le caractère faux de la ressemblance est uniquement extrinsèque. Rapportées aux notions de litige d'ordre sportif et de litige sportif, l'expression vrais-faux jumeaux prête à équivoque. Le litige d'ordre sportif a été défini par le législateur de 2018 comme « *une contestation née, soit de l'application des règles et/ou des normes édictées par les fédérations sportives nationales et/ou les instances faitières internationales auxquelles elles sont affiliées pour l'encadrement de la pratique de la discipline sportive concernée, soit d'un contrat de droit privé dont l'objet est de nature sportive* »³. Le litige sportif quant à lui, « *vise tout conflit ayant pour origine et pour cause l'application d'une norme sportive, c'est-à-dire d'une règle édictée par les autorités sportives en charge d'une discipline déterminée* »⁴. Il appert que ces deux expressions ont en commun deux termes. Il s'agit de litige et de sportif. Le litige traduit une opposition de prétentions juridiques soumise à une juridiction, appelée à trancher par décision ou une contestation donnant lieu à procès ou à arbitrage⁵ ou encore un différend, un désaccord, un conflit pouvant être porté à la connaissance de la justice qu'elle soit privée ou étatique. Sportif signifie relatif au sport. Le législateur de 2018 a pris le soin de différencier le sport, « *ensemble d'exercices physiques et intellectuels codifiés se pratiquant sous forme de jeux individuels ou collectifs pouvant donner lieu à des compétitions* »⁶ des activités physiques et sportives, « *ensemble des pratiques qui concourent à assurer l'équilibre*

¹ Monozygotes ou homozygotes.

² Hétérozygotes ou dizygotes.

³ Art. 10 al. 19.

⁴ MANG MAYI (G.), *La procédure d'arbitrage des litiges d'ordre sportif au Cameroun*, Mémoire, Master, Droit, termes juridiques Université de Ngaoundéré, 2021, p. 19.

⁵ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique, Association-Capitant*, Paris, PUF, Quadrige, 2022, p. 1321 ; GUINCHARD (S.), DEBART (T.), *Lexique des*, 25^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2022, p. 635.

⁶⁶ Art. 10 al. 24.

mental, la préservation du capital santé, l'épanouissement physique, intellectuel ou socio-économique de l'individu »¹.

La présente réflexion au regard de sa formulation pose et impose déjà une question fondamentale, celle de savoir si le litige d'ordre sportif et le litige sportif, très courants en droit et contentieux du sport, sont deux notions synonymes ? L'intérêt d'une telle question est essentiel compte tenu de l'importance de la définition pour le juriste en général, et celui sportif, en particulier. Elle est indispensable pour les praticiens du droit du sport² tels que les magistrats, les avocats et toutes les personnes qui occupent des fonctions au sein des instances chargées du règlement des litiges sportifs. La manipulation invariable³ des deux concepts y compris le conflit sportif⁴, par la doctrine est source de confusions. Par ailleurs, son refus de prendre position⁵, à l'exclusion d'Antonio RIGOZZI⁶ et de Gervais MANG MAYI⁷, ou à tout le moins, son mutisme extraordinaire sur cette question est une attitude de facilité qui n'est pas de nature à contribuer à la bonne compréhension du droit du sport. Pour y remédier, la clarification définitionnelle, étayée d'élucidations et d'illustrations diverses, permettra de saisir la lisière entre ces deux catégories de litiges. Elle facilitera en outre, leur compréhension, leur interprétation, leur application ainsi que leur résolution. Il est loisible d'affirmer que

¹ Art. 10 al. 2.

² MARMAYOU (J.-M.), « Définir le droit du sport : une nécessité pratique », Cah. dr. Sport n° 29, 2012, p. 9.

³ CHAUSSARD (C.), *Les voies de règlement des litiges sportifs : Essai sur la coexistence des différentes formes de justice*, Thèse de doctorat, Droit public, Université de Dijon, 2006, 700 p ; COCCIA (M.) , « Classification et spécificité des litiges sportifs », in Séminaire sur le sport et le droit, Rapport final, Paris, 1995, Conseil de l'Europe, CDDS (95) 68 final, pp. 19-24 ; TCHATCHOUANG (C.), « Le règlement des litiges devant la Chambre de conciliation et d'arbitrage –CCA CNOSC », in *Etats des recherches sur le sport et l'olympisme au Cameroun (1963-2013)*, vol. 32 (2016), EDP Sciences 2016, disponible sur SHS Web of conferences, 32, 04003 (2016) ; BEKOMBO JABEA (C.), *L'interaction entre la lex sportiva nationale et la lex sportiva « internationale » : réflexion à partir du cas du Cameroun*, Thèse de doctorat, Droit international, européen et comparé, Université de Jean Moulin Lyon, 2016, 529 p. On peut également citer Ossama EL MELINGUI, RIGGOZI (A.), Gérald SIMON, MAISONNEUVE (M.), etc.

⁴ SOMALI (A.), Les conflits sportifs dans les législations françaises et saoudienne, Thèse de doctorat, Droit, Université côte d'Azur, 2018, 296 p ; BAKEHÉ (D. L.), *Les conflits sportifs au Cameroun et leurs règlements*, Thèse de doctorat, Droit public, Université de Bourgogne, 2018, 498.

⁵ Notamment OMBE ALIMA (D.), *Le contentieux sportif en droit camerounais*, Thèse de Doctorat, Droit, Université de Douala, 2025, p. 11.

⁶ In, *L'arbitrage international en matière de sport*, Bâle, éds. Helbing & Lichtenhen, p. 105.

⁷ MANG MAYI (G.), *La procédure d'arbitrage des litiges d'ordre sportif au Cameroun*, op. cit., pp. 15-21.

la distinction notionnelle remarquable (I) et les implications processuelles variables (II) caractérisent le litige d'ordre sportif et le litige sportif.

I) Une distinction notionnelle remarquable

Encore appelées concepts, les notions sont utilisées pour comprendre, interpréter et appliquer les règles de droit. Pour établir la distinction notable qui existe entre le litige d'ordre sportif et le litige sportif, il convient à travers une démarche démonstrative et illustrative, d'identifier les points de divergence, de démarcation ou de disparité qui séparent les deux notions. Ces points de distanciation sont la typologie et le contenu puisqu'ils permettent de bien cerner les deux notions. C'est dire que le litige d'ordre sportif et le litige sportif sont distincts au regard de leur typologie (**A**) et de leur contenu (**B**).

A) Une distinction au regard de leur typologie

Les litiges donnant lieu à contentieux sportif peuvent être analysés sous l'angle de leur diversité matérielle¹, de leur domaine territorial² et de leur caractéristique³. C'est sous le prisme de la diversité matérielle que s'effectuera l'examen de la typologie des litiges. À bien y regarder, la diversité du litige d'ordre sportif (**1**) contraste avec l'identité du litige sportif (**2**).

1) Diversité du litige d'ordre sportif

À travers la sentence 2012/A/3027 Jacques ANOUMA c/ Confédération africaine de football (CAF), point 64, le TAS a défini le litige d'ordre sportif par son critère de rattachement au sport en ces termes « *selon l'article R27, 2^{ème} paragraphe, les litiges soumis au TAS peuvent porter sur des questions de principes relatives au sport ou sur des intérêts pécuniaires ou autres mis en jeu à l'occasion de la pratique ou du développement du sport, et d'une façon plus générale, de toute activité relative au sport* ». L'article 10 al. 19 de loi de 2018 définit à titre de rappel le litige d'ordre sportif en ces termes : « *une contestation née, soit de l'application des règles et/ou des*

¹ Disciplinaire ou non.

² National, international, continental, transnational, etc.

³ Latent, patent, constant, résurgent, redondant...

normes édictées par les fédérations sportives nationales et/ou les instances faitières internationales auxquelles elles sont affiliées pour l'encadrement de la pratique de la discipline sportive concernée, soit d'un contrat de droit privé dont l'objet est de nature sportive ». Cette définition a été reprise par le Statut et règlement de procédures de la Chambre de conciliation et d'arbitrage du Comité national olympique et sportif du Cameroun¹ (SRP/ CCA du CNOSC) approuvé le 05 août 2020 par le Conseil d'administration du CNOSC.

L'article 95 de la même loi dispose qu'*« en cas d'épuisement des voies de recours internes à la structure sportive concernée, le litige peut être porté en dernier ressort au plan national, selon le cas :*

- *Soit devant la Chambre de conciliation et d'arbitrage du Comité national olympique et sportif du Cameroun ;*
- *- Soit devant les juridictions administratives ou de droit commun, eu égard à la nature du litige, conformément à la législation en vigueur ».*

Cette dernière disposition laisse apparaître par interprétation les trois types de litiges d'ordre sportif à savoir le litige d'ordre sportif à caractère purement sportif, le litige d'ordre sportif à caractère administratif et le litige d'ordre sportif à caractère de droit commun. De manière générale, le premier litige porte sur les questions de droit du sport ne comportant pas d'autres aspects juridiques tandis que les deux autres portent sur des questions de droit du sport qui s'intéressent à la technicité de la matière administrative et de droit commun.

Le litige à caractère purement sportif peut opposer premièrement, les associations sportives, les sociétés sportives, les licenciés et les fédérations sportives comme le souligne clairement l'article 94 de la loi de 2018 ; deuxièmement, les membres du réseau fédéral aux tierces personnes à l'instar des partenaires financiers et économiques et troisièmement, les personnes n'appartenant pas au mouvement sportif entre elles à la condition que l'objet du litige ait un lien avec le sport et impacte sur l'activité sportive. À la lecture de l'article 95 susmentionné, le litige est à caractère

¹ Art. 17 al. 22.

purement sportif lorsqu'il peut être porté à la connaissance de la CCA du CNOSC, en dernier ressort.

Le litige est à caractère administratif lorsque les actes administratifs unilatéraux pris par les autorités fédérales au sens des arrêts n° 20 du 20 mars 1968, NGONGANG NJANKE Martin c/ Etat du Cameroun¹ font grief aux licenciés et ou aux affiliés des fédérations sportives correspondantes ainsi qu'aux organismes qu'elles créent.

Le litige à caractère de droit commun peut revêtir selon les cas, la nature civile, pénale, commerciale, sociale voire fondamentale. Une telle possibilité est inenvisageable pour le litige sportif dans la mesure où il se singularise par rapport au litige d'ordre sportif au regard de son identité.

2) Identité du litige sportif

Le litige sportif a pour fondement une règle présentant le caractère d'une règle de droit, énoncée non pas par des autorités publiques ayant reçu compétence à cet effet dans l'ordre constitutionnel d'un État, mais par des autorités privées, faisant usage d'un pouvoir². Autrement exprimé, le litige a pour fondement une règle de l'ordonnancement sportif privé établie par les groupements sportifs. Il a également pour cause l'application d'une norme sportive, laquelle a été bien évidemment édictée par les autorités sportives compétentes³. Outre cet aspect évoqué, l'un des litigants doit appartenir au mouvement sportif⁴.

Il y est déduit qu'il ne repose pas en premier lieu sur l'application d'une règle étatique mais plutôt sur une règle de l'ordre sportif⁵. Plus proche de l'ordre juridique infra-

¹ Plusieurs autres décisions ont confirmé cette définition. Par exemple : CS/AP, arrêt n° 16 du 13 juin 1985, NKONG Emmanuel c/ État du Cameroun et un peu avant, CFJ/CAY, arrêt n° 50 du 27 janvier 1968, Bernard AUTOROCHE c/ Etat du Cameroun. Le juge administratif dans l'arrêt MOUTOMBI Christophe a étendu le champ de recours pour excès de pouvoir aux abstentions et omissions de l'Administration considérées comme créatrices de droit.

² SIMON (G.), « Conflits sportifs et accès à la justice », *RJES*, n° 31, 1994, p. 105, *in* ZEN RUFFINEN (P.) (dir.), *Droit et sport*, Berne, Stampfli, 1997.

³ SIMON (G.), « Conflits sportifs et accès à la justice », *op. cit.*, p. 105.

⁴ MAISONNEUVE (M.), *L'arbitrage des litiges sportifs*, Thèse de doctorat, Droit public, Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne), p. 8 et s.

⁵ SIMON (G.), « Existe-t-il un ordre juridique du sport », *Droit* n° 33, 2001, pp. 97-106 ; KARAQUILLO (J.-P.), « L'ordre juridique du sport à la croisée des chemins », *Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, mai-juin, n° 3, Lextenso, 2021, p. 707 et s.

étatique¹ que celui non-étatique², l'ordre sportif tend à s'émanciper vis-à-vis de l'ordre étatique sans parvenir à s'y affranchir totalement. De même, l'ordre étatique subit les influences de l'ordre sportif. Tout compte fait, l'on ne saurait parler d'effacement de l'ordre juridique sportif au profit de l'ordre juridique étatique ou inversement. La production des règles sportives par les organisations sportives semble être la manifestation la plus parlante de l'émancipation de l'ordre sportif vis-à-vis de l'ordre étatique.

L'on voit très bien que la certitude de l'existence des ordres juridiques dans le sport³ à savoir l'ordre juridique étatique et l'ordre juridique sportif s'oppose à l'incertitude liée à leurs caractères. Ainsi, contrairement à l'ordre juridique étatique qui peut être divisible et pluriel⁴, l'ordre juridique sportif semble être indivisible et unique. Il en résulte que le litige sportif qui peut s'élever au sein de l'ordre juridique sportif est identique. La reconnaissance de la spécificité du litige sportif par rapport au litige d'ordre sportif induit que l'ordre juridique sportif est une réalité et non pas un mythe⁵.

En scrutant les trois variantes du litige d'ordre sportif en vue de leur décryptage, il y ressort que seul le litige d'ordre sportif à caractère purement sportif, encore appelé litige proprement sportif, peut revêtir la qualification de litige sportif. Il oppose, à titre de rappel, uniquement les associations sportives, les sociétés sportives, les licenciés et les fédérations sportives. Il porte généralement sur les faits de jeu⁶ puisqu'il survient lors de la pratique d'une activité sportive sans concerner directement l'organisation ou la gestion ou encore la régulation du sport. La codification du jeu sportif par les acteurs sportifs eux-mêmes impose que l'activité sportive ne s'exerce pas sans le respect de

¹ Pour les contours de cette notion, lire VAN HOECKE (M.), « Des ordres juridiques en conflit : sport et droit », in *Revue interdisciplinaire d'Etudes juridiques*, 1995/2, Vol. 35, pp. 61-93.

² COUESSU (J-M. II), *La nature juridique des fédérations internationales de sport, Contribution à l'étude des institutions internationales*, Thèse de Doctorat, Droit public, Université de Yaoundé, 2016, p. 110.

³ SILANCE (L.), « Les ordres juridiques dans le sport », BOURNAZEL (E.) (dir.), *Sport et droit*, Bruxelles, Bruylant, 2001, 816 p.

⁴ Ordres juridiques national, international, transnational ou ordres juridiques infra-étatique, supra-étatique.

⁵ PAPANIKOLAOU (G.), *L'ordre juridique sportif : mythe ou réalité ? Contribution à une vision pluraliste du droit*, Thèse de doctorat, Université de Montesquieu Bordeaux IV, IEP de Bordeaux, 2008, 420 p.

⁶ Des événements ou des situations qui se produisent pendant une rencontre ou compétition sportives.

la discipline dont le but est le maintien de l'unité et de la pérennité au sein du milieu associatif sportif. Il sied à présent de passer de l'analyse formelle des deux catégories de litiges à celle matérielle, laquelle s'intéresse à leur distinction au regard de leur contenu.

B) Une distinction au regard de leur contenu

Etudier le contenu des litige d'ordre sportif et litige sportif revient à aller au-delà de leur présentation, non pas à procéder à leur systématisation, mais à rechercher leur caractérisation. Il sera question de favoriser leur identification en ressortant les aspects matériels liés à chacune des deux catégories. C'est une opération importante en ce sens qu'elle facilite la qualification du litige. Force est de constater d'un côté, la largesse du contenu appliquée au litige d'ordre sportif (1) et de l'autre, l'étroitesse du contenu appliquée au litige sportif (2).

1) La largesse du contenu appliquée au litige d'ordre sportif

À l'observation, le législateur de 2018 n'a pas procédé à une énumération indicative des litiges d'ordre sportif juste après les avoir définis. Ce déficit d'élucidation a été fort heureusement pallié par le SRP/CCA du CNOSC. Le litige d'ordre sportif à caractère administratif et de droit commun intéresseront cette analyse du fait de la double appartenance du litige à caractère purement sportif à la catégorie de litige d'ordre sportif et de litige sportif dans l'optique d'éviter la répétition et de respecter l'équilibre.

Le législateur de 2018 et le SRP/CCA du CNOSC ont adopté des approches d'élucidation de litiges à caractère administratif différentes. Le premier a utilisé une approche interprétative. Il suffit pour s'en convaincre de lire attentivement le contenu à large spectre des actes pris participant à l'exécution d'une mission de service public pouvant faire l'objet de contestations¹. Une indication abondante des litiges d'ordre sportif pouvant revêtir le caractère administratif y est fournie. On peut s'en tenir à quelques-uns qui nous paraissent être très fréquents : les contestations liées à l'homologation des résultats d'une compétition sportive ; les contestations liées aux réglementations concernant des compétitions édictées par les fédérations sportives ;

¹ Détaillés à l'article 46 comprenant quinze alinéas (de a à o).

les contestations liées à l'édiction des règlements techniques et généraux de la discipline sportive ; les contestations des sanctions disciplinaires émanant des fédérations sportives.

Le second a employé une approche explicite à l'article 17 alinéa 22 en listant parmi les litiges d'ordre sportif -sans préciser leur caractère administratif- notamment la suspension, disqualification, refus ou retrait d'une sélection ; l'exclusion d'une importante épreuve et bien d'autres mesures du même type ; le recours contre les décisions prises en dernier ressort, par un organe disciplinaire ou une instance analogue d'une fédération, association ou tout autre organisme sportif.

Les litiges d'ordre sportif à caractère de droit commun peuvent avoir la nature non répressive ou répressive. Dans la première rubrique, on peut y retrouver les litiges de nature sociale et commerciale énumérés aux termes des dispositions combinées de loi de 2018¹ et du SRP/CCA du CNOSC² : les contestations élevées à l'occasion de l'exécution des contrats liés à l'activité sportive tels que les contrats commerciaux³ et les contrats de travail⁴.

Pour ce qui est du litige de nature civile, qu'il soit contractuel ou non, il a trait à la réparation⁵ du dommage subi en milieu sportif. Il ne fait aucun doute que les intérêts pécuniaires figurant dans le champ des litiges d'ordre sportif à l'article 17 alinéa 22 SRP/CCA du CNOSC rentrent dans la catégorie de litige ayant une nature civile. En plus, il y a lieu de préciser que le litige d'ordre sportif de nature civile commis sur la personne du sportif par la fédération sportive ou l'organisateur privé de manifestations sportives ne peut être retenu que si le contrat qui les lieut a été conclu sous l'empire du droit privé.

¹ Art. 76.

² Art. 17 al. 22.

³ D'achat ou de mise à disposition d'équipements sportifs ; de publicité ; d'acquisition ou de cession de droit de retransmission ; de sponsoring ; de parrainage ; de commercialisation de l'image de l'athlète ou de collectifs d'athlètes revenant à la fédération nationale et au club sportif concerné ; d'équipementiers sportifs, lié à la billetterie, les contrats de société, etc.

⁴ Activité salariée ou prestations de service rémunérées des sportifs, de leur entraîneur ou de leurs agents.

⁵ En nature ou par équivalent.

La nature fondamentale du litige peut être incorporée dans cette rubrique. La présence des questions de principes relatives au sport dans la liste des litiges d'ordre sportif à l'article 17 alinéa 22 SRP/CCA du CNOSC peut crédibiliser ce choix.

Dans la seconde rubrique consacrée aux litiges d'ordre sportif à caractère pénal, on peut les distinguer selon qu'on se trouve en droit pénal de droit commun ou en droit pénal spécial. On peut citer de manière non exhaustive, les infractions pouvant être commises en milieu sportif répertoriées dans le Code pénal à l'instar des blessures simples¹, des blessures légères², des coups mortels³, des coups avec blessures graves⁴, de l'homicide et blessure involontaires⁵, du meurtre⁶, de l'assassinat⁷, de l'outrage à la tribu et à l'ethnie⁸, de la diffamation⁹, de l'injure¹⁰, des dénonciations calomnieuses¹¹. Quant aux infractions contenues dans divers textes pénaux spéciaux, on retrouve notamment le dopage¹², l'organisateur de manifestations ou de compétitions sportives sans souscription préalable d'une police d'assurance particulière pour la couverture des risques encourus dans le cadre des activités sportives organisées¹³, la non souscription d'une assurance particulière pour la couverture des risques dans le cadre des activités sportives organisées par tout exploitant d'infrastructure accueillant des activités physiques et sportives¹⁴, l'exercice de l'activité de représentant d'athlète ou d'un groupe d'athlètes sans être titulaire de licence fédérale de « Manager »¹⁵, l'abus des biens sociaux¹⁶. Autant la diversité du litige d'ordre sportif épouse la largesse de son contenu, autant l'identité du litige sportif fait corps avec l'étroitesse de son contenu.

¹ Art. 280 CP.

² Art. 281 CP.

³ Art. 278 CP.

⁴ Art. 279 CP.

⁵ Art. 289 CP.

⁶ Art. 275 CP.

⁷ Art. 276 CP.

⁸ Art. 241-1 CP.

⁹ Art. 305 CP.

¹⁰ Art. 307 CP.

¹¹ Art. 304 CP.

¹² Art. 102 de la loi de 2018.

¹³ Art. 100 de la loi de 2018.

¹⁴ Art. 101 de la loi de 2018.

¹⁵ Art. 103 de la loi de 2018.

¹⁶ Art. 891 AUDSCG.

2) L'étroitesse du contenu appliquée au litige sportif

Le litige sportif est plus restreint que le litige d'ordre sportif et par conséquent, ne peut pas concerner tout différend lié à la pratique sportive. Les contestations qui peuvent être soulevées touchent strictement aux règles de jeu et aux règles techniques. Il ne serait pas superfétatoire d'y ajouter les règles éthiques, même si celles-ci après requalification¹ pourront être portées à la connaissance des juridictions étatiques.

Les contestations portant sur les décisions prises sur le terrain de jeu ne peuvent prospérer que lorsque de telles décisions sont prises en violation de la loi, des réglementations sociales ou principes généraux de droit². Cette restriction tend premièrement, à protéger la souveraineté des décisions prises par l'arbitre sur le terrain de jeu et secondement, à éviter que le jeu ne soit pas constamment interrompu par des recours au juge³. En outre, les contestations peuvent également porter sur l'absence ou la défaillance des officiels⁴ alors que leur présence et professionnalisme sont requis lors du déroulement d'une épreuve sportive. Sans eux, il n'y a pas de jeu possible⁵ ; l'égalité des chances, l'équilibre des forces ne sont plus assurées et la légitimité de la compétition s'effondre.

Les contestations touchant aux règles techniques peuvent concerner notamment les réserves quant : à l'exécution des mouvements des athlètes ; aux spécifications liées par exemple, aux dimensions de terrain, aux poids de ballon, à l'habillement des compétiteurs ou encore à la qualification d'un athlète⁶ ou d'un membre de l'encadrement technique⁷. Elles visent à garantir outre la sécurité des pratiquants

¹Accusé d'harcèlement sexuel et de tentative de viol par plusieurs athlètes, le président de la fédération camerounaise de karaté et de disciplines affinitaires (Emmanuel Bilal WAKAM) a été tour à tour suspendu de toute activité lié à ce sport pendant 08 ans par le comité éthique du CNOSC, le 08 octobre 2020 et radié à vie en novembre 2020, par l'Union des fédérations africaines de karaté. Les victimes ont par la suite, saisi les juridictions ordinaires.

² Sentence n° 96/006 du 1^{er} août 1996, Mendy c/AIBA.

³ ATF 118 12/19, 25 mars, Kindle c/ Fédération Motocycliste Suisse ;

⁴ Il s'agit sans prétendre à l'exhaustivité, de l'arbitre, du médecin, des ambulanciers, des commissaires de match, un chronométreur, des juges, des superviseurs d'équipement selon le type de discipline sportive.

⁵ EHENBERG (A.), *Le culte de la performance*, Paris, Calmann-Lévy, 1991, p. 24 et s.

⁶ Qui prend part à une rencontre ou compétition sportive.

⁷ Inscrits sur la feuille de l'épreuve sportive ou assis sur le banc qui leur est réservé durant l'épreuve sportive.

exposés aux risques de blessures, l'équité de la compétition et le respect de l'intégrité de la discipline.

Le sport, en tant qu'ensemble d'exercices physiques et intellectuels codifiés, ne se pratique pas seulement en observant les normes étatiques Constitutionnelle, conventionnelle, légale, réglementaire et non réglementaire. Il s'est également donné pour ambition de ne pas trahir l'ensemble des valeurs et de principes de bonnes conduites connus sous le vocable d'éthique¹. Pour y parvenir, il s'est doté d'instruments de régulation de comportements en milieu sportif au premier rang desquels figurent les Codes éthiques. Ceux-ci énumèrent les pratiques constitutives d'atteinte à l'éthique sportive. Sur le plan personnel, elles peuvent s'appliquer aux athlètes, entraîneurs, arbitres, dirigeants sportifs, agents d'organisateurs de matchs licenciés et intermédiaires². Sur le plan matériel, elles peuvent concerner le conflit d'intérêts³, le faux dans les titres⁴, l'acceptation et distribution des cadeaux et autres avantages⁵, le détournement de fond⁶, le dopage, la non-discrimination⁷, l'abus de pouvoir⁸, la corruption sportive⁹, les scandales sexuels¹⁰, etc. La similarité de certaines qualifications¹¹ retenues par les Codes éthiques des fédérations et des comités olympiques d'avec celles contenues dans les Codes pénaux ne doit pas pousser à croire que les manquements éthiques ne sont pas des litiges purement sportifs. En effet, les infractions éthiques compromettent les principes substantiels de la *lex*

¹ Art. 10 al. 15 de la loi de 2018.

² Voir notamment les arts. 2, 29 al. 2 et 3 du Code éthique de la FECAFOOT adopté en 2023.

³ Art. 19 du Code éthique précité.

⁴ Art. 17 du Code éthique précité.

⁵ Art. 20 du Code éthique précité.

⁶ Art. 27 du Code éthique précité.

⁷ Art. 23 du Code éthique précité.

⁸ Art. 26 du Code éthique précité.

⁹ La manipulation ou le trucage des rencontres sportives matchs, etc. Voir pour plus d'amples précisions : art. 21 du Code éthique précité.

¹⁰ Notamment le harcèlement sexuel, le viol, les attouchements sexuels, la pédophilie, etc.

¹¹ Telles que le faux dans un acte à l'art. 144 CP, la discrimination à l'art. 242 CPC, l'abus de pouvoir proche de l'abus de fonction à l'art. 140 CP, la corruption des agents du secteur privé à l'art. 312 CP et le détournement des biens publics à l'art. 184 CP.

sportiva de loyauté sportive, de bonne gouvernance sportive¹, de sincérité² et d'équité³ des compétitions d'une part, et d'autre part, les valeurs d'intégrité⁴ et surtout de fair-play sans laquelle l'idée même de sport n'a plus de sens⁵. Or, dans son essence ainsi que son histoire, le sport véhicule des principes et promeut des valeurs. Il est donc permis d'affirmer que l'éthique est une composante de la sportivité⁶.

Bien qu'ayant un lien de rattachement au sport, tout litige ne peut pas être qualifié de sportif. Il en ainsi du litige électoral. C'est ce qui ressort de la sentence du TAS 2014/A/3830, Affaire Abdouraman Hamadou BABBA qui précise en son point 67 : « *quoique la formation ne soit pas saisie de cette question, elle réaffirme la nature sportive d'un litige touchant aux élections dans une fédération sportive comme c'est le cas dans le présent litige et ce qui est confirmé par la jurisprudence constante du TAS en la matière* ». Le SRP/CCA du CNOSC a introduit par la suite, le contentieux électoral au sein d'une fédération sportive nationale dans le panel des litiges d'ordre sportif à l'article 17 alinéa 22. Même si l'honnêteté intellectuelle et morale obligent à reconnaître que la CCA du CNOSC avait toujours retenu sa compétence dans cette matière. Une attitude qui alimentait de vives controverses de la part aussi bien des justiciables que de la doctrine. À la lumière de ces positions jurisprudentielle et réglementaire, il semble logique que le litige électoral ne soit pas un litige sportif dans la mesure où il peut comporter des aspects civils, administratifs nécessitant une intervention urgente de la justice étatique. Il en est également ainsi des faits de dopage qui relèvent de la compétence en premier ressort, d'une autorité administrative indépendante appelée Organisation camerounaise de lutte contre le dopage en sport (OCALUDS). D'autres litiges revêtant la qualification d'infractions à l'instar de la

¹ Les principes universels de base de bonne gouvernance au sein du mouvement olympique ont été approuvés pour la première fois par le Congrès olympique à Copenhague en 2009 et mis à jour dans le cadre de la recommandation 14 de l'Agenda olympique 2020 plus 5 – Consolider le Mouvement olympique grâce à la bonne gouvernance-". Ils se sont répandus au sein des fédérations et confédérations sportives.

² CAS OG-SYD 00/004, 18 septembre 2000, CNO Congolais et J. Kibunde c/ AIBA, JDI, 2001, p. 259, obs. E. LOQUIN.

³ CAS OG-NAG, 98/004-005, 18 février 1998, CNO de la République Tchèque, de la Suède et S. C. IIHF, JDI 2001, p. 206, obs. E. LOQUIN.

⁴ DUDOGNON (C.) et al., *L'intégrité des compétitions sportives*, Paris, 1^{ère} éd., Dalloz, 2014, 130 p.

⁵ BOUET (M.), *Signification du sport*, Paris, Harmattan, 1995, p. 631.

⁶ Comportement qui respecte l'esprit sportif.

corruption¹, du détournement des fonds publics² et du blanchiment des capitaux³, très réguliers dans le milieu sportif, n'appartiennent en revanche, ni à la catégorie de litige sportif, ni à celle de litige d'ordre sportif. Deux raisons au moins peuvent expliquer cette double exclusion. La première est due à l'inaptitude des commissions juridictionnelles internes aux fédérations sportives à traiter de ces questions. La seconde tient à l'inarbitralité de ces différends.

II) Des implications processuelles variables

L'étude comparative du litige d'ordre sportif et litige sportif révèle des conséquences divergentes sur le plan du droit processuel. Contrairement au droit substantiel, qui s'intéresse au fond du droit renvoyant aux règles qui définissent les droits et les obligations des sujets de droit, le droit processuel se penche sur la forme du droit c'est-à-dire les règles déterminant les procédures à suivre pour faire valoir ses droits devant les instances juridictionnelles. Ce sont les modes et voies de règlement des deux litiges qui focaliseront l'attention sur le plan processuel. Ces précisions préliminaires invitent à s'appesantir sur un règlement amiable spécifique à chaque type de litige (**A**) avant un règlement juridictionnel propre à chaque litige (**B**).

A) Un règlement amiable spécifique à chaque type de litige

Le règlement amiable est une procédure découlant d'une démarche volontaire destinée à régler un litige de manière consensuelle, souvent en évitant un procès long et couteux, grâce à l'intervention d'un tiers en principe. En effet, tous les litiges ne peuvent pas faire l'objet de règlement amiable. C'est dans ce registre que la possibilité de règlement amiable du litige d'ordre sportif (**1**) contraste avec l'impossibilité du règlement amiable du litige sportif (**2**).

1) Possibilité de règlement amiable du litige d'ordre sportif

La possibilité de règlement amiable du litige d'ordre sportif exclut d'emblée le litige purement sportif. Il en résulte que seuls les litiges d'ordre sportif à caractère de droit

¹ Corruption active et passive aux arts. 134 et 134-1 CP.

² Art. 184 CP.

³ Notamment art. 1^{er} du Règlement n° 01/03-CEMAC-UMAC portant prévention et répression du blanchiment des capitaux et du financement du terrorisme en Afrique centrale.

commun et à caractère administratif peuvent aboutir à un règlement amiable. Ceux à caractère civil peuvent être résolus par la voie conciliationnelle et transactionnelle¹.

La conciliation comme mode de règlement amiable de litige peut intervenir à tout moment de la procédure à l'initiative des parties ou du juge visant à parvenir à la conclusion d'une entente². Le droit camerounais a consacré la tentative de conciliation facultative, qui contrairement à la tentative préalable de conciliation obligatoire, procède de la nature volontaire de tout processus amiable de règlement de différend. Elle est présente en matière civile et commerciale ainsi que le disposent les alinéas 1³ et 2⁴ de l'article 3 du Code de procédure civile et commerciale camerounais (CPC). Il en ressort que liberté est laissée aux parties de recourir à la conciliation tout au long de l'instance et en tout état de procédure⁵. Cette procédure est menée dans le respect du principe du dispositif, mais différera selon qu'elle est conventionnelle⁶ ou judiciaire⁷. À la fin de la procédure, en cas de conciliation totale ou partielle, un procès-verbal signé par les parties, le greffier et le juge conciliateur est dressé et déposé au greffe⁸. Cela entraîne logiquement le retrait de l'affaire du rôle et le procès-verbal signé vaut titre exécutoire⁹.

Le litige d'ordre sportif à caractère social peut également faire l'objet d'un règlement amiable. La conciliation devant l'inspecteur du travail territorialement compétent en

¹ Ce mode amiable d'origine civiliste sera développé dans le cadre du litige d'ordre sportif à caractère social.

² NZOBANDORA (A.), *La conciliation et la médiation comme modalité d'accès à une justice équitable*, Mémoire DESS, Université de Bujumbura, 2009, p. 11.

³ « *Toutes les instances sont dispensées du préliminaire de la conciliation* ».

⁴ « *Dans toutes les affaires, les parties peuvent d'accord, comparaître volontairement aux fins de conciliation devant le juge compétent. Le demandeur a également la faculté de citer le défendeur en conciliation en observant les délais portés aux articles 14 et 15 (3). Le juge saisi peut en tout état de la procédure, tenter la conciliation des parties qui pourront être assistés de leurs avocats* ».

⁵ Les parties peuvent agir en justice au moyen de l'assignation ou de la requête conjointe ou encore de la déclaration au greffe.

⁶ Les parties ont la possibilité de transiger hors du cadre de l'instance dans le but de parvenir à un accord amiable.

⁷ Le juge conciliateur suscite un consentement éclairé à la résolution amiable.

⁸ Art. 4 CPC.

⁹ Au sens de l'art. 33 de l'Acte Uniforme OHADA portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution (AUPSRVE).

matière de droit de travail sportif étant exclu¹ nonobstant son caractère d'ordre public², le litige d'ordre sportif à caractère social peut être solutionné de manière amiable par la voie de la transaction. C'est une technique civiliste entendue comme « *un contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître* »³. En matière de droit social sportif, l'autorité centrale rendant opératoire et consolidant les stipulations transactionnelles est exclusivement⁴ le juge social. Saisi, il peut recevoir à tout moment de la procédure mais avant toute décision au fond, et à toute étape de la procédure⁵, selon la formulation retenue, un protocole d'accord transactionnel ou un accord transactionnel ou encore un protocole d'accord. En plus du contrôle de la légalité et de la régularité du protocole ou de l'accord à travers le respect de ses conditions de fond⁶ et de forme⁷, il lui incombe d'opérationnaliser l'accord en se l'appropriant par la reprise des termes employés par les parties dans son dispositif⁸ à travers un jugement d'expédition.

Par contre, le litige d'ordre sportif à caractère pénal ne peut pas déboucher sur un traitement amiable par la voie de la médiation pénale⁹ en l'état actuel du droit camerounais. Au regard de son succès certain en France et aux Etats-Unis¹⁰, de son adaptation au contentieux familial, de ses nombreux avantages procéduraux en termes de réparation du préjudice causé à la victime, de rétablissement de la paix

¹ Parce qu'en premier lieu, les parties sont dispensées de cette procédure et sont tenues de saisir directement par déclaration le greffe de la juridiction statuant en matière sociale et en second lieu, ladite est obligatoire et donc contraire à la nature volontaire et facultative de tout processus amiable. V. GUINCHARD (S.), *Institutions juridictionnelles*, Paris, 11^{ème} éd., Précis Dalloz, 2011, p. 998.

² Art. 139 al. 1 CTC : « *tout travailleur ou tout employeur doit demander à l'inspection du travail du lieu de travail de régler le différend à l'amiable* ».

³ Art. 2044 du Code civil (CC).

⁴ En raison de l'exclusion de l'inspecteur du travail territorialement compétent.

⁵ En instance ou en appel.

⁶ Voir en ce sens : Cass. Soc., 15 juillet 1998 : RJS 1998, n° 1254.

⁷ Pour les détails, voir SYLLA (M.), *La transaction en matière de licenciement op. cit.*, cité par KOUMENI TCHOUPE (J. T.), *La transaction en droit du travail camerounais*, Paris, Eldilibre, 2020, p. 72.

⁸ KERNALEGUER (F.), « La solution conventionnelle des litiges civils », in CADIET (L.) (dir.), *Le droit contemporain des contrats*, Paris, Economica, 1987, spéc., p. 825 cité par ROLAND (B.), *Procédure civile*, Paris, Studyuma, 2005, p. 192.

⁹ On lira avec profit : CARIO (R.) (dir.), *La médiation pénale : entre répression et réparation*, Paris, Harmattan, 112 p ; MBANZOULOU (P.), *La médiation pénale*, Paris, Harmattan, 2010, p. 16, 22 et s., 75.

¹⁰ BONANAFE-SCHMITT (J.-P.), *La médiation pénale en France et aux Etats-Unis*, Paris, LGDJ, 1998, 141 p.

sociale, de responsabilisation de l'auteur des faits et d'évitement du déclenchement d'un processus pénal classique plus couteux en temps, en argent et en énergie contribuant ainsi à l'efficacité du traitement pénal non juridictionnel en matière sportive, le Cameroun gagnerait à l'instituer.

Le droit constitutionnel¹, le droit administratif processuel², le droit de l'arbitrage OHADA³, le droit administratif⁴ camerounais d'une part, et la socio-anthropologie juridique africaine⁵ d'autre part, consacrent et corrobore la possibilité de traitement amiable des litiges administratifs. Peu importe le type de contentieux qui s'y rattache⁶, rien n'interdit que le litige d'ordre sportif à caractère administratif malgré son hybridité, soit réglé d'un commun accord à travers notamment la conciliation, la transaction⁷ et la médiation⁸. Ces mécanismes ne peuvent que se présenter comme une option séduisante pour le milieu sportif face aux procédures contentieuses classiques « *lourdes, complexes, frustrantes, couteuses, aux délais infinis et aux débats* ».

¹ Il postule l'inscription et la proclamation dans le Préambule de la Constitution des libertés, ce qui implique la liberté de choix du mode de règlement du litige.

² Le recours à l'arbitrage comme mode de règlement contractuel des différends par l'Administration vaut renonciation ou à tout le moins relativisation de l'immunité d'exécution et des prérogatives exorbitantes de puissance publique dont elle se prévaut. Pour d'amples précisions, voir GAUDEMUS YVES, « L'exorbitance du droit administratif en question (s), in MALLERAY TALAURIER, *L'exorbitance du droit administratif en question (s)*, Spécial, 1978, p. 32.

³ Aux termes de l'article 2 de l'Acte Uniforme OHADA relatif à l'arbitrage (AUA), il est désormais reconnu à l'Etat, aux collectivités territoriales décentralisées et aux établissements publics la possibilité de compromettre en matière arbitrale sur les droits dont ils ont la libre disposition.

⁴ Le service public est mutable, adaptable aux évolutions. V. MARKUS (J.-P.), « Le principe d'adaptabilité : de la mutabilité au devoir d'adaptation des services publics au besoin des usagers », *RFDA*, 2001, p. 589. Aussi le besoin de modernisation de l'administration incline-t-il cette dernière à s'arrimer au règlement amiable qui s'inscrit à l'air du temps.

⁵ L'arbre à palabres, institution précoloniale africaine qui illustre une philosophie basée sur la démocratie et le consensus entre les membres de la collectivité, est l'ancêtre des MARD mieux, une réalité africaine ressuscitée, remise au goût du jour. Voir en ce sens : OMBE ALIMA (D.), *La gestion du contentieux sportif en droit camerounais*, op. cit., p. 295 ; DIENG AMADOU, « culturelle des modes alternatifs de règlement des différends en OHADA », in *Les modes alternatifs des conflits en OHADA*, Colloque des 17 et 18 mars 2009, Umadevillla Approche law fiem, p. 6.

⁶ Les contentieux minier, pétrolier, gazier, environnemental, de l'eau, de l'électricité, des investissements, de télécommunication, de communication, des contrats de partenariat, des marchés publics, des marchés financiers, de l'impôt et sportif.

⁷ BAMBOURBO TAIBE (E.), *La transaction en droit administratif camerounais*, Mémoire de DEA, Université de Yaoundé II, 2011, p. 4 et s.

⁸ Au Gabon et au Sénégal, il a été institué un médiateur de la République à travers respectivement la loi n° 73-06 du 03 janvier 1973 et la loi n° 99-04 du 29 janvier 1999 abrogeant et remplaçant la loi n° 91-14 du 11 février 1991. En France, il connaît un succès fulgurant.

acrimonieux »¹. Il est en revanche, impossible de régler de manière amiable les litiges sportifs.

2) Impossibilité de règlement amiable du litige sportif

Il est impossible aux parties engluées dans des litiges pour lesquels elles n'ont pas la libre disposition de leurs droits de parvenir à une solution amiable. Aboutir à une solution amiable impose le choix d'un mode de résolution amiable. Les contestations relatives aux règles de jeu, technique et, dans une certaine mesure, éthique font partie des litiges pour lesquels les parties n'ont pas la libre disposition de leurs droits. En conclusion, le règlement amiable du litige sportif est impossible.

Il convient à ce stade de l'analyse, de distinguer l'arbitrage, la conciliation et la médiation, selon qu'ils constituent des modes amiables², des modes alternatifs ou les deux à la fois. L'arbitrage peut être considéré comme un mode alternatif sans être nécessairement amiable³ parce que, même s'il est choisi par les parties par le truchement d'un compromis ou d'une clause compromissoire⁴, l'arbitre impose une décision. Sous ce prisme, l'arbitrage se rapproche du jugement en ce sens que le juge impose également une solution aux parties. Ce qui semble toutefois, les distinguer fondamentalement est que l'arbitre rend la sentence arbitrale au nom de la convention des parties⁵ et dit le droit sans que l'État soit véritablement impliqué⁶ tandis que le juge rend la décision de justice au nom du peuple⁷, dit le droit en étant investi de l'imperium, lequel s'apparente à l'exercice concret de la souveraineté⁸. La conciliation et la médiation par contre, sont les modes à la fois alternatifs et amiables. Elles sont alternatives au mode juridictionnel c'est-à-dire qu'elles lui sont subsidiaires et

¹ CADIET (L.), « Solution judiciaire et règlement amiable des litiges : de la contradiction à la conciliation », in *Mélanges CHAMPAUD* (C.), 1997, p. 329.

² Selon Loïc CADIET, « l'amiable postule de l'altérité, donc des concessions, de la souplesse, de la flexibilité ». CADIET (L.), CLAY (T.), *Les modes alternatifs de règlement de conflits, connaissance du droit* : Paris, 2^{ème} éd., Dalloz, 2017, p. 20. Le *Vocabulaire juridique* met en exergue l'esprit consensuel en indiquant qu'il est « issu d'un commun accord » et « par extension se dit aussi de certains modes de solution des litiges » (sens premier, voir p. 167).

³ Sens premier du *Vocabulaire juridique* précité, p. 167.

⁴ Sens deuxième du *Vocabulaire juridique* précité, p. 167.

⁵ On lira avec grand intérêt OPPETIT (B.), « Arbitrage, médiation et conciliation », *Revue de l'arbitrage*, 1984, pp. 307-322.

⁶ *Ibid.*

⁷ Art. 37 al. 1 de la Constitution du Cameroun.

⁸ CHEKROUN (Ch.), « L'impérial de l'arbitre », *Arch. Phil. Droit* 52 (2009), pp. 135-180.

complémentaires. Elles sont également amiables puisque dans la conciliation, la solution au litige est proposée par le conciliateur en vue du rapprochement des points de vue des parties en désaccord et dans la médiation, le médiateur aide les parties à trouver la solution à leur litige. En clair, tous les modes amiables sont des modes alternatifs, mais tous les modes alternatifs ne sont pas nécessairement des modes amiables.

Qu'ils soient amiables ou alternatifs, ces modes se déploient dans le cadre de la justice privée en l'occurrence sportive. Les décisions qui en sont rendues ne peuvent, en aucun cas, être amiables. Le décryptage des caractéristiques des procédures d'arbitrage et de conciliation instituées au sein des deux instances juridictionnelles¹ sportives suprêmes nationale et internationale que sont la CCA du CNOSC et le TAS contribuera à étayer la démonstration.

De l'analyse des fondements de l'arbitrage sportif, il apparaît que l'arbitrage sportif est imposé. Ses caractères profondément institutionnel et superficiellement contractuel sont très éclairants à ce propos. Concrètement, l'arbitrage sportif participe davantage d'un forçage contractuel² ou d'un dirigisme des liens contractuels³ à travers un système institutionnalisé qu'une réelle volonté du sportif d'y recourir. L'article 94 alinéa 2 de la loi de 2018 qui dispose que « *les fédérations sportives sont tenues d'inscrire dans leurs statuts, une clause compromissoire ou la possibilité de recourir à un compromis d'arbitrage devant la Chambre de conciliation et d'arbitrage siégeant en matière d'arbitrage, en cas de conflits d'ordre sportif* » suffit à le démontrer. À vrai dire, l'obligation faite en amont, aux fédérations sportives nationales « *d'inscrire dans leurs statuts, la possibilité de recourir à un compromis d'arbitrage devant la CCA (...)* » est neutralisée ou contrecarrée en aval, par la possibilité reconnue aux parties de ne pas tomber d'accord sur la compétence de la CCA en matière d'arbitrage⁴. Il est donc exact

¹ Elles désignent toutes entités capables en vertu d'un titre de compétence de trancher les litiges en appliquant le droit dont les décisions sont obligatoires pour les parties. CARBONNIER (J.), *Sociologie juridique*, Paris, UF, 2004, p. 69.

² PINNA (A.), « Les vicissitudes du Tribunal arbitral du sport : contribution à l'étude des sanctions disciplinaires », *Gaz. Pal.*, 20 mai 2004, n° 141, p. 3 ; « Réflexion sur l'arbitrage forcé », *Gaz. Pal.*, 16 déc. 2008, n° 351, p. 6.

³ On lira avec profit YAMDJIE (E.), YAMDJIE Elie, *Le consentement dans l'arbitrage des litiges sportifs*, Thèse de doctorat, Droit, Université Nice Sophia Antipolis, 497 p.

⁴ Art. 96 al. 2 de la loi de 2018.

de dire que le choix de l'arbitrage comme mode de règlement de litige est imposé à l'ensemble du mouvement sportif.

L'immersion dans l'architecture organisationnelle sportive s'avère nécessaire à la bonne compréhension de la souscription à la thèse de la généralisation de l'imposition. À la base de la pyramide sportive, se trouve le sportif. Il adhère à un club. Au milieu de la pyramide sportive, le club s'affilie¹ à une ligue et/ou à une fédération sportive nationale et la ligue s'affilie² à une fédération sportive nationale. La fédération sportive nationale s'affilie³ à la confédération sportive et à la fédération sportive internationale. Cette incursion dans l'architecture organisationnelle indique clairement que le consentement des licenciés et affiliés de l'instance faitière nationale est mécanisé.

L'imposition de la conciliation à l'ensemble du mouvement sportif en droit camerounais sportif quant à elle, s'observe à travers son double caractère préalable à l'arbitrage et obligatoire. Comme l'atteste l'article 96 alinéa 1 de la loi de 2018 qui énonce que « *les litiges portés devant la Chambre de conciliation et d'arbitrage font l'objet d'une conciliation préalable et obligatoire* ». La conciliation peut sembler amiable du point de vue du caractère contractuel de la solution du litige matérialisée par un procès-verbal de conciliation puisque celui-ci procède même devant le conciliateur, d'un accord entre les parties. Pourtant, en remettant en cause le principe de base de la volonté ou de l'autodétermination de recourir ou non à la conciliation, l'article 96 alinéa 1 de la loi de 2018 semble antinomique avec l'idée originelle de la conciliation qui veut que les parties soient maîtresses de la résolution de leur différend. Points de départ du contentieux sportif, le litige d'ordre sportif et le litige sportif sont réglés différemment par la voie juridictionnelle.

¹ Art. 38 al. 1 et 53 al. 1 de la loi de 2018.

² Art. 44 al. 5 et 52 de la loi de 2018.

³ A titre d'illustration, la FECAFOOT est affiliée à la Fédération internationale de football association (FIFA) en 1962 et à la Confédération africaine de football en 1963. Pour d'amples précisions sur l'affiliation des fédérations sportives nationales à des groupements sportifs supérieurs : voir ALAPHILLIPE (F.), « Le pouvoir fédéral », Pouvoirs n° 61, 1992, pp. 71-84.

B) Un règlement juridictionnel propre à chaque litige

Le caractère juridictionnel indique que les litiges sont tranchés par les instances ou institutions¹ juridictionnelles dans l'ordre juridique sportif et par des juridictions dans l'ordre juridique étatique. Il s'ensuit d'une part, un dialogue dans le traitement juridictionnel du litige entre les deux ordres juridiques et d'autre part, un monologue de l'ordre sportif dans le traitement du litige. D'où le règlement bidirectionnel du litige d'ordre sportif (1) et le règlement unidirectionnel du litige sportif (2).

1) Le règlement bidirectionnel du litige d'ordre sportif

Le règlement bidirectionnel du litige d'ordre sportif résulte de la lecture combinée des articles 94 alinéa 1 et 95 précité de la loi de 2018. L'article 94 alinéa 1 dispose que « *les litiges d'ordre sportif opposant les associations sportives, les sociétés sportives, les licenciés et les fédérations sportives sont résolus en premier ressort suivant les règles propres à chaque structure sportive* »². Il en résulte que le législateur de 2018 consacre la primauté des instances juridictionnelles sportives internes aux fédérations sportives nationales pour les litiges d'ordre sportif à dimension national sur les instances juridictionnelles qui leur sont externes. Il consacre également la liberté des fédérations sportives nationales quant à la définition des règles encadrant la résolution du litige d'ordre sportif³. L'exercice de cette liberté tiendra toujours compte de la transposition des règles encadrant la résolution du litige d'ordre sportif édictées par les fédérations sportives internationales sur les fédérations sportives nationales.

Il découle de l'analyse des dispositions susmentionnées de l'article 95 qu'un droit d'option est offert au justiciable après épuisement des voies de recours internes aux fédérations sportives. Instituée également par le SRP/CCA du CNOSC⁴, la règle de l'épuisement des voies de recours internes aux fédérations semble consacrer en plus

¹ GUINCHARD (S.), MONTAGNIER (G.), VAINARD (A.), DEBART (T.), *Institutions juridictionnelles*, 1^{ère} éd., Précis Dalloz, 2011, n° 381.

² Cette disposition est reprise *in extenso* par le SRP/CCA du CNOSC à l'art. 18 al ii.

³ Le soin leur est ainsi laissé, sous le regard de la fédération sportive internationale, dans le choix sur le plan organisationnel, des dénominations des organes juridictionnels, de leur composition et sur le plan fonctionnel, de leur compétence matérielle, des procédures qui y sont applicables et des voies de recours ouvertes.

⁴ Art. 18 al. i.

de la souveraineté des fédérations sportives, une sorte de double degré de juridiction¹. La souveraineté des fédérations sportives exprime à la fois l'idée de primauté illustrée par l'expression « *les litiges d'ordre sportif résolus en premier ressort* » prévue à l'article 94 alinéa 1 de la loi de 2018 et celle de toute-puissance sportive² associée à l'expression « *qu'en cas d'épuisement* » mentionnée à l'article 95 de la même loi. Deux questions méritent d'être posées ayant trait à la règle de l'épuisement préalable des voies de recours internes aux fédérations sportives nécessitant des réponses précises. Le non-respect de cette règle peut-il amener la CCA à rejeter la requête des justiciables ? Existe-t-il des exceptions à cette règle ? À la première interrogation, il convient de répondre qu'il semble que la CCA ne saurait agir dans ce sens puisque les justiciables ne peuvent et ne doivent pas être des fusibles dans un problème d'organisation interne fédérale auquel ils ne sont associés de près ou de loin. Plus encore, la satisfaction au droit d'accès à la justice est une obligation constitutionnelle³, conventionnelle⁴ et légale⁵. À la seconde interrogation, le SRP/CCA du C NOSC a prévu deux exceptions à cette règle. Il n'applique pas cette règle lorsque les litiges surviennent en pleine compétition sportive⁶. En plus, lorsqu'il ne règle pas une question, la CCA peut apprécier l'opportunité de faire application de toute législation d'emprunt⁷. En application de cette disposition, la CCA n'applique pas cette règle lorsque les recours internes aux fédérations sportives nationales semblent inopérants, indisponibles, insuffisants, inefficaces ou encore inutiles. Une telle position s'inspire des bonnes pratiques internationales notamment celles de la Commission des droits de l'homme.

¹ YVES JONATHAN (T. T.), *Le règlement des différends de travail en milieu sportif au Cameroun : le cas du football*, Mémoire de master, Droit privé, Université de Yaoundé II, 2018, p. 26 ; TSASSE SAHA (G. G.), *Les dimensions du droit syndical au Cameroun*, Harmattan, Paris, 2019, p. 136 s.

² Cette expression est empruntée à SIMON (G.) in, *Puissance sportive et ordre juridique étatique. Contribution à l'étude des relations entre la puissance publique et les institutions privées*, Paris, LGDJ, 1990, 429 p.

³ Art. 37 al. 1 et 2, 38, 39, 40, 41, etc.

⁴ Son siège est les instruments juridiques internationaux de promotion des droits de l'homme auxquels le Préambule de la Constitution fait référence. Bien évidemment, cette énumération n'est pas exhaustive.

⁵ Sans prétendre à l'exhaustivité, art. 94, 95, 97, 98 de la loi de 2018.

⁶ Art. 62 al. 1 et 2 SRP/CCA du CNOSC.

⁷ Art. 67.

Une fois que la règle de l'épuisement des voies de recours internes aux fédérations sportives est respectée, sous réserve de l'application des deux exceptions qu'elle comporte, le justiciable a en dernier ressort au plan national, le choix entre la CCA et les juridictions administratives ou de droit commun eu égard à la nature du litige. Si le justiciable a opté pour la CCA du CNOSC et qu'il n'est pas satisfait de sa décision, il pourra saisir le TAS¹ et puis, le Tribunal fédéral suisse² si il n'est toujours pas satisfait sous réserve du respect des conditions restrictives et donc strictes de sa saisine. Tout en donnant la possibilité au mouvement sportif de continuer à avoir sa propre instance juridictionnelle nationale suprême qui lui octroie des avantages³ procéduraux variés et spécifiques, le législateur de 2018 n'a pas mis la justice étatique en dehors de la réglementation sportive. Étant donné que les manquements⁴ de la justice sportive peuvent conduire à s'accommoder aux inconvénients⁵ de la justice étatique.

L'intervention des juridictions étatiques dans le règlement des litiges d'ordre sportif conjuguée à la survivance de l'admission des juges étatiques à l'intérieur des instances juridictionnelles sportives a été préférée au maintien de l'exclusion originelle⁶ des juges étatiques dans le traitement des litiges d'ordre sportif. Le choix par le justiciable des juridictions administratives ou de droit commun est tributaire de la nature du litige administratif d'une part, ou civil, pénal, social, commercial, d'autre part.

¹ Art. 97 al. 1 de la loi de 2018 en conformité avec les statuts des fédérations sportives et de la CCA du CNOSC.

² On lira notamment sur cette question pour en savoir davantage : KOLLY (G.), « Le Tribunal fédéral suisse », *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 52, Juin 2016, pp. 47-55 ; OMBE ALIMA (D.), *La gestion du contentieux sportif en droit camerounais*, *op. cit.*, p. 278 et s.

³ Notamment la célérité, la simplification de la procédure, sa confidentialité et l'expertise avérée de ses serviteurs.

⁴ Le coût n'est pas toujours à la portée du justiciable, le risque de déni de justice, la limitation de la gratuité, l'insuffisante protection accordée aux justiciables en cas de violation de leurs droits fondamentaux, l'atteinte à la parité et la difficulté sur le plan pratique pour le justiciable sportif de mettre en jeu la responsabilité de la justice sportive en cas d'erreur commise débouchant sur une forme d'impunité de ses juges.

⁵ La lenteur des procédures, la non-maîtrise des questions de sport, le manque de spécialisation sur certaines questions, le doute quant à son impartialité et à sa neutralité, la complexité de la procédure, l'ésotérisme du langage juridique, l'architecture du palais jusqu'à la robe des magistrats et des avocats.

⁶ On lira avec intérêt REMY (D.), *Le sport et son droit, Introduction au droit des institutions sportives*, Paris, Romillat, 1994, 384 p.

S'agissant des juridictions administratives, bien avant, le recours gracieux préalable¹, règle d'ordre public², doit être observé avant toute saisine du juge administratif sous réserve de la dispense accordée par exemple, en matière de contentieux de l'urgence spéciale³, sous peine d'irrecevabilité du recours contentieux. Le respect du principe de double degré de juridiction commande que les tribunaux administratifs⁴ soient saisis avant la Chambre administrative de la Cour Suprême⁵. Les situations d'urgence qualifiées d'accessoire justifient la saisine de la juridiction présidentielle matérialisée par le sursis à exécution⁶ et le référé administratif⁷. Le requérant devrait s'assurer également qu'il a observé les règles de recevabilité⁸ de son recours contentieux.

Concernant les juridictions de droit commun, si le tribunal de première instance (TPI) et le tribunal de grande instance (TGI) sont les juridictions de première saisine, les Cours d'appel, la Cour Suprême, sans oublier la Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA) compétente exclusivement en matière commerciale, sont les juridictions de recours. Chaque matière relevant du droit commun garde cependant sa spécificité procédurale. D'où la divergence quant aux modes de saisine⁹, au nombre¹⁰ de phases

¹ Art. 17 de la loi n° 2006/022.

² Consacrée sur les pans d'abord, légal depuis l'ordonnance n° 61/DF/6 du 04 octobre 1961 fixant la composition, les conditions de saisine et la procédure devant la Cour fédérale de justice réaffirmée par l'art. 17 al 1 de la loi n° 2006/022 précitée puis, jurisprudentiel notamment par le jugement n° 12/CS/CA du 27 Avril 1978, Affaire ITEM Dieudonné c/ États du Cameroun.

³ Les al. 3 et 4 de l'art. 13 de la loi n° 1990/053 relative à la liberté d'association modifiée font référence aux règles applicables au contentieux relatif aux mesures de suspension et de dissolution des associations par voie administrative. Toutefois, ce contentieux ne s'étend pas au niveau du juge administratif de second degré.

⁴ Ils sont fixés par la loi n° 2006/022 du 29 décembre 2006.

⁵ Elle est régie par la loi n° 2006/016 du 29 décembre 2006 modifiée et complétée en 217 et la Constitution en ses articles 38 et 40.

⁶ Art. 30 de loi n° 2006/022 précitée.

⁷ Art. 27 de la loi n° 2006/022 précitée.

⁸ Elles sont liées à la capacité, l'intérêt, la qualité à agir du requérant, sans oublier les conditions de forme et de délai.

⁹ En matière civile, l'on retrouve notamment l'assignation, la requête. En matière pénale, l'on a pour l'essentiel, le réquisitoire introductif d'instance, la plainte avec constitution de partie civile, la citation directe et la procédure de flagrant délit. En matière commerciale, on note l'assignation, la déclaration, la saisine d'office, etc. En matière sociale, c'est la déclaration orale ou écrite faite au greffe du tribunal compétent accompagnée de la copie de la décision attaquée.

¹⁰ L'unicité du procès civil et commercial s'oppose à la multiplicité des phases du procès pénal (enquête de police, information judiciaire et jugement).

que comprend le procès et aux procédures d'urgence¹. La philosophie qui sous-tend le règlement du litige sportif s'articule différemment.

2) Le règlement unidirectionnel du litige sportif

La trajectoire du traitement du litige sportif est vertical ou linéaire dans la mesure où sa connaissance relève uniquement des instances juridictionnelles sportives fédérales, confédérales, de la CCA et du TAS. Au premier niveau, se trouvent les instances juridictionnelles internes aux fédérations sportives qui ont déjà été abordées plus haut. Au deuxième, la CCA du CNOSC. Au troisième, on retrouve le TAS. L'on ne saurait ne pas citer les instances juridictionnelles confédérales, sans préciser leur niveau d'intervention pour épouser la ligne directrice de l'analyse, lorsque le litige sportif est survenu dans le cadre d'une compétition placée sous l'égide de la confédération africaine sportive. Le règlement arbitral du litige sportif par la CCA du CNOSC semble porter exclusivement sur la contestation d'une règle et/ou norme sportive édictée par les fédérations sportives pour l'encadrement de la pratique de la discipline sportive concernée.

Or, la contestation née d'un contrat de droit privé dont l'objet est de nature sportive qualifiée de litige d'ordre sportif peut faire l'objet de règlement arbitral même devant la CCJA. À ce niveau, il est intéressant de noter que si comme on l'a vu, l'arbitrage CCA du CNOSC est imposé, celui de la CCJA est volontaire car la clause compromissoire ou le compromis d'arbitrage y relatif est accepté librement par les parties. Par ailleurs, pour être exécutoires au plan national, les sentences arbitrales rendues par la CCA, en matière d'arbitrage, doivent être exequaturées² c'est-à-dire revêtues de la formule exécutoire et ne pas être contraires à l'ordre public conformément à la réglementation en vigueur³. Ce qui n'est pas le cas des sentences arbitrales rendues par la CCJA.

¹ Il s'agit en matière civile de la requête et du référé ; en matière commerciale, de la procédure statuant à bref délai ; en matière pénale, l'inexistence du référé pénal n'occulte guère *l'habeas corpus*.

² Au sujet de la justification de la procédure d'exequatur relative à la sentence arbitrale, voir JAROSSON (Ch.), *La notion d'arbitrage*, op. cit., p. 104.

³ Art. 97 al. 2 de la loi de 2018.

Elles ont un caractère exécutoire dans tous les États parties au Traité OHADA¹ et sont dispensées de l'exequatur devant le président du TPI territorialement compétent².

Devant le TAS, son Code d'arbitrage prévoit la possibilité pour les parties de recourir à la transaction au cours de la procédure d'arbitrage. La transaction est sans conteste, un mode de règlement non juridictionnel. Mais greffée à l'arbitrage, elle semble être juridictionnelle. L'illustration de ce propos à partir du sigle TAS, amène à focaliser l'attention sur le nom tribunal et l'adjectif qualificatif arbitral. Le tribunal n'est ni plus, ni moins qu'une juridiction. Arbitral vient d'arbitrage qui renvoie à un mode de règlement de litige toujours juridictionnel. A la lumière de la règle l'accessoire suit le principal ; étant entendu que l'arbitrage est le principal et la transaction, l'accessoire, l'on peut affirmer que la transaction intervenue dans le cadre de l'arbitrage qui est juridictionnel devant une juridiction -le TAS- constitue un règlement juridictionnel. Les exemples d'affaires pour illustrer cette observation ne manquent pas. On peut s'en tenir à un seul qui nous paraît être significatif.

L'accord transactionnel avait été l'arbitre entre le litige opposant la légitimité apparente incarnée par Samuel ETO'O fils nouvellement élu président de la fédération camerounaise de football (FECAFOOT) contre la légalité implacable revendiquée à cor et à cri par l'exécutif de 2009. Un accord transactionnel a été conclu entre les acteurs en opposition et sa validité a été soumise à l'examen du TAS avant que le président du TPI de Yaoundé Centre administratif n'appose la formule exécutoire sur la décision de la CCA du CNOSC du 10 juin 2021 attestant que c'est l'Assemblée générale (AG) de 2009 qui reste en fonction. Le TAS a rendu le 08 juin 2022 une sentence validant l'accord transactionnel dont l'effet immédiat fut l'arrêt de la procédure en cours. Le CNOSC & Me Henri Claude BALLA ONGOLO³ a été débouté par la haute juridiction⁴. La sentence d'accord parties, dans la procédure TAS 2021/A/8456, Babaraye Saïdou et consorts Comité exécutif de la FECAFOOT, rendue

¹ Signé à Port-Louis en île-Maurice le 17 octobre 1993 et révisé au Québec au Canada le 17 octobre 2008.

² Art. 15 al. 2 de la loi n° 2006/015 précitée

³ Le représentant des dix-sept membres de l'AG de 2009 qui s'étaient opposés à l'accord transactionnel.

⁴ TAS 2021/A/8338 FECAFOOT C/ CNOSC & Henri Claude BALLA ONGOLO et consorts.

le 24 août 2022 a mis définitivement un terme à cette affaire qui duré plus d'une décennie.

Une brève indication des faits de l'espèce d'une affaire ayant fait les choux gras de la presse va servir à la compréhension du règlement du litige sportif par un organe juridictionnel confédéral de première saisine à savoir le jury disciplinaire de la CAF. Il a rendu une décision DC23 137 le 04 juillet 2024 relativement aux deux chefs d'accusations portés par certains acteurs du football camerounais à l'encontre du président de la FECAFOOT. Ce jury a rejeté la manipulation des matchs de football pour défaut d'établissement de preuve. Il a cependant condamné le président de la FECAFOOT à une amende de deux cent mille USD au motif pris de ce que le contrat d'ambassadeur de sponsoring conclu entre la société de pari sportif 1Xbet et lui est une violation grave des principes d'éthique, d'intégrité et de sportivité conformément à l'article 2 alinéa 3 des statuts de la CAF. Non satisfaits de la décision, le président de la FECAFOOT et la partie adverse, à travers leurs avocats, ont exprimé leur intention de saisir le jury d'appel de la CAF conformément aux dispositions des articles 54 à 58 du Code disciplinaire de la CAF. Trois observations méritent d'être posées. Cette décision paraissait bien curieuse à plusieurs titres. D'abord, elle ne se fondait pas sur un Code éthique, mais plutôt sur un code disciplinaire. Ensuite, le jury disciplinaire a déclaré sa compétence pour connaître d'une affaire éthique. La non-existence d'un jury éthique doit-elle justifier la compétence du jury disciplinaire ? Enfin, le lien de rattachement de la compétence continentale d'un jury disciplinaire à un litige à caractère national commis laissait songeur. Le président de la FECAFOOT traduira son intention en acte.

Parvenus au terme de notre étude qui portait sur la question de savoir si le litige d'ordre sportif et le litige sportif sont synonyme. Pour répondre à cette interrogation lancinante qui ne semble pas avoir suscité l'enthousiasme de la réflexion au Cameroun, mais dont l'intérêt est indéniable sur un double plan du droit substantiel et processuel sportifs, force est de relever une distinction notionnelle remarquable et des implications processuelles variables. L'analyse de la distinction notionnelle remarquable a révélé que litige d'ordre sportif peut revêtir plusieurs caractères : en plus de celui purement sportif, ceux civil, pénal, social, commercial voire fondamental. Le litige sportif par

contre, présente uniquement le caractère purement sportif. Il a été déduit que le champ du litige d'ordre sportif est étendu alors que celui du litige sportif est restreint au regard de leur contenu.

L'analyse des implications processuelles a démontré premièrement d'un côté, la possibilité de règlement amiable du litige d'ordre sportif et d'un autre, l'impossibilité de règlement amiable du litige sportif. Cela a permis de cerner la nuance à établir entre les modes de règlement amiable et les modes de règlement alternatif. En clair, tous les modes amiables sont des modes alternatifs, mais tous les modes alternatifs à l'exemple de l'arbitrage, ne sont pas nécessairement des modes amiables. La même analyse a démontré secondement que si le règlement juridictionnel du litige d'ordre sportif est bidirectionnel, celui du litige sportif est en revanche, unidirectionnel. La divergence observée dans le règlement juridictionnel a permis de constater un dialogue entre l'ordre juridique sportif et l'ordre juridique étatique dans le litige d'ordre sportif et un monologue de l'ordre juridique sportif dans le litige sportif. D'où la question sous-jacente de savoir si les frontières du droit sport sont-elles établies ou abolies dans le monde en général, et au Cameroun, en particulier.

PANSER ET REPENSER
L'EXÉCUTION DES DECISIONS DE JUSTICE
EN MATIÈRE DE FOOTBALL : CAS DU CAMEROUN

MOUTHIEU NJANDEU Monique Aimée¹ - *Agrégée des Facultés de Droit - Professeur à l'Université de Yaoundé II et OMBE ALIMA Dimitri² - Docteur en droit - Université de Douala (Cameroun)*

¹ *mouthieu2012@yahoo.fr*

² *ombealimadimitri@yahoo.fr*

Résumé

L'exécution des décisions de justice, peu importe la matière dans laquelle on se trouve, est la plus importante puisque sans exécution, la justice rendue perd *a priori* de son sens et ne remplit plus son office. Le processus d'exécution diffère selon qu'on est devant la justice sportive ou la justice étatique. La réglementation sportive fédérale consacre une exécution autonome tenant à l'écart la justice étatique. La Loi n° 2018/014 du 11 juillet 2018 portant organisation et promotion des activités physiques et sportives au Cameroun inclut, en revanche, la justice étatique dans le processus de l'exécution des décisions de justice en matière sportive. Dans tous les cas, ces deux formes d'exécution des décisions de justice présentent des difficultés sérieuses de part et d'autre. Ce constat appelle des mesures palliatives et correctives. Cette étude vise à exposer les difficultés d'exécution des décisions de justice en matière sportive, à panser les difficultés d'exécution des décisions issues de la justice sportive et à repenser un modèle d'exécution des décisions émanant de la justice étatique.

Des trois phases que comprend généralement l'activité judiciaire, l'exécution de la décision, bien qu'intervenant après le déroulement et le dénouement du procès, est indéniablement la plus importante. Tout d'abord, parce que l'efficacité de la décision de justice réside dans l'effectivité de son exécution. Autrement exprimé, un procès n'est véritablement terminé qu'après exécution de la décision. Ensuite, pour le crédit de la justice qui serait édulcoré s'il y a défaillance dans l'exécution des décisions de justice. Et tout discrédit de la justice est ruine du droit.

Les termes qui méritent clarifications dans la présente étude sont les verbes « panser » et « repenser » d'une part, et les noms communs « exécution, décision de justice et football », d'autre part. Panser doit être compris comme atténuer ou adoucir les effets néfastes d'une situation en adoptant des mesures adéquates. Les expressions réfléchir à nouveau, reconsiderer ou adapter à de nouvelles approches » décrivent clairement le verbe « repenser ».

Il faut entendre par exécution, la réalisation d'une obligation ou d'un devoir juridique, l'action de passer le droit dans les faits ou encore de faire coïncider ce qui est et ce qui doit être¹. Dans une acception extensive, les décisions de justice désignent tout jugement, quelque soit son auteur (arbitre, juridiction d'instance, juridiction de cassation), son objet (décision contentieuse ou gracieuse)². Sous cet angle, elles se présentent sous la forme de jugement, d'arrêt, d'ordonnance ou de sentence arbitrale.

De manière spécifique, la qualification des décisions de justice est tributaire de la justice qui l'a rendue. Il s'est développé à côté de la justice étatique, celle privée. Cette dernière présente un double visage. D'un côté, une justice privée non codifiée qui est inadmissible et intolérable dans un état de droit³. Elle constitue par conséquent, une infraction⁴ et expose ses auteurs à des sanctions. D'un autre, une justice privée codifiée subsidiaire et complémentaire à la justice étatique connue sous le vocable des

¹ THERY (Ph.), « Exécution », *Dictionnaire culture juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 678.

² CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Paris, 12^{ème} éd., PUF, Quadrige, 2018, p. 662.

³ Thème du discours (la justice privée est intolérable dans un Etat de droit) du président de la Cour suprême, Daniel MEKOBE SONE lors de la rentrée de l'année judiciaire du 23 février 2017.

⁴⁴ Action, omission ou abstention, portant atteinte à une valeur socialement protégée, prévue et punie par la loi et imputable à son auteur.

modes alternatifs des différends¹. Il existe une autre forme de justice privée qui est transnationale², c'est-à-dire qui traverse les frontières nationales. Elle est non seulement d'origine privée, mais aussi organisée et distribuée par les personnes de droit privé. Le sens de décisions de justice qui intéresse l'analyse est relatif à ce que contient le dispositif³ indistinctement de la forme de justice.

L'on ne manquera pas de relever qu'il existe deux types d'exécution de décisions de justice : celle provisoire et celle définitive. La première concerne une décision accessoire et donc susceptible d'être contrariée par la décision principale ; tandis que la seconde porte sur une décision principale et peut être contrariée par la décision d'une autre juridiction supérieure, sauf si elle ne peut faire l'objet de voie de recours⁴. En un mot, les décisions à exécuter sont respectivement revêtues de la chose jugée et passées en force de chose jugée. Dans cette étude, on emploiera l'exécution des décisions émanant tantôt de la justice sportive, tantôt de la justice étatique.

Il faut comprendre par « football », terme absent dans les dictionnaires et lexiques juridiques généraux, un sport collectif dans lequel deux équipes de onze joueurs s'efforcent d'envoyer un ballon rond dans le but au cours d'une partie divisée en deux mi-temps⁵. Il a été préféré aux autres disciplines sportives en raison de deux considérations majeures.

La première tient à son universalité comme l'ont fort bien noté le portugais FERRERA EUSEBIO DA SILVA, le français Michel PLATINI et le camerounais Roger MILLA respectivement en ces termes⁶ « le football est bien plus qu'un sport. C'est une façon pour la jeunesse de se développer et un vecteur de communication pour tout le monde » ; « le football est bien plus qu'un jeu. Il a le pouvoir de changer les choses ainsi que le potentiel de rendre notre monde un peu meilleur et viable » ; « le football est ce qui permet à un petit pays de devenir grand ».

¹ Cette expression renvoie à l'arbitrage, la conciliation, la médiation et la transaction.

² Cette notion a été créée par JESSUP (P. C.), *in Transnational law*, Yale University press, New Haven, 1956.

³ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, p. 662

⁴ WWW. Dictionnaire-juridique.com, consulté le 22/07/2024.

⁵ WWW. Larousse.fr, consulté le 20/08/2025.

⁶ FIFA, « Dreaming about football », FIFA 2004, Fédération Internationale de Football Association.

La seconde tient à sa présentation en tant que « sport roi »¹. Les pouvoirs publics semblent accorder une attention particulière au football national. En témoignent la fréquence de ses références dans les discours du Président de la République², les sommes considérables allouées à l'équipe nationale masculine³, la création de l'Académie Nationale de Football⁴ et certains des textes particuliers qui l'organisent⁵.

A la suite de l'exposé terminologique, il y a lieu de remarquer que les décisions de justice en général, et en matière de football en particulier, durent et parfois sans jamais être exécutées et que toute décision de justice qui dure est injuste. Or, la loi dans son essence, peu importe sa dénomination⁶, le milieu⁷ dans lequel on se trouve et les personnes⁸ auxquelles elle s'applique, assure à tous les hommes le droit de faire rendre justice.

L'on comprend que le modèle actuel d'exécution des décisions de justice en matière de football au Cameroun semble poser des problèmes quant à son effectivité et à son efficacité. D'où la nécessité de l'améliorer en lui apportant non seulement des remèdes mais aussi une nouvelle orientation. Quel serait alors le modèle le plus à même à

¹ Un ministre des sports déclarait « la FECAFOOT jouit d'une autonomie au même titre que les autres fédérations qui composent le mouvement sportif national. Toutefois, le cas spécifique du football reste complexe au regard des enjeux générés par la pratique de cette discipline considérée à juste titre comme le sport roi au Cameroun » : Philippe MBARGA MBOA, Ministre des Sports et de l'Education physique in MINSEP, Magasine n° 001, juil.-sept. 2006, p. 23 ; Philips, Martin (M.), « Youth and football in french equatorial Africa », the international of history of sport, vol. 8, may 1991, pp. 56-71. Voir spécifiquement le chapitre : « le football est roi », p. 139.

² NASSIR (A.), « Football et unité nationale : entre construction politique et signification sociale (1965-2010) », in Etat des recherches sur le sport et l'olympisme au Cameroun (1963-2013), vol. 32 (2016), EDP Sciences 2016, SHS Heb of conferences, 32, 04003 (2016), p. et s.

³ Rien que la demande de la Présidence de la République au ministre des finances de mettre à la disposition du ministre des sports et de l'éducation physique par la paierie spécialisée une enveloppe répartie comme suit : 882 032 095 FCFA pour la préparation et la participation des lions indomptables aux rencontres Cameroun-Namibie et Zimbabwe-Cameroun des 7 et 10 septembre 2024 et 210 513 733 FCFA représentant les reliquats de matchs comptant pour les éliminatoires de la coupe du monde 2026 est fort éclairant à ce propos. WWW. Journalducameroun.com, consulté le 21/08/2025.

⁴ Décret n° 2016/220 du 28 avril 2016 portant organisation et fonctionnement de l'Académie Nationale de Football.

⁵ Notamment le Décret n° 2014/384 du 26 septembre 2014 portant organisation et fonctionnement des sélections nationales de football.

⁶ Constitution, charte, statuts, code, règlements, directives, etc.

⁷ Milieu infra-étatique, étatique, supra-étatique ou tout simplement sportif et étatique en lien avec la présente étude.

⁸ Les acteurs du mouvement sportif, les partenaires des acteurs au mouvement sportif, etc.

garantir une exécution effective et efficace des décisions de justice en matière de football au Cameroun ?

Cette étude ambitionne de mettre un terme à la très grande insécurité qui entoure l'exécution des décisions de justice en matière de football. Un tel objectif est en phase avec le droit actuel sur la question. L'inexécution d'une décision de justice définitive est assimilée à un déni de justice¹. Le retard dans l'exécution et l'inexécution des décisions de justice constituent désormais une atteinte aux droits de l'homme². A l'inverse, outre l'exigence du procès équitable, le droit à l'exécution est dorénavant considéré comme un droit de l'homme³.

Face à ce constat, le modèle proposé se décline en une exécution rééquilibrée des décisions émanant de la justice sportive (**I**) et une exécution remodelée des décisions émanant de la justice étatique (**II**).

I- Une exécution rééquilibrée des décisions émanant de la justice sportive

Constituée des instances juridictionnelles fédérales⁴, olympiques⁵, continentales⁶ et internationales⁷, la justice sportive⁸ est assise sur un découpage territorial intégrant les dimensions nationale, continentale et internationale. Par ailleurs, dans sa volonté

¹ Extrait de l'allocution du président de la Cour suprême du Cameroun Daniel MEKOBE SONE portant sur « La difficile exécution des décisions de justice au Cameroun » lors de la rentrée solennelle de l'année judiciaire le jeudi 26 février 2021.

² Conférence internationale, « Mieux exécuter les décisions de justice nationales : une exigence en matière de droits humains et d'état de droit, principes, défis et solutions possibles », 17 mars 2025, WWW.uihj.com, consulté le 21/08/2025.

³ VAN CAMPERNOLLE, « Le droit à l'exécution : une nouvelle garantie du droit équitable », *in* DE LEVAL (J.), STORME (M.) (éds.), *Le droit processuel & judiciaire européen*, Bruxelles, La Charte, Brugge, die Keure, 2003, p. 475 et s.

⁴ Commissions comme au Cameroun, en France ou au Brésil par exemple.

⁵ A l'exemple des chambres de conciliation et d'arbitrage au sein du comité national olympique camerounais (comme dans la plupart des Etats).

⁶ Jury (en Afrique), commissions (en Europe), inexistence (au niveau de la confédération de football d'Amérique du Nord, d'Amérique centrale et des Caraïbes), etc.

⁷ Les commissions juridictionnelles, chambre de résolution des litiges et tribunal de football pour le cas spécifique du football d'une part, et le tribunal arbitral du sport indistinctement de la discipline sportive d'autre part.

⁸ CHEVE (L.), *La justice sportive, Pour mieux comprendre les rapports monde du sport/juge et droit*, Paris, Gualino, 2012, 325 p.

d'assumer et de préserver son autonomie¹ fonctionnelle, elle règle les litiges d'ordre sportif² et exécute ses décisions. Rééquilibrer signifie rétablir l'équilibre rompu c'est-à-dire mettre en adéquation les disparités, des contradictions, des divergences.

Cette entreprise suggère de prendre des mesures sincères et audacieuses dans ce sens et vise à faire triompher la justice sportive, étant étendu que la justice est l'un des objectifs recherchés par le droit. Cette ambition passe par l'abandon de l'exécution « deux poids, deux mesures » (A) et l'adoption de l'exécution équitable (B).

A- L'abandon de l'exécution « deux poids, deux mesures »

L'exécution effective des décisions condamnant les membres des fédérations sportives (1) ainsi que l'exécution affective des décisions condamnant les fédérations sportives nationales (2) dans un même mouvement sportif national, traduit l'exécution « deux poids, deux mesures », « à deux vitesses » et par conséquent, discriminatoire.

1- L'exécution effective des décisions condamnant les membres des fédérations sportives nationales

Les textes de la Fédération Internationale de Football Association (FIFA)³ repris *in extenso* par ceux de la Fédération Camerounaise de Football (FECAFOOT)⁴ font obligation à cette dernière de faire exécuter toutes les décisions de justice devenues définitives rendues par ses commissions. Elle a la latitude de le faire elle-même ou de confier cette tâche à une de ses commissions. Si les sentences arbitrales (y compris les procès-verbaux dits d'homologation de conciliation totale ou partielle de la chambre de conciliation et d'arbitrage du Comité national olympique et sportif camerounais (CCA du CNOSC) et du TAS), devenues définitives et irrévocables, doivent être

¹ CHAPPELET (J.-P.), *L'autonomie du sport en Europe*, Paris, Conseil de l'Europe, 2010, 114 p ; VERDKINDT (P. Y), « L'autonomie du droit du sport : fiction ou réalité ? », *ADJA*, 1985, pp. 669-711.

² L'article 10 (19) de loi n° 2018/014 du 11 juillet 2008 portant organisation et promotion des activités physiques et sportives au Cameroun le définit comme « *contestation née, soit de l'application des règles et/ou des normes édictées par les fédérations sportives nationales et/ou les instances faitières internationales auxquelles elles sont affiliées pour l'encadrement de la pratique de la discipline sportive concernée, soit d'un contrat de droit privé dont l'objet est de nature sportive* ». Cette définition a été reprise par le Statut et règlement de procédures (SRP) CCA/CNOSC à l'article 17 (22).

³ Article 21 du Code disciplinaire de la FIFA édition 2025, par exemple.

⁴ Article 121 du Code disciplinaire de la FECAFOOT du 13 juillet 2021, par exemple.

revêtues de la formule exécutoire¹ devant le président du tribunal de première instance de Yaoundé Centre administratif pour être exécutées, les décisions des commissions juridictionnelles de la FECAFOOT ayant acquis un caractère définitif en revanche, doivent être exécutées devant elles au regard de leur fondement exclusivement privé.

Le TAS veille à l'exécution immédiate² des décisions rendues par les commissions juridictionnelles des fédérations sportives nationales (FSN). Nul besoin pour la FECAFOOT de transposer la décision transnationale en droit camerounais³. Il y a donc dispense de l'*imperium*⁴ étatique pour ladite exécution.

Il n'y a pas de risque qu'on assiste à la non-exécution de la décision de justice dans la mesure où la FIFA a mis en place un arsenal de sanctions disciplinaires⁵ et sportives⁶ visant à contraindre le membre récalcitrant – personne physique⁷ ou personne morale⁸ – qui a perdu le procès à s'exécuter.

La FIFA va encore plus loin. A travers sa commission de discipline, elle joue le rôle de gendarme en veillant à l'effectivité de l'exécution émanant de la justice sportive. Une seule illustration suffit au regard de la grande médiatisation de l'affaire Bamboutos FC club de Mbouda c/ la commission d'homologation et de discipline de la ligue de football professionnel du Cameroun (LFPC). Son suivi minutieux et méthodique alliant sensibilisation et intimidation⁹ à travers moult correspondances au club Bamboutos de

¹ Article 97 al. 2 de la loi n° 2018 /014 précitée.

² TAS 2018/A/5944, Bamboutos FC de Mbouda c/ FIFA.

³ V. LATTY (F.), *La lex sportiva- Recherche sur le droit transnational*, Thèse de doctorat, Droit public, Université Paris X- Nanterre, 2005, p. 511.

⁴ CHEKROUN (D.), *L'imperium de l'arbitre*, Thèse de doctorat, Université Paris I, Panthéon-Sorbonne, 2008.

⁵ Telles que l'interdiction de vestiaires et/ou de banc de réserve, l'interdiction de stade, l'amende, l'interdiction d'exercer toute activité relative au football pour une période spécifique à l'encontre d'une personne physique et l'interdiction de transferts, la déduction de point(s) la relégation dans une division inférieure, l'amende, l'exclusion de toute compétition de la FIFA à l'encontre d'une personne morale et l'extension au niveau international de la sanction imposée par la commission de discipline.

⁶ Elles peuvent être non financières ou financières. Les amendes et le gel des avoirs font partie des secondes. Cette dernière solution a été envisagée dans l'affaire UMS de Loum c/ NJONKEP Bonaventure (son entraîneur principal), décision n° 008/FCF/CR/2020 de la Commission de recours.

⁷ A savoir le joueur, l'entraîneur, etc.

⁸ Notamment un club sportif, une association sportive, une ligue.

⁹ Pour la présentation détaillée de l'affaire, voir OMBE ALIMA (D.), *La gestion du contentieux sportif camerounais*, Droit privé, Université de Douala, 2025, pp. 248-252.

Mbouda récalcitrant jusqu'à l'exécution de la décision n° 007/FCF/CR/2018 y relative corrobore cette analyse. Il est cependant important de préciser que le club a saisi le TAS le 25 mai 2018 le club par la suite, au moyen d'une requête aux fins d'annulation de la rétrogradation en seconde division et d'effet suspensif de la décision querellée. Cette requête visait à lui permettre de rester en première division, en attendant qu'elle tranche sur le fond. Il lui a été donné gain de cause¹. L'exécution effective des décisions condamnant les membres des fédérations sportives nationales contraste malheureusement avec l'exécution affective des décisions condamnant les fédérations sportives.

2- L'exécution affective des décisions condamnant les fédérations sportives nationales

A l'observation, l'exécution affective intervient globalement dans quatre cas de figure. Le premier est celui où la FECAFOOT se refuse d'exécuter les décisions de justice sous le regard silencieux et finalement approbateur de la FIFA. Le second est celui où la FIFA intervient postérieurement au rendu de la décision pour encourager la FECAFOOT à y passer outre. Le troisième est celui où la FIFA intervient postérieurement au rendu de la décision pour justifier l'inexécution de la décision par la FECAFOOT. Le quatrième est celui où le gouvernement se lie et s'allie à la FECAFOOT à l'effet de ne pas exécuter les décisions de justice.

Le premier cas de figure concerne l'affaire mettant aux prises la FECAFOOT à Abdouraman Hamidou BABBA. Il avait saisi la CCA du CNOSC aux fins d'annulation des élections tenues dans certaines ligues départementales et régionales de la FECAFOOT pour défaut de régularité. La CCA² lui avait donné gain de cause et avait ordonné la tenue de nouvelles Assemblées générales électives conformément à la loi, aux statuts et aux règlements de la FECAFOOT. La FIFA entrera en lice. Elle poussera la FECAFOOT à travers une lettre³ à passer outre la sentence arbitrale.

¹ TAS 2018/A/5944, Bamboutos FC de Mbouda c/ FIFA.

² Par la sentence n° 09/SA/CCA/14 du 30 octobre 2014, Abdouraman Hamidou BABBA c/ FECAFOOT.

³ En date du 31 mai 2013 dont l'essentiel de la teneur est : « *Nous estimons dès lors qu'elle n'est pas légitime pour juger des cas dont elle a été saisie (...). Dans ces conditions, nous vous*

Le second cas de figure a trait à l'affaire opposant la FECAFOOT et la LFPC. Bénéficiant du soutien indéfectible de la FIFA¹, la FECAFOOT présidée par Seidou MBOMBO NJOYA avait refusé obstinément de respecter la sentence du TAS 2020/A/7513 le 04 novembre 2020 réhabilitant la LFPC dans ses fonctions, ses droits et ses compétences en ce qui concerne la gestion et l'organisation des championnats professionnels. Plus grave encore, cette sentence fut renforcée par l'ordonnance du 20 novembre 2020 de la présidente de la chambre arbitrale d'appel du TAS à travers l'octroi des mesures super provisionnelles. Faisant prévaloir son pouvoir de tutelle, le Ministre en charge des sports Narcisse MOUELLE KOMBI demanda² à la FECAFOOT de surseoir à la tenue de l'Assemblée générale extraordinaire envisagée le 13 juillet 2021 visant le lancement du processus de révision des textes organiques et d'élection. Grâce au soutien de la FIFA³, la FECAFOOT finira par organiser le processus électoral. Samuel ETO'O Fils en sort vainqueur et le nouvel exécutif s'installe.

Le troisième cas concerne le Ministre de l'Administration territoriale ATANGA NJI. A travers une instruction n° 76440/LMINAT/SG/DOT/CO⁴ adressée⁵ aux Gouverneurs de Région, il a opposé un droit de véto à la sentence du TAS annulant l'élection de Seidou MBOMBO NJOYA⁶.

recommandons d'organiser le plus rapidement possible les élections au niveau fédéral en conformité avec les statuts de la Fecafoot en espérant que le processus sera mené à bien sans plus aucune entrave (...).

¹ Qui décida de le maintenir à son poste et de lui confier la gestion de l'instance jusqu'à la prochaine élection. V. « AFFAIRE FECAFOOT : Raison d'Etat ou Etat de droit », www.camfoot.com, consulté, le 15/09/023.

² A travers une correspondance en date du 08 juillet 2021.

³ A travers une correspondance en date du 12 juillet 2021 dont la teneur suit : « (...) les raisons avancées par le Ministre dans son courrier ne sauraient empêcher la tenue de l'Assemblée générale convoquée. Nous invitons donc la FECAFOOT à poursuivre ses préparatifs organisationnels et demandons aux autorités de bien vouloir la soutenir dans cette démarche, pour le bien du football camerounais (...). ».

⁴ Disponible sur : <https://m.facebook.com>, consulté le 15/05/022.

⁵ En date du 24 février 2021.

⁶ En ces termes : « Me référant à la position réintégrée par la FIFA, j'ai l'honneur de vous demander, de vouloir bien considérer Monsieur Seidou MBOMBO NJOYA comme seul et unique responsable devant conduire les activités de la Fédération Camerounaise de Football (FECAFOOT), jusqu'à l'élection d'un nouvel exécutif à la tête de cette structure (...). Dès lors, je vous demande de ne tolérer aucune entrave à cette directive d'où qu'elle vienne, quel que soit le rang social des contrevenants. En tout état de cause, vous veillerez au respect scrupuleux de l'ordre public, de même que vous exécuterez les présentes instructions sans la moindre complaisance ».

Le quatrième fait référence à l'affaire FECAFOOT contre LFPC. A maintes reprises, le général Pierre SEMENGUE a eu gain de cause aussi bien devant la CCA¹ que le TAS² sans jamais avoir été rétabli dans ses droits. La sentence du TAS a défrayé la chronique en alimentant les antennes des chaînes de télévision, les fréquences des radios et les colonnes de la presse en ce qu'elle ordonnait le maintien de l'équipe dirigeante, présidée par le général Pierre SEMENGUE, et reconnaissait les textes et statuts de la LFPC. Silence assourdissant de la part du gouvernement camerounais qui tient pourtant au respect scrupuleux du droit en vigueur, lequel est appliqué et interprété par la justice. L'adoption de l'exécution équitable s'avère nécessaire afin de remédier au traitement discriminatoire observée dans l'exécution des décisions de justice en matière de football qui vient d'être examiné.

B- L'adoption de l'exécution équitable

L'adjectif qualificatif équitable rapporté à l'exécution équitable, met en relief l'idée d'établir un traitement égal et juste entre les destinataires des décisions émanant de la justice sportive. L'exposé du bien-fondé (1) précèdera la description de la mise en œuvre (2) d'une telle mesure.

1- Le bien-fondé de la mesure

Le bien-fondé est le caractère de ce qui a un fondement légitime. C'est ce qui repose sur des données sérieuses³ et par conséquent, pertinentes. Un constat d'ordre général mérite d'être fait concernant l'exécution des décisions condamnant la justice sportive afin de mieux comprendre l'enjeu de l'adoption de l'exécution équitable. La FECAFOOT a été déboutée dans plusieurs affaires qui l'opposaient à Abdouraman

¹ On se souvient en 2016 de la sentence arbitrale qui invalidait la décision de la FECAFOOT portant désignation d'un comité provisoire à la tête de la LFPC pour contrariété dans son application.

² Notamment TAS/2020/A/6783 du 14 septembre 2020.

³ www.larousse.fr, consulté le 25/12/023.

Hamidou BABBA, Prosper NKOU MVONDO¹, NYASSA Soleil², la LFPC³ rendues respectivement par la CCA et le TAS. Nonobstant le fait que les sentences - à l'exclusion de l'affaire NYASSA Soleil c/ FECAFOOT⁴- aient reçu force exécutoire et aient acquis un caractère définitif, la FECAFOOT n'a pas daigné s'exécuter. Elle ne l'a pas fait certainement parce que les quatre litigants s'opposaient farouchement à l'exécutif en place à cette époque. On peut également ajouter, malgré son caractère particulier⁵, l'affaire Antonio CONCEICAO da Silva c/ FECAFOOT et Etat du Cameroun dont la sentence du TAS⁶ a été confirmée par le Tribunal fédéral suisse⁷, qui est la plus haute instance juridictionnelle au regard du droit suisse.

Et pourtant, ces sentences arbitrales ont été rendues par les deux juridictions occupant la position institutionnelle de la Cour suprême aux niveaux national et mondial à savoir la CCA du CNOSC et le TAS. Elles sont investies d'une indéniable autorité pour quiconque appartient au mouvement, de la base (les athlètes) au sommet (CIO)⁸. Par ailleurs, ces sentences arbitrales ont acquis un caractère définitif parce que n'ayant pas été annulées par le Tribunal fédéral suisse⁹.

¹ Décision de la CCA n° 001/SA/CCA/15 du 17 septembre 2015, Affaire Ngaoundéré FC et autres c/ FECAFOOT.

² Homme fort durant le règne de Tombi A Roko SIDIKI et déjà présent à l'époque où sieur IYA Mohammed tenait les rênes de la FECAFOOT.

³ TAS/2020/A/6783, LFPC c/FECAFOOT. La Cour suprême mondiale « *déclare que la suspension de la LFPC est illégale, à tout le moins depuis le 18 octobre 2019 ; dit que cette suspension a pris fin le 18 octobre 2019 ; dit que les droits de la LFPC, notamment ceux liés à l'organisation des championnats professionnels de football au Cameroun, sont pleinement rétablis à compter du 18 octobre 2019* ».

⁴ Pour les détails, lire : « FECAFOOT : Soleil Nyassa révèle le complot contre Mbombo Njoya », sur Camfoot.com, 18 décembre 2021, consulté le 24 octobre 2022 ; « Justice : ce que reproche Samuel Eto'o à Soleil NYASSA et un de ses journalistes », sur journal du Cameroun, 19 novembre 2018, consulté le 25 mars 2002.

⁵ Tenant non seulement à la présence de l'Etat du Cameroun parmi les parties en présence, mais aussi de l'exécution effective qui s'en est suivie après que les menaces eurent été brandies par la FIFA à l'Etat du Cameroun en cas de refus de s'exécuter, malgré la pertinence des arguments qui pourraient être avancée.

⁶ CAS 2022/A/9034 du 08 mai 2023. Cette sentence a donné gain de cause à Antonio CONCEICAO Da Silva en confirmant la décision de la Commission du statut du joueur de la FIFA le dédommageant pour rupture abusive du contrat conclu avec l'Etat du Cameroun représenté par son Ministre des sports et de l'éducation physique.

⁷ A travers la décision 4A_300/2023 du 9 octobre 2023.

⁸ LATTY (F.), *La lex sportiva- Recherche sur le droit transnational*, op. cit., p. 580.

⁹ Article 59 al. 5 Code de l'arbitrage en matière de sport précise que c'est lui qui tranche définitivement le litige d'ordre sportif dans le droit suisse.

En outre, on observe des blocages dans la vie interne de la FECAFOOT. A dire vrai, seule l'Assemblée générale de la FECAFOOT est au-dessus du pouvoir exécutif sur le plan de la souveraineté. C'est elle qui élit les membres de l'organe exécutif et entérine les actes qu'ils prennent collectivement ou individuellement. Par contre, elle ne peut pas véritablement contraindre l'exécutif fédéral à exécuter les décisions de justice qui le condamne. Pour que cette possibilité soit envisagée, il faudrait qu'elle soit inscrite à l'ordre du jour de la tenue de l'Assemblée générale extraordinaire convoquée par les organes habilités. Sa concrétisation invite à la patience quand on sait qu'il faut observer une certaine périodicité pour tenir l'Assemblée générale. Dans ce contexte, la solution pourrait être trouvée au niveau international au moins pour deux raisons liées à l'affiliation de la FECAFOOT à la FIFA. Premièrement, la FIFA n'est ni plus ni moins que l'expression du prolongement de la puissance de la FECAFOOT. Secondement, l'organe exécutif de La FECAFOOT reçoit des injonctions de la FIFA.

En fin de compte, l'adoption de l'exécution équitable contribuera à garantir un traitement juste par la FIFA de ces différents membres se situant au milieu et à la base de la pyramide de l'organisation sportive en cas de survenance de litige d'ordre sportif et surtout de concrétisation de l'exécution des décisions définitives rendues par la justice sportive. Cette mesure est de nature à maintenir la discipline, l'unité ainsi que la sérénité au sein du réseau fédéral. L'enjeu est de réduire à la portion congrue les critiques en la matière émanant aussi bien des membres licenciés ou affiliés de/à la FECAFOOT que des observateurs et praticiens du droit du sport. La mise en œuvre de ladite mesure est un autre défi.

2- La mise en œuvre de la mesure

La mise en œuvre de la mesure d'exécution équitable a besoin de la contrainte. Celle-ci s'exercera à travers les pressions. Ces dernières ne doivent pas cibler uniquement les membres autres que la FECAFOOT et l'État¹ du Cameroun dans l'optique de les inviter à respecter les décisions émanant de la justice sportive. Il y a un réel besoin de

¹ Pour les développements sur la question : V. DIKOUME (F. C.), « Le contentieux camerounais devant les instances sportives internationales » *op. cit.*, pp. 5-8.

procéder pareillement vis-à-vis de l'exécutif de la FECAFOOT qui se refuserait de s'exécuter.

Le Comité international olympique (CIO) et la FIFA, à travers respectivement sa commission exécutive¹ et sa commission de discipline, sont interpellées à ce sujet. Il est vivement souhaité que ce soit elles qui exercent la contrainte. Lorsqu'on compulse les pouvoirs, les responsabilités² et les fonctions du CIO d'une part, les mesures et sanctions, les procédures disciplinaires et règlements des différends³ d'autre part, il n'est fait mention nulle part de la possibilité pour cette instance de contraindre à l'exécution des sentences arbitrales.

Il est suggéré au-delà du contexte camerounais que la Charte olympique puisse expressément inclure les sentences du TAS dans le champ des organisations sportives mondiales qui adoptent des mesures ou des sanctions. Cette réécriture pourrait être reformulée comme suit : « *en cas de violation de la Charte olympique, du Code mondial antidopage, du Code du mouvement olympique sur la prévention des manipulations des compétitions ou de toute autre décision ou réglementation applicable émise par le CIO et/ou en cas d'inexécution des sentences du TAS, les mesures ou les sanctions peuvent être prises par la Commission exécutive (...)* ». Le mécanisme d'opérationnalisation de cette solution a été proposé par Franck LATTY⁴.

Ce mécanisme tel que proposé serait tout simplement la formalisation d'une pratique qui a déjà eu cours au sein du CIO à travers sa commission exécutive. Il suffit, pour s'en convaincre, de citer en guise d'illustration l'intervention à plusieurs reprises de la Commission exécutive du CIO auprès du comité national olympique danois qui refusait

¹ Elle est composée d'après 19 & 1 et 3 de la Charte olympique est composée du président du CIO, de quatre vice-présidents et de dix autres membres, tous élus par la Session au scrutin secret, à la majorité des votes émis.

² À l'art. 19 & 3 Charte olympique.

³ Aux arts. 59 à 61 de la Charte olympique.

⁴ Il l'a envisagé en s'inspirant de l'article 94 & 2 de la Charte des Nations-Unies qui dispose que : « *si une partie à un litige ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'un arrêt rendu par la Cour internationale de justice, l'autre partie peut recourir au conseil de sécurité et celui-ci, s'il le juge nécessaire, peut faire des recommandations ou décider des mesures à prendre pour faire exécuter l'arrêt* ». V. le commentaire de l'article par MOSLER (H.), OLLERS FRAHM (K.), in SIMMA éd., *The Charter of the United Nations: a commentary*, Oxford, Oxford U.P, 2002, pp. 1174-1179; PILLEPICH (A.), in COT (J.-P.), PELLET (A.), FORTEAU (M.) (dir.), *La Charte des Nations-Unies. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 2005, pp. 1987-1998.

de se conformer à un avis consultatif du TAS¹ - pourtant non contraignant par définition - en application duquel les règles de l'UCI en matière de sanction du dopage auraient dû prévaloir sur la loi danoise contraire².

Par son internalisation dans la charte olympique, la formalisation de cette pratique pourrait être opérationnalisée puisque les sentences du TAS devenues définitives s'imposent objectivement au mouvement sportif, ce qui contribuera au renforcement du pouvoir disciplinaire du CIO sur l'ensemble du mouvement sportif. L'activation systématique de cette mesure constituerait un rempart contre l'arbitraire du comité exécutif de la FECAFOOT.

Du côté de la FIFA, il lui faudra tout simplement mettre en application les mesures d'intimidation à l'encontre de la FECAFOOT récalcitrante. La réduction ou le retrait des subventions, l'exclusion du programme d'assistance financière³ ou encore la menace de suspension de toute compétition⁴ sont les plus importantes parce que les plus dissuasives. Ces sanctions financières et non financières seront prises si la FECAFOOT décida de ne pas observer les directives et injonctions de la FIFA lui demandant de s'exécuter. Si cela est fait, tout d'abord, la croyance à une consécration de fait⁵ d'une immunité d'exécution⁶ au profit de la FECAFOOT s'estompera. Ensuite par ricochet, les situations de privilège solidement enracinées dans les mœurs et confortablement entretenues par la pratique seront déconstruites. Enfin, l'autonomie juridictionnelle du sport sera consolidée en ce sens que le juge étatique ne pourra plus

¹ L'avis TAS 94/128, UCI et CONI., 5 janvier 1995, *in Rec. TAS I*, p. 490 & 29.

² V. PV. de la CE du CIO., Lausanne, 28 juillet 200, p. 5. ; PV. de la CE du CIO., Rio de Janeiro, 24-26 mai 2000, p. 17.

³ Pour avoir les détails sur le contenu de ce programme, se référer par exemple au site suivant : www.ftf.pf, consulté le 25/07/022.

⁴ Sur cette question, voir les développements de OMBE ALIMA(D.), *La gestion du contentieux sportif*, op. cit., pp. 156-159.

⁵ Voir notamment : LEVENEUR (L.), *Situation de fait et droit privé*, Thèse de doctorat, Université de Paris 2, 1998, www.theses.fr, consulté le 24/07/024 ;V. aussi : MOUTHIEU (M. A.), « La problématique des situations de fait en droit patrimonial de la famille : cas des femmes et des enfants », *in Justice et intégration, Mélanges en l'honneur du Professeur Ndiaw DIOUF*, T1 « Justice », éditions du CREDIJ, 2021, pp. 413-432.

⁶ Encore que l'étendue de la dispense de l'obligation d'exécution a été considérablement réduite aux termes des articles 30-1, 30-2 et 30-3 dans l'Acte Uniforme OHADA organisant les procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution révisé de 2023 entré en vigueur depuis février 2024.

intervenir en matière de contentieux de l'exécution des décisions de justice¹ et plus précisément de contentieux arbitral sportif².

II- Une exécution remodelée des décisions émanant de la justice étatique

L'article 95 de la loi n° 2018/014 précitée offre la possibilité au justiciable sportif, après épuisement des voies de recours internes à la FECAFOOT, de soumettre en dernier ressort au plan national, le litige d'ordre sportif aux juridictions étatiques c'est-à-dire administratives ou de droit commun en fonction de la nature du litige, conformément à la législation en vigueur. L'article 98 alinéa 2 de la même loi impose que pour être exécutoires au plan national, les sentences définitives et irrévocables rendues par la CCA, en matière d'arbitrage, ou par le TAS doivent être revêtues de la formule exécutoire et ne pas être contraires à l'ordre public, conformément à la réglementation en vigueur. Compte tenu de la difficile exécution des décisions émanant de la justice étatique au niveau national et, en nous inspirant du modèle international³ et celui OHADA⁴ instituant une exécution à plusieurs étapes, il est proposé l'exécution non forcée consolidée (**A**) avant l'exécution hybride (**B**).

A- L'exécution non forcée consolidée

Il est question de donner davantage de consistance, d'accorder plus de crédit aux techniques d'exécution non forcée jugées meilleures par rapport à l'exécution forcée.

¹ Loi n° 22007/001 du 19 Avril 2007 instituant le juge du contentieux de l'exécution et fixant les conditions de l'exécution au Cameroun des décisions judiciaires et actes publics étrangers ainsi que les sentences arbitrales ; la convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de 1958.

² FOUCHARD (Ph.), et al., *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, Litec, 1996, p. 430, n° 688 ; OPPETIT (B.), « Justice étatique et justice arbitrale », in *Etude offerte à Pierre Bellet*, Paris, Litec, 1991, p. 421 ; DE LA PRADELLE (G.), « La justice privée », in GHERARI (H.), SZUREK (S.) (dir.), *L'émergence de la société civile internationale. Vers la privatisation du droit international ?*, Paris, Pedone, 2003, p. 137.

³ Le droit commercial international a adopté les clauses multi-étapes (multi-step Dispute).

⁴ Précisément dans l'Acte Uniforme OHADA relatif à l'arbitrage (AUA) révisé en 2017 et le règlement d'arbitrage Cour commune de justice et d'arbitrage (RACCJA) révisé en 2017 qui permettent que les justiciables recourent à la médiation (article 8-1 de l'AUA et 21-1 RACCJA), puis à l'arbitrage en cas d'échec, ou même à l'arbitrage et à la conciliation en même temps (art. 15 AUA). L'on ne doit pas oublier que le juge étatique peut intervenir comme juge d'appui notamment au moment de l'exécution pour rendre exécutoire la sentence arbitrale (article 30 AUA).

Ces techniques d'exécution non forcée sont l'exécution anticipée en premier ressort (1) et l'exécution spontanée en deuxième recours (2).

1- L'exécution anticipée en premier ressort

Cette forme d'exécution s'inscrit dans la continuité de la saisie de l'anticipation par le droit¹. Elle met l'accent sur les balises à mettre, afin d'éviter les écueils liés aux risques d'inexécution. L'objectif est de limiter les contournements de l'exécution des décisions de justice.

Compte tenu du fait que le débiteur se retrouve fréquemment dans l'impossibilité d'exécuter la décision en raison de son insolvabilité vraie ou fausse, l'État camerounais pourrait mettre en place un système de collectivisation du risque² d'insolvabilité des perdants au procès. Il s'agit de mettre à la charge du plus grand nombre, l'obligation de réparer le préjudice subi par certaines victimes. Cette solidarité d'action contribuera à l'accélération et surtout à la certitude du processus de l'exécution des décisions de justice.

Ainsi, le recours à l'assurance insolvabilité par les agents privés transférerait la charge de l'exécution sur une collectivité d'assurés ; minorerait l'impact du montant à payer et finalement, réduirait les risques d'inexécution³. Il est vrai que pour l'instant, l'obligation de souscription de l'assurance imposée aux fédérations sportives ou aux clubs sportifs⁴ est difficile à observer au regard des réalités économiques, sociales et culturelles. Dans ce contexte, l'ajout d'une autre forme d'assurance à caractère procédural pourrait les asphyxier. Ceci étant, il reste que cette idée basée sur un système de collectivisation du risque d'insolvabilité des perdants au procès est non seulement ambitieuse, mais aussi judicieuse.

¹ Le droit commercial, des sociétés commerciales, des procédures collectives, de la propriété intellectuelle, bancaire et plus récemment les voies d'exécution OHADA.

² Plusieurs dispositifs de collectivisation du risque ont été mis en place comme les contrats d'assurance, la sécurité sociale ou encore les fonds de garantie, etc.

³ FAVRE (C.), « La fondamentalisation de l'exécution forcée », *op. cit.*, p. 5 cité par WANDJI KAMGA (A.-D.), *Le droit à l'exécution force, Réflexion à partir des systèmes juridiques camerounais et français*, thèse de doctorat, *op. cit.*, p. 545.

⁴ Et même à tout autre organisateur des manifestations sportives et aux exploitants d'infrastructures accueillant des activités physiques et sportives. V. articles. 100 al. 1 et 2 et 101 de la loi n° 2018/014 précitée.

La transparence dans la circulation de l'information entre les parties est capitale, sans oublier la mise en place d'instruments de gestion du risque d'inexécution. Il s'agit de lutter non seulement contre les obstacles à l'exercice du droit à l'exécution forcée, mais davantage contre les obstacles à son effectivité. Il y a donc lieu pour le créancier d'anticiper sur les risques d'inexécution en se parant contre les mécanismes, faits de ruses et d'artifices, que le débiteur voudra ultérieurement mettre en œuvre dans ce sens. En gérant en amont, les risques d'inexécution par le truchement par exemple, de l'institution des sûretés et davantage de ses modalités conventionnelles à l'instar du pacte commissoire, les chances de l'effectivité de l'exécution sont élevées.

L'exercice de l'exécution anticipée des décisions de justice nécessite également que la collaboration entre le législateur et les parties soit maintenue, entretenue voire affinée et renforcée entre la justice. Autant le législateur a l'obligation de mettre à la disposition des parties des moyens d'exécution efficace et rapide afin que la sécurité de leur transaction soit assurée, autant les parties, dans une perspective gestionnaire, doivent s'approprier ces moyens en amont de l'exécution des décisions de justice.

Les parties doivent collaborer en adoptant des attitudes visant à anticiper l'éventuelle inexécution future telles que renseigner les acteurs chargés de l'exécution des décisions de justice sur les modalités opératoires à mettre en œuvre et sur leur patrimoine¹.

Outre ces différentes mesures revisitées, remèdes à l'insécurité judiciaire et par extension, exutoires au déni de justice, la consécration d'un principe de bonne foi cette fois dans sa dimension procédurale, comme en France depuis 2016, s'avèrent nécessaires. Au-delà de sa nécessité, elle est opportune et réalisable. Elle est opportune eu égard au lien congénital existant entre le sport et la bonne foi. Elle est réalisable premièrement puisque le droit donne parfois à un concept un sens² soit

¹ Cette approche ne sera ni une nouveauté, ni une exclusivité en droit. La déclaration des biens et avoirs des gestionnaires publics, prévue à l'article 66 de la Constitution du 18 Janvier 1996 révisée le 14 Avril 2008 et à loi n° 2006/003 du 25 avril 2006 relative à la déclaration des biens et avoirs, avant leur entrée en fonction s'inscrit dans cette logique.

² De la même manière que le législateur français a attribué à la cause et au consentement extorqué par la violence des fonctions supplémentaires d'instruments de contrôle de l'équilibre contractuel, son homologue camerounais devra consacrer explicitement le principe de bonne foi en matière d'exécution des décisions de justice. Lire à ce sujet : MOUTHIEU (M. A), « La

nouveau, soit supplémentaire afin de répondre avec efficacité à un besoin de société. Elle l'est secondement parce que la bonne foi comporte des critères qu'un principe directeur¹ du procès doit remplir à savoir la continuité, la généralité, la flexibilité, l'universalité, la consubstantialité et la primauté. Les trois premiers critères sont adoptés par la doctrine² tandis que les trois derniers sont discutés en doctrine³. Ainsi, le champ d'application de la bonne foi s'en trouvera élargi⁴. En cas d'échec de l'exécution anticipée, on pourra recourir en deuxième recours, à l'exécution spontanée.

2- L'exécution spontanée en deuxième recours

L'exécution spontanée encore appelée exécution volontaire, exécution de bonne foi est une obligation d'exécution dit "de résultat" découlant de la volonté des litigants de porter leur affaire à la connaissance du juge. Cette volonté des parties de soumettre leur litige au juge induit leur engagement à se conformer à la décision rendue. C'est le sens de l'affirmation suivante :

« on ne conçoit pas en principe que quelqu'un (...) qui a donné son consentement à la compétence d'une juridiction cherche ensuite à se soustraire à la décision rendue par cette juridiction. En consentant à la juridiction (...), les parties au litige prennent le risque du droit. Elles le prennent au point où elles acceptent par avance le résultat du procès. L'acceptation de la juridiction devrait emporter exécution de bonne grâce de la décision rendue par l'instance compétente »⁵.

Dans ce sens, l'exécution spontanée des décisions de justice apparaît comme un effet attaché au contrat passé par le justiciable saisissant et la justice saisie. Il est attendu du justiciable de remplir les conditions de sa saisine. On retrouve pour l'essentiel parmi

mutation fonctionnelle du lien contractuel », *Revue togolaise des sciences juridiques*, n° 0003, juil.-déc. 2012, pp. 29-41.

¹ « Ce sont des *principes de procédure*. Ils constituent donc un groupe de *principes*, pourvus de caractères propres et dont l'objet est d'exercer une action au sein du système processuel privé ». V. VERGES (E.), *Les principes directeurs du procès judiciaire. Étude d'une catégorie juridique*, thèse de doctorat, droit, 2000, p. 24.

² V. *Ibid.*, pp. 206-276.

³ V. *Ibid.*, pp. 170-205.

⁴ Il tiendra compte désormais en plus, du droit substantiel composé notamment du droit international, du droit du travail, du droit des biens, du droit des contrats, du droit procédural.

⁵ KAMTO (M.), *La volonté de l'État en droit international*, Dordrecht, éd. Martinus Nijhoff Publisher, 2007, p. 407.

les conditions de fond, la capacité à agir, l'intérêt à agir et la qualité à agir qui sont connus sous le vocable de conditions d'ouverture de l'action en justice. La compétence de la juridiction, la demande en justice en tenant compte des aspects liés au respect des délais, des formes, du coût et des actes à accomplir à titre indicatif, font partie par contre, des conditions de forme. Ces dernières sont communément appelées les conditions d'exercice de l'action en justice. L'objet du contrat est notamment le règlement du litige d'ordre sportif par la justice. La cause du contrat est les fondements juridiques, les arguments à la fois de droit et de fait.

Par ailleurs, le consentement est exigé de la part du demandeur de l'action en justice. Le litigant a l'embarras du choix des voies ouvertes pour régler le litige d'ordre sportif. Il peut choisir d'opter non pas pour la voie juridictionnelle, mais plutôt pour celle privée. Il peut s'agir des modes de régulation sociale tels que la famille qui peut être biologique, professionnelle ou sportive, l'église, les médias. Il peut également s'agir de la voie de la chefferie du quartier, du village. Il peut encore s'agir de la voie administrative à travers par exemple, le Ministère des sports et de l'éducation physique. A l'inverse, il peut opter pour la voie juridictionnelle étant donné que la justice est rendue au nom du peuple camerounais¹ et exercée par les tribunaux les Cours d'appel et la Cour suprême².

Même si la dernière est la plus haute instance de régulation sociale et la poutre maîtresse de la démocratie dans un état de droit³, il est laissé au justiciable la possibilité de choisir la justice étatique. Cette volonté est inscrite dans le Préambule de la constitution qui, comme la déclaration universelle des droits de l'homme de 1789, la charte des Nations-Unies de 1945, les pactes de 1966 relatifs aux droits civils et politiques d'une part, et aux droits sociaux, économiques et culturels d'autre part et la charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981, attache un très grand prix aux libertés. Ajouté à cela, le juge étatique ne s'auto-saisit pas. Il est saisi par le

¹ Article 37 alinéa 1 de la Constitution du Cameroun. Article 2 alinéa 1 de la loi n° 2006/015 du 29 décembre 2006 portant organisation judiciaire au Cameroun de 2006 modifiée et complétée en 2011.

² Article 37 alinéa 2 de la Constitution du Cameroun. Article 2 alinéa 2 de la loi n° 2006/015 du 29 décembre 2006 portant organisation judiciaire au Cameroun de 2006 modifiée et complétée en 2011.

³ Tiré de l'extrait du discours du Président de la République du Cameroun son excellence, Paul BIYA lors du cinquantenaire de l'Ecole Nationale d'administration et de magistrature.

justiciable. La soumission de la partie perdante à la décision rendue et passée en force jugée est traduite dans les faits par l'exécution spontanée.

Les décisions rendues par le TFS dont la devise est « *lex justitia pax* » c'est-à-dire « *loi, justice, paix* », s'inscrivent dans cette continuité. Cette juridiction étatique ne doit aucunement être exclue dans l'analyse bien que ne figurant pas parmi les décisions de justice devant être revêtues de la formule exécutoire et ne devant pas être contraires à l'ordre public à l'article 97 alinéa 2 de la Loi n° 2018/014 précitée. La raison est liée à la possibilité de sa saisine¹ en tant que plus haute juridiction judiciaire de la Confédération suisse² en matière civile, pénale, administrative et constitutionnelle en cas d'insatisfaction résultant de la sentence du TAS. Le délai de saisine est de 30 jours à compter de la notification de sa sentence contestée par courrier. Cette voie de recours procède de la volonté davantage du législateur suisse que des acteurs du mouvement sportif. Elle favorise également une certaine cohésion dans la décision dans le système juridictionnel suisse ainsi qu'un contrôle matériel de l'ordre public international suisse³. Il est tout à fait convenable qu'après un long parcours effectué par le justiciable devant la justice que l'épreuve de la force cède le pas à la preuve de la morale matérialisée par l'exécution spontanée de la décision de justice. Si on n'y arrive pas, il reste la solution l'exécution non forcée atténuée.

B- L'exécution hybride

L'exécution hybride allie les techniques de l'exécution non forcée et de celles de l'exécution forcée, contrairement à la combinaison exécution anticipée et exécution spontanée. Le prolongement de la stratification de l'exécution de justice émanant de la justice étatique débouche sur l'exécution négociée en troisième recours (1) et l'exécution forcée en dernier recours (2).

¹ V. R 59 Code du TAS en matière de sport.

² V. art. 1^{er} de la loi fédérale suisse sur le Droit fédérale suisse (LFSDIP).

³ Pour avoir d'autres éléments sur la question du TFS, V. KOLLY (G.), « Le Tribunal fédéral suisse », *Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 52, juin 2016, p. 47-55.

1- L'exécution négociée en troisième recours

La négociation, connue dans la socio-anthropologie africaine¹ sous le vocable "l'arbre à palabres"², est l'ancêtre³ des modes alternatifs de règlement de différends⁴ et des techniques de négociation recommandées par la Charte de 2005⁵. L'institution de l'exécution négociée s'avère être une nécessité. La négociation est le meilleur moyen de résoudre les litiges au regard de ses caractères extrajudiciaire⁶, volontaire⁷, informelle⁸ et flexible⁹, moins spectaculaire ; de sa grande discrétion et de son faible coût. Le succès de la négociation dans de certaines décisions de justice relatives au football contrastant avec celles où la négociation a été refusée milite en faveur de cette option.

Concernant le succès de l'exécution négociée des décisions de justice relatives au football, il s'observe à travers deux affaires. La première concerne Ngaoundéré FC et autres c/ FECAFOOT et la seconde NYASSA Soleil c/ FECAFOOT. Dans la première affaire, Samuel ETO'O Fils nouvellement élu président de la FECAFOOT et Prosper NKOU MVONDO sont parvenus à une exécution négociée. Le président de Ngaoundéré FC a accepté de revoir à la baisse le montant que la FECAFOOT était tenue de lui payer en vertu d'une sentence arbitrale de dédommagement de 100 mille

¹ Cette expression traduit tout simplement le sentiment d'appartenance et de correspondance des populations africaines, parties au procès en l'occurrence, aux « pratiques » et « usages » socio-anthropologiques propres à cette zone géographique en matière de négociation.

² Il est une institution précoloniale africaine qui illustre une philosophie basée sur la démocratie et le consensus entre les membres de la collectivité. Voir BIDIMA (J.-G.), « Esquisses philosophiques sur les devenirs africains », *Diogène*, n° 184, 1998.

³ L'on retrouve les traces de l'arbitrage, comme moyen de résolution des conflits en matière sportive dès la Grèce antique dans les œuvres homériques. Toutefois, les arbitres n'étaient investis que du pouvoir de juger si tel ou tel sportif avait respecté les règles du jeu lors de la compétition. V. PINNA (A.), « Les vicissitudes du Tribunal arbitral du sport », *Gaz., pal.*, n° 351, 16 déc. 2004, p. 31.

⁴ La conciliation et surtout la médiation et l'arbitrage.

⁵ La consultation et la concertation, etc.

⁶ Seules les parties participent aux négociations. Elles s'entendent sur le résultat sans recourir aux services d'une tierce partie impartiale.

⁷ Aucune partie n'est forcée de participer à une négociation. Elles sont libres d'accepter ou de rejeter les négociations et peuvent se retirer à tout moment au cours du processus. Elles peuvent participer directement aux négociations ou mandater une autre personne pour les représenter.

⁸ Il n'existe aucune règle obligatoire en matière de négociation. Les parties sont libres d'adopter les règles qu'elles veulent, le cas échéant.

⁹ Les parties décident de la portée des négociations et de la stratégie - fondée sur les positions ou sur les intérêts - qu'elles vont adopter.

francs par jour depuis sa publication que Samuel ETO'O Fils qualifia d'être la plus dangereuse et la plus vicieuse de toutes¹. L'on constate que la force a été inefficace et inopérante depuis le 12 février 2015, date de la notification de la sentence intervenue jusqu'au début de l'année 2022. Dans la seconde affaire, sieur NYASSA Soleil, qui avait signé un contrat en bonne et due forme avec la FECAFOOT, traînait une ardoise qui tutoyait cinquante millions de FCFA (50 000 000 FCFA). Il a aussi accepté de revoir ses exigences plus de trois fois à la baisse². Ces deux négociations ont assuré l'effectivité des sentences arbitrales après l'échec manifeste de la force. Il en résulte que peu importe les arguments qu'on pourra mobiliser pour montrer la proximité entre les trois acteurs en ce moment-là, il est un truisme que l'exécution négociée est fortement adaptée à l'exécution des sentences arbitrales au regard de leur nature contractuelle qui repose sur le consentement. Si les parties expriment leur consentement³ à l'offre d'arbitrage, il est admis par parallélisme de forme qu'elles puissent recourir à l'exécution négociée qui n'est ni plus ni moins qu'une mise en forme de l'échange des consentements. En outre, seule la négociation est possible dans l'hypothèse où le titre exécutoire est atteint par la prescription⁴.

Cependant, le procédé d'exécution négociée a été refusé dans deux autres affaires : une à dimension internationale à savoir l'affaire SAS LCS International contre la FECAFOOT⁵ où la négociation a été refusé par la FECAFOOT (partie perdante), et une autre à dimension nationale c'est-à-dire l'affaire Jean MANGA ONGUENE c/

¹ C'est ce qui ressort du discours du président de la FECAFOOT lors des travaux de la session ordinaire du Comité exécutif de la FECAFOOT, le mercredi 16 février 2022, au MARCSONS hôtel de Limbe.

² Idem.

³ Même si ce qui caractérise le plus l'arbitrage en matière sportive, c'est le fait que la clause compromissoire n'est jamais librement acceptée par l'athlète. Elle est toujours imposée par les fédérations sportives, les comités olympiques ou les organisateurs de compétitions. V. PINNA (A.), « Les vicissitudes du Tribunal arbitral du sport », *op. cit.*, p. 38. Pour approfondir les connaissances sur la question de l'arbitrage sportif, lire : LEROY (C.), YBOUD (L.), *Le concept d'arbitrage, Regards croisés entre droit et sport*, Paris Harmattan, 2017, 224 p.

⁴ V. WANDJI KAMGA (A.-D.), *Le droit à l'exécution forcée, Réflexion à partir des systèmes juridiques camerounais et français*, Thèse de Doctorat, Droit privé, Université de Yaoundé II en cotutelle avec l'Université de Limoges, 2009, p. 543.

⁵ Ordonnance (du juge du Tribunal judiciaire de Paris statuant en référé) n° RG 22/5665-n° portalis 352J-W-B7G-CXULN, FMN° : 1,03 novembre 2022.

FECAFOOT & MINSEP¹ où la négociation a été refusée par Jean MANGA ONGUENE (partie gagnante)².

En faisant une immersion, dans le droit économique³ et plus précisément, dans le “principe de l'estoppel”⁴, le choix de rompre le contrat permet aux parties de gagner ce qu'elles n'auraient pas gagné si elles maintenaient ledit contrat⁵. L'on constate que les parties réfractaires à la négociation ont fait un mauvais choix puisqu'il n'était visiblement pas fondé sur une analyse coût-bénéfices. Le montant très élevé de l'indemnisation de la SAS LCS International par la FECAFOOT, celui de l'indemnisation de Jean MANGA ONGUENE contenu dans la sentence du TAS très en deçà de celui que la FECAFOOT lui avait proposé par la voie de la négociation et surtout la non-exécution de ces deux affaires jusqu'à ce jour, sont autant d'éléments qui corroborent cette grille de lecture. Ne dit-on pas qu'un mauvais arrangement vaut mieux qu'un bon procès⁶ ?

2- L'exécution forcée en dernier recours

L'assertion de Blaise PASCAL selon laquelle : « *la justice sans la force est impuissante ; la force sans la justice est tyrannique* »⁷ est toujours d'actualité. Le droit a toujours eu besoin de la force pour contraindre. En effet, le glaive est présent à côté de la balance parmi les insignes de la justice. Le glaive signifie le pouvoir de contrainte dont dispose le juge pour faire exécuter une décision de justice à la différence de la balance qui signifie le pouvoir dont dispose le juge de dire le droit. La fonction du glaive est *l'imperium* alors que celle de la balance est la *juridictio*. Après avoir dit le droit en

¹ CAS 2021/O/8535 du Avril 202314.

² Communiqué de la FECAFOOT le 17 Avril 2023.

³ Désormais, le droit emprunte à l'économie et l'économie s'enrichit du droit.

⁴ C'est un principe d'analyse économique selon lequel la rupture d'un lien juridique est fondée à chaque fois que celle-ci est basée sur une cause supérieure à celle qu'on aurait pu escompter en maintenant le contrat.

⁵ C'est une interprétation de l'art. 7-13 du projet de l'AU OHADA relatif au contrat.

⁶ C'est une citation d'Honoré de BALZAC extraite de son roman *Illusions perdues*. Il est écrit « (...) Vous pourriez gagner le procès qu'ils vous intentent, en acceptant la guerre. Voulez-vous être encore au bout de dix ans à plaider ? On multipliera les expertises et les arbitrages, et vous serez soumis aux chances des avis les plus contradictoires (...) Et dit-il en souriant, je ne vous vois point d'avoué pour vous défendre ici, mon successeur est sans moyens. Tenez, un mauvais arrangement vaut mieux qu'un bon procès (...) – Tout arrangement qui nous donnera la tranquillité me sera bon, dit David. – Paul ! ».

⁷ PASCAL (B.), *Pensées*, Paris, Hachette 1904, t. 2, p. 224.

rendant une décision de justice, celle-ci doit être exécutée. L'on voit très bien que la force est une modalité dans le fonctionnement de la justice.

La pluralité des expressions juridiques, que l'on peut démultiplier à dessein, illustre ce fait. Il s'agit de la force contraignante¹, de la force publique², de la force du droit³, du droit de la force⁴, de la chose jugée⁵ et des mesures d'exécution forcée. Ces dernières sont diverses. On a notamment en matière civile, les saisies⁶ et les astreintes⁷ ; en matière pénale, la consécration de l'infraction de non-exécution d'une décision de justice définitive⁸ ; en matière non administrative, la requête tendant à obtenir l'accomplissement par toute personne ou autorité, d'accomplir un acte qu'elle est tenue d'accomplir en vertu de la loi appelée en droit anglo-saxon "order of mandamus" et celle tendant à obtenir l'interdiction à toute personne ou autorité, d'accomplir un acte pour lequel elle est légalement compétente appelée par le même système juridique "order of prohibition"⁹.

Le législateur camerounais a multiplié en diversifiant le personnel chargé de l'exécution des décisions de justice. On retrouve dans le panel des acteurs magistrats, les juge de *l'exequatur* (le président du Tribunal de première instance ou le magistrat délégué à cet effet en vertu de la loi n° 2006/015 précitée¹⁰), la pluralité des juges¹¹ du

¹ DUPRE-DALLEMAGNE, *La force contraignante du rapport d'obligation : (recherche sur la notion d'obligation)*, Thèse de doctorat, Droit privé, Université Paris 1, 2003, www.theses.fr, consulté le 01^{er}/08/025.

² Professeur PICARD (E.), « Forces de polices : définition et missions » et « Forces civiles et militaires de police : organisation », *Fascicules 201-1 et 201-2 du Juris-Classeur Administratif* ; KOUNDOU AMANG (H.), « La dichotomie dans le recours à la main de justice en voies d'exécution », in *Signatures Internationales*, bul. N° 7, juin 2023, p. 38.

³ ISRAEL (L.), BOURDIEU (P.), *La force du droit, Eléments pour une sociologie du champ juridique*, éditions de la Sorbonne, 2017.

⁴ LEFEBVRE (R.), *Le droit, la justice, la force*, Paris ; Ellipses, 1995, 64 p.

⁵ TJOUEN (F.A.), « La chose jugée et la vérité dans le procès civil camerounais », *RIDC*, 2015, pp. 727-766, www.persee.fr, consulté le 01^{er} /08/025.

⁶ Mobilières (conservatoire, de vente, saisie des rémunération, saisie-attribution des créances, saisie-appréhension, etc) et immobilière (saisie immobilière).

⁷ Ce sont des moyens comminatoires employés par le juge aux fins de s'assurer qu'une obligation mise à la charge d'une des parties au procès est exécutée. Pour une définition détaillée de l'astreinte : Voir CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, p. 242

⁸ Article 181-1 Code pénal camerounais.

⁹ Ces deux procédures prévues à l'article 18 alinéa 1 c de la loi n° 2006/015 précitée sont adressées au Tribunal de grande instance territorialement compétent afin que celui-ci oblige ou interdit selon les cas, l'autorité administrative réfractaire à la loi à s'y conformer.

¹⁰ Article 15 al. 2.

¹¹ FOMETEU (J.), « Le juge de l'exécution au pluriel ou la parturition au Cameroun de l'article 49 de l'Acte uniforme OHADA sur les voies d'exécution », *Revue internationale de droit comparé*,

contentieux de l'exécution des décisions de justice (le président de la juridiction statuant en matière d'urgence ou le juge délégué par lui, des présidents du Tribunal de grande instance, de la Cour d'appel et de la Cour suprême.) ainsi que le ministère public (au regard de l'article 69 du Code de procédure civile et commerciale et des articles 11 et 29 de la loi n° 2006/015).

Le contenu de la formule exécutoire¹ laisse apparaître quelques acteurs non magistrats de l'exécution tels que l'huissier de justice et les agents d'exécution (régis par le décret n° 2023/042 décret n° 2023/042 du 23 janvier 2023 portant statut et organisation de la profession d'Huissier de justice et d'Agent d'exécution et l'AUPSRVE), le greffier, fonctionnaire² et la force publique³. Il ne fait donc aucun doute qu'une collaboration des pouvoirs est manifeste : les autorités relevant du pouvoir exécutif ont besoin de la formule exécutoire pour recourir à l'exécution forcée, et la formule exécutoire a besoin de l'administration pour être réalisée.

Seulement, que l'on soit en droit international ou en droit national, la force est toujours l'ultime recours. C'est une manière pour le législateur de reconnaître qu'elle n'est pas la meilleure solution. Parce que réussie ou non, elle laisse parfois des blessures humaines et sociales qu'une exécution volontaire ou concertée auraient évitée⁴.

En définitive, cette réflexion a donné l'occasion de mieux présenter la distinction de régime juridique applicable à l'exécution des décisions de justice émanant de la justice sportive et de celle étatique⁵. Que retenir face au double constat d'une exécution

2008, pp. 19-24, www.persee.fr, consulté le 29/10/022. Il résulte de la combinaison de l'article 49 alinéa 1 de l'AUPSRVE et des articles 3 alinéa 4, 5, 6. de la loi de 2007 précitée.

¹ Article 11 de loi n° 2006/015 précitée et l'article 61 du Code de procédure civile et commerciale.

² Régi par un ensemble de textes notamment : le décret n° 2011/020 du 04 février 2011 portant statut spécial du corps des greffes modifié et complété par le décret n° 2021/442 du 20 août 2021 ; le décret n° 80/299 du 26 juillet 1980 portant organisation administrative des juridictions ; le décret^o 94/199 du 07 octobre 1994 portant statut général de la fonction publique de l'État modifié et complété par le décret n° 2000/287 du 12 octobre 2000.

³ V. l'étude du Professeur PICARD (E.), « Forces de polices : définition et missions » et « Forces civiles et militaires de police : organisation », *Fascicules 201-1 et 201-2 du Juris-Classeur Administratif*.

⁴ Voir WANDJI KAMGA (A.-D.), *Le droit à l'exécution forcée, Réflexion à partir des systèmes juridiques camerounais et français*, *op. cit.*, p. 543.

⁵ Cette réflexion a été amorcée dans la thèse de doctorat de OMBE ALIMA (D.), *La gestion du contentieux sportif*, *op. cit.*, Pp. 245-308 (sous la codirection des Professeurs Jean GATSI et Monique Aimée MOUTHIEU). Ici, l'étude fait des propositions spécifiques à chaque mode d'exécution et la distinction n'apparaît pas clairement. Cela s'explique par le fait que l'auteur

« deux poids, deux mesures » des décisions émanant de la justice sportive et d'une difficile exécution des décisions de justice émanant de la justice étatique ? Quatre idées. En premier lieu, l'exécution des décisions de la justice sportive est meilleure que celle étatique compte tenu des pouvoirs de contrainte dont elle dispose pour amener le récalcitrant à s'exécuter. Par conséquent, les personnes appartenant au mouvement sportif camerounais gagneraient à opter pour cette voie. En deuxième lieu cependant, la FECAFOOT semble bénéficier de la protection de la FIFA – et ce n'est pas une exclusivité au niveau du Cameroun – lorsqu'elle a perdu le procès face à un de ses membres. Il est urgent que cette discrimination pratiquée, qui l'un des rares motifs d'insatisfaction, soit abandonnée au profit de l'équité.

C'est peut-être ce constat qui amène le plus souvent les justiciables sportifs qui ont gagné le procès contre la FECAFOOT et ayant une décision de justice devenue définitive et irrévocable, à saisir le juge étatique aux fins d'*exequatur* de celle-ci plutôt que la commission de discipline de la FIFA. Il est donc souhaitable en troisième lieu, que soit mis en place un modèle d'exécution des décisions de justice à plusieurs étapes. L'exécution anticipée est le premier niveau de l'édifice. L'exécution spontanée en est le deuxième. L'exécution négociée en est le troisième et l'exécution forcée en est le dernier. Cette exécution remodelée et stratifiée des décisions émanant de la justice étatique promeut la contractualisation et la responsabilisation de et dans l'exécution des décisions de justice. La pacification et l'accélération en sont d'autres avantages procéduraux subséquents. En dernier lieu, les deux formes de justice en sortiront de manière simultanée améliorées en matière d'exécution des décisions de justice. L'amélioration de la justice sportive ne pourra qu'être circonscrite à l'exécution des décisions de justice sportive alors que celle de la justice étatique concerne toutes les matières et non pas uniquement la sportive.

avait choisi de présenter de manière générale les raisons devant conduire à limiter la place de la force dans l'exécution des décisions de justice.

L'avenir de l'immunité d'exécution après la révision de l'AUPSRVE : entre promesses d'effectivité et défis de mise en œuvre

Noëlle Eldaa KAM LOWE¹ - Doctorante en droit à l'Université de Dschang

¹ eldaa.kamlowe@gmail.com

L'effectivité de l'exécution des décisions de justice constitue le couronnement naturel de toute procédure judiciaire. Sans elle, la reconnaissance d'un droit demeure purement théorique. Comme l'a souligné un auteur, « *l'exécution forcée est l'expression concrète de la justice, car elle permet au droit reconnu d'être effectivement respecté* »¹. Cette exigence universelle, pilier de l'État de droit, prend une résonance particulière dans l'espace OHADA, où la sécurité juridique et judiciaire est au cœur de la stratégie d'attractivité économique².

C'est précisément pour remédier à l'instabilité normative et à l'ineffectivité des décisions judiciaires que l'OHADA a vu le jour en 1993³. L'unification du droit des affaires, à travers l'adoption d'actes uniformes, visait à garantir non seulement des règles claires, mais également leur application effective. Dans cette logique, l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution (AUPSRVE), adopté en 1998, consacre un principe fondamental selon lequel les biens du débiteur constituent le gage commun de ses créanciers. Ce principe trouve son ancrage juridique dans le droit de gage général énoncé à l'article 28, aux termes duquel « *À défaut d'exécution volontaire, tout créancier peut, quelle que soit la nature de sa créance, dans les conditions prévues par le présent Acte uniforme, contraindre son débiteur défaillant à exécuter ses obligations à son égard ou pratiquer une mesure conservatoire pour assurer la sauvegarde de ses droits* »⁴. Cette règle s'enracine dans l'adage séculaire du jurisconsulte Bertrand Argenté qui voudrait que : « *qui s'oblige oblige le sien* »⁵.

¹ DJOGBENOU J., *L'exécution forcée droit OHADA*, 2ème édition, CREDIJ, 2011, p. 26.

² GONCALVES V., « Les voies d'exécution », in CADIER L. (dir.), *Droit et attractivité économique : le cas de l'OHADA*, IRJS éd., Paris, 2013, p. 125.

³ V. Préambule du Traité OHADA de Port-Louis du 17 octobre 1993.

⁴ Article 28 alinéa 1er de l'AUPSRVE du 10 avril 1998, entré en vigueur le 1er juillet 1998. Ce principe fondamental a été maintenu par la réforme de l'AUPSRVE du 17 octobre 2023 (entré en vigueur le 16 février 2024), avec toutefois des précisions terminologiques et procédurales : l'article 28 modifié dispose désormais que le créancier peut « *... pratiquer une saisie pour contraindre son débiteur défaillant à exécuter ses obligations ...* » tout en conservant la substance du droit de gage général. La réforme a également complété ce principe par de nouveaux articles 28-1 à 28-4 relatifs aux règles de capacité, de représentation et de nullité pour vice de fond.

⁵ ROLAND H. et BOYER L., *Adages du droit français*, 3^{ème} éd., Litec, 1992, v° « *qui s'oblige oblige le sien* ».

Néanmoins, ce principe d'universalité de l'exécution n'est pas absolu. Le législateur a, en effet, aménagé diverses exceptions légales¹, dont la plus significative demeure l'immunité d'exécution des personnes morales de droit public. Celle-ci peut être définie comme « *un privilège qui protège ses bénéficiaires contre toute exécution forcée* »², constituant ainsi une dérogation majeure au droit commun de l'exécution. Si cette immunité vise légitimement à préserver certaines fonctions régaliennes et l'intérêt général, elle n'en pose pas moins un redoutable dilemme entre protection institutionnelle et effectivité des droits des créanciers.

Or, la formulation initiale de l'article 30 de l'AUPSRVE s'est révélée particulièrement problématique. En disposant laconiquement que « *L'exécution forcée et les mesures conservatoires ne sont pas applicables aux personnes qui bénéficient d'une immunité d'exécution* », cette disposition a ouvert la voie à des interprétations divergentes, créant un climat d'incertitude juridique préjudiciable aux créanciers³. En effet, cette imprécision normative a engendré une jurisprudence fluctuante, dont l'arrêt Aziablevi Yovo de 2005 constitue l'illustration la plus saisissante. Dans cette affaire, la CCJA, adoptant une interprétation extensive de l'article 30, avait étendu l'immunité aux entreprises publiques « *quelles qu'en soient la forme et la mission* »⁴. Concrètement, la société Togo Télécom, bien qu'étant une société anonyme de droit privé, s'était vue reconnaître le bénéfice de l'immunité d'exécution au seul motif de sa mission de service public de télécommunications, illustrant parfaitement les dérives du système et les difficultés auxquelles se heurtaient les créanciers privés.

¹ L'AUPSRVE du 10 avril 1998 prévoyait déjà plusieurs exceptions au principe d'universalité de l'exécution : immunité d'exécution des personnes morales de droit public (art. 30), insaisissabilités légales définies par chaque État partie (art. 50-51), protection des créances insaisissables (art. 52), limitations sur la saisie des rémunérations (art. 175 et 177), et protection des gains et salaires des époux communs en biens (art. 53). La révision du 17 octobre 2023 a considérablement étendu ces exceptions en ajoutant : l'immunité des personnes morales de droit public étrangères et organisations internationales (art. 30-3), l'insaisissabilité des avoirs bancaires en banques centrales (art. 51, 9^o), et la protection contre les saisies excessives (art. 154-1), témoignant d'une volonté accrue de protection des débiteurs et de stabilité systémique.

² GUINCHARD S. (dir.), *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, Paris, 2015-2016, v° immunité d'exécution p. 545.

³ LELO PHUATI E., « La réforme de l'immunité d'exécution dans l'espace OHADA : entre avancées et persistance des brèches d'insécurité juridique et judiciaire », *Lexbase Afrique-OHADA*, mars 2024, p. 6.

⁴ CCJA, 1ère Ch., 7 juillet 2005, arrêt n° 043/2005, Aff. Aziablevi Yovo et s. C/ Société Togo Télécom, Ohadata J-06-32.

Face aux vives critiques doctrinales¹ et aux résistances des juridictions nationales que cette position a suscitées, la Cour a progressivement infléchi sa jurisprudence. L'arrêt Mbulu Museso de 2018², puis plusieurs décisions rendues en 2020³, ont ainsi adopté une conception plus restrictive, réservant l'immunité aux seules personnes morales de droit public et excluant les sociétés commerciales à capitaux publics. Toutefois, cette évolution jurisprudentielle, bien que salutaire, ne suffisait pas à dissiper les incertitudes entourant le régime de l'immunité d'exécution.

C'est dans ce contexte que s'inscrit la réforme de l'AUPSRVE, adoptée le 17 octobre 2023 et entrée en vigueur le 16 février 2024. Cette révision substantielle marque un tournant décisif dans l'encadrement de l'immunité d'exécution. Les nouveaux articles 30, 30-1 à 30-3 procèdent non seulement à une clarification des bénéficiaires de cette immunité, mais introduisent également des mécanismes novateurs destinés à concilier la protection des personnes publiques avec l'exigence d'effectivité des décisions de justice⁴. Ces dispositions traduisent les attentes longtemps exprimées par la pratique et la doctrine en faveur d'un encadrement clair, d'une conciliation équilibrée entre souveraineté publique et impératifs économiques, et d'une réduction substantielle des abus et incertitudes.

Cette réforme soulève nécessairement la question de son impact sur l'avenir de l'immunité d'exécution dans l'espace OHADA. En ambitionnant de réconcilier deux impératifs souvent présentés comme antagonistes, la protection institutionnelle des

¹ ONANA ETOUNDI F., « L'immunité d'exécution des personnes morales de droit public et ses applications jurisprudentielles en droit OHADA », *Revue de Droit Africain*, février 2010, p. 20.

² CCJA, 1ère ch., 26 avril 2018, arrêt n°103/2018, Mbulu Museso c/ Société Grands Hôtels du Congo SA, Pourvoi n° 112/2016/PC.

³ En effet, il a fallu attendre 2020 pour voir la CCJA s'aligner sur la résistance des juridictions nationales en excluant les sociétés d'État de l'immunité d'exécution. Dans son arrêt n° 368/2020 du 26 novembre 2020, elle a jugé que la participation d'un État dans une société commerciale ne confère pas à celle-ci le statut de personne morale de droit public, estimant que « *la volonté du législateur OHADA était de permettre aux États de participer à la vie économique comme associé d'une société privée, et non de conférer à celle-ci une immunité d'exécution susceptible de porter préjudice au libre jeu de la concurrence* ». Cette jurisprudence, confirmée dans plusieurs décisions ultérieures (CCJA, 2ème ch., arr. n°076/2021, 29 avr.2021, Pourvoi n°204/2020/PC ; CCJA, 3ème ch., arr. n°139/2021, 24 juin.2021, Pourvoi n°338/2020/PC ; CCJA, 1ère ch., arr. n°053/2022, 03 mars 2022, Pourvoi n°030/2018/PC ; CCJA, 1ère ch., arr. n°028/2022, 17 févr.2022, Pourvoi n°377/2020/PC).

⁴ NDIAYE N-C-M., « Présentation des innovations du nouvel Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées et des voies d'exécution », *Lexbase Afrique-OHADA*, n°72, mars 2024, p. 25.

personnes publiques et l'effectivité des droits des créanciers, ce nouveau dispositif transforme-t-il véritablement le devenir de cette immunité dans l'espace OHADA ?

L'enjeu de cette interrogation est double. D'un point de vue pratique, il engage directement l'efficacité du droit OHADA et son attractivité pour les opérateurs économiques et investisseurs. D'un point de vue théorique, il interroge la capacité du droit communautaire à articuler harmonieusement les principes de souveraineté institutionnelle et d'effectivité juridictionnelle au sein d'un ordre juridique intégré¹.

Pour répondre à ces enjeux, notre analyse se déploiera en deux temps complémentaires. Nous examinerons d'abord les avancées normatives significatives introduites par la réforme, qui dessinent un modèle renouvelé et fonctionnel d'immunité d'exécution (I), avant de mettre en lumière les incertitudes persistantes et les défis structurels susceptibles de conditionner son effectivité pratique (II).

I. L'encadrement renouvelé de l'immunité d'exécution

La réforme de l'AUPSRVE dessine les contours d'un nouveau modèle d'immunité d'exécution, fondé sur une articulation plus équilibrée entre protection institutionnelle et effectivité des décisions de justice. En rompant avec la logique absolutiste antérieure, le législateur opère un déplacement conceptuel majeur ; l'immunité cesse d'être un privilège rigide et inconditionnel pour devenir un statut juridique modulable, adapté aux exigences du service public tout en intégrant l'impératif de responsabilité contractuelle²

Cette évolution marque l'ambition d'un réagencement global du droit de l'exécution, dans lequel les droits des créanciers sont reconnus sans sacrifier la continuité de l'action publique. Ce basculement vers une immunité fonctionnelle se matérialise par deux innovations majeures ; la délimitation stricte des bénéficiaires et l'ouverture à la

¹ TCHAKOUA J.M., « Entre dogme et recherche d'efficacité : réflexion sur l'exécution des décisions de justice en droit OHADA », in *Les horizons du droit OHADA, Mélanges en l'honneur du Professeur Filiga Michel SAWADOGO*, CREDIJ, 2018, p. 254.

² LELO PHUATI E., « De l'instauration d'un droit de l'exécution compatible avec l'objectif de la sécurité judiciaire dans l'espace OHADA », *Lexbase Afrique-OHADA*, octobre 2023, p. 54.

renonciation (A), d'une part, et l'institution de mécanismes procéduraux alternatifs à la saisie (B), d'autre part.

A. Une immunité juridiquement balisée

Une évolution attendue du régime de l'immunité d'exécution est consacrée par la révision de 2023, avec l'instauration d'un encadrement juridique désormais clair et accessible. Là où l'ancien article 30 laissait subsister une large marge d'interprétation, le texte révisé opère un recentrage méthodique sur les conditions d'octroi et de levée de l'immunité (1). Si cette évolution s'inscrit dans la continuité des orientations jurisprudentielles récentes, elle innove également par l'introduction de principes jusqu'alors législativement absents du droit OHADA, notamment la reconnaissance explicite de la faculté de renonciation (2).

1. La délimitation des bénéficiaires de l'immunité d'exécution

Le nouvel article 30 de l'AUPSRVE opère une détermination explicite du champ des entités bénéficiaires de l'immunité d'exécution, là où l'ancienne version, par sa formulation vague, entretenait l'incertitude. Le texte précise désormais que : « *sauf renonciation expresse, il n'y a pas d'exécution forcée ni de mesures conservatoires contre les personnes morales de droit public, notamment l'État, les collectivités territoriales et les établissements publics* »¹.

Cette disposition introduit ainsi une double avancée fondamentale. D'une part, elle érige un critère organique clair : seules les entités relevant du droit public peuvent se prévaloir de l'immunité. Sont ainsi exclues toutes les personnes morales de droit privé, quelle que soit la nature de leur capital ou leur mission d'intérêt général. Le texte rompt donc avec les approches antérieures qui mobilisaient tantôt le critère fonctionnel (activité de service public), tantôt le critère patrimonial (origine des ressources), pour justifier une protection élargie².

¹ Article 30 alinéa 1er de l'AUPSRVE du 17 octobre 2023, J.O. OHADA n°52 du 15 décembre 2023.

² SAWADOGO F.M., « L'immunité d'exécution des personnes morales de droit public dans l'espace OHADA », *Revue camerounaise de l'Arbitrage*, numéro spécial, février 2010, p. 149.

D'autre part, le texte fournit une énumération indicative mais structurante des bénéficiaires. Cette clarification répond à une évolution progressive de la jurisprudence de la CCJA¹. En effet, consacrant l'infexion jurisprudentielle de la CCJA, cette délimitation resserrée met un terme aux pratiques opportunistes de création d'entités à statut hybride, utilisées pour bénéficier abusivement de la protection. En imposant une lecture stricte fondée sur le statut juridique formel, le texte renforce la transparence du droit, la loyauté des relations contractuelles et l'égalité entre opérateurs économiques². Cette précision textuelle améliore également la prévisibilité contractuelle ; les créanciers disposent désormais, dès la formation du contrat, d'une lecture claire de leurs chances d'exécution en cas de contentieux. Cette transparence juridique est prédisposée à renforcer la confiance dans les relations d'affaires impliquant des personnes publiques et participe de l'objectif plus large de sécurité juridique poursuivi par le droit uniforme OHADA. En évitant à la fois les excès de protection et les incertitudes paralysantes.

Si cette délimitation des bénéficiaires constitue une avancée significative vers un avenir ambitieux, la consécration d'une faculté de renonciation à l'immunité représente un autre pilier essentiel de cet idéal.

2. La consécration d'une faculté de renonciation contractuelle comme instrument d'équilibre

La reconnaissance de la faculté de renonciation à l'immunité d'exécution s'inscrit dans le prolongement d'une orientation jurisprudentielle déjà amorcée par la CCJA. Par deux arrêts significatifs rendus en 2014 et 2020³, la Cour avait posé que l'immunité d'exécution ne pouvait être levée qu'en cas de consentement exprès. La réforme consacre cette exigence dans le corps même de l'AUPSRVE, confirmant une

¹ Si en 2005, l'arrêt Aziablevi Yovo avait entériné une lecture extensive de l'immunité, la Cour a progressivement restreint cette interprétation à partir de l'arrêt Mbulu Museso, puis de manière plus tranchée dans les décisions de 2020, en affirmant que la seule détention publique du capital ne suffisait pas à conférer une immunité d'exécution à une société de droit privé.

² ADJI I., « La révision de l'article 30 de l'AUPSRVE : la réduction du champ de protection de l'immunité d'exécution », *Lexbase Afrique-OHADA*, mars 2024, p. 7.

³ CCJA, Ass. plén., arrêt n° 136/2014 du 11 novembre 2014, Pourvoi n° 036/2012/PC, Ohadata J-15-226 ; CCJA, 1ère ch., arrêt n° 182/2020 du 28 mai 2020, Pourvoi n°288/2019/PC.

conception plus rigoureuse et sécurisante du régime dérogatoire de l'exécution forcée, en cohérence avec les standards internationaux¹.

Cette innovation s'avère particulièrement précieuse dans un contexte où les personnes publiques participent de plus en plus activement aux échanges commerciaux. Jusqu'alors, bon nombre de créanciers se trouvaient prisonniers d'une protection exorbitante dont les bénéficiaires pouvaient user comme d'un véritable « passe-droit »². Désormais, la possibilité d'une renonciation conventionnelle offre un levier de négociation significatif pour équilibrer les relations contractuelles.

Sur le plan théorique, cette évolution marque une étape importante dans la conceptualisation même de l'immunité d'exécution. D'un attribut régalien absolu et indisponible, celle-ci se transforme en une prérogative modulable, susceptible d'aménagements contractuels. Elle reflète le passage d'une conception statutaire et institutionnelle à une approche plus fonctionnelle et pragmatique, où la protection des personnes publiques cède devant les impératifs de bonne foi et de sécurité des transactions³.

Cette ouverture à la renonciation contribue par ailleurs à aligner le droit OHADA sur les standards internationaux contemporains. La Convention des Nations Unies sur l'immunité juridictionnelle des États et de leurs biens de 2004, quoique non encore en vigueur, consacre expressément cette possibilité⁴. Son article 19 dispose qu'aucune mesure de contrainte postérieure au jugement ne peut être prise contre les biens d'un État étranger, sauf si « l'État a expressément consenti à l'application de telles mesures » par divers moyens. En s'inspirant de cette approche, le législateur OHADA positionne le droit communautaire africain dans le mouvement global de rationalisation des immunités.

¹ LEOULANGER Ph., « L'immunité d'exécution des personnes morales de droit public », *Revue camerounaise de l'arbitrage*, numéro spécial, février 2010, p. 130, Ohadata D-11-42.

² SOH M., « Insaisissabilités et immunités d'exécution dans la législation OHADA ou le passe-droit de ne payer ses dettes », *Juridis*, n°51, 2008, p. 61, Ohadata D-08-27.

³ KENFACK DOUAJNI G., « L'exécution forcée contre les personnes morales de droit public dans l'espace OHADA », *Revue camerounaise de l'Arbitrage*, n°18, juillet-août-septembre 2002, p. 10, Ohadata D-02-28.

⁴ Convention des Nations Unies sur l'immunité juridictionnelle des États et de leurs biens du 02 décembre 2004, article 19.

Au-delà de cette redéfinition du périmètre juridique de l'immunité, la réforme innove plus radicalement encore en introduisant des mécanismes procéduraux alternatifs à la saisie.

B. L'émergence d'instruments procéduraux alternatifs pour concilier exécution effective et protection institutionnelle

La réforme ne s'est pas contentée de restreindre le champ d'application de l'immunité d'exécution. Elle innove également en introduisant des mécanismes destinés à préserver les droits des créanciers dans les situations où l'exécution forcée demeure légalement impossible. Ces instruments procéduraux alternatifs témoignent d'un changement de paradigme ; l'immunité n'est plus conçue comme un simple obstacle, mais comme un statut accompagné de contreparties procédurales visant à éviter toute paralysie du droit à l'exécution.

1. L'inscription budgétaire d'office comme levier d'exécution sans saisie

L'innovation la plus significative réside dans l'article 30-1, qui instaure un mécanisme d'inscription budgétaire obligatoire. Ce dispositif prévoit que : « *toute créance constatée par un titre exécutoire ou découlant d'une reconnaissance de dette par une personne morale de droit public [...] peut, après mise en demeure [...] restée infructueuse pendant un délai de trois mois [...], faire l'objet d'une inscription d'office dans les comptes de l'exercice et dans le budget de ladite personne morale, au titre des dépenses obligatoires* »¹.

Ce mécanisme constitue une solution intermédiaire entre l'immunité absolue, qui laissait le créancier démunie, et l'exécution forcée, jugée attentatoire à la continuité du service public. En permettant l'inscription de la créance au budget de la personne publique débitrice, il offre une alternative à la saisie tout en garantissant la prise en compte effective de la dette².

¹ Article 30-1 alinéa 1er de l'AUPSRVE du 17 octobre 2023, J.O. OHADA n°52 du 15 décembre 2023.

² NDIAYE N-C-M., « Présentation des innovations du nouvel Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées et des voies d'exécution », *Lexbase Afrique-OHADA*, n°72, mars 2024, p. 32.

L'inscription budgétaire présente plusieurs avantages : elle institutionnalise la dette publique comme engagement prioritaire, confère au créancier une voie administrative d'exécution, et respecte l'autonomie budgétaire des personnes publiques tout en les responsabilisant. L'article 30-1 ajoute que « les créances inscrites à la suite d'une demande d'inscription d'office portent de plein droit intérêt au taux légal en vigueur à compter de la mise en demeure », créant ainsi une incitation financière au paiement rapide¹.

Ce système s'inspire du droit budgétaire français, qui connaît la notion de « dépenses obligatoires »² pour les collectivités territoriales, mais l'adapte au contexte africain en tenant compte des spécificités des systèmes budgétaires des États membres de l'OHADA. Parallèlement à ce mécanisme d'inscription budgétaire, le législateur OHADA a également conçu un dispositif juridictionnel original fondé sur la préservation de la continuité du service public.

2. Le pouvoir d'appréciation du juge fondé sur la continuité du service public

Le second mécanisme alternatif figure à l'article 30-2 de l'AUPSRVE. Il permet au juge, dans des circonstances exceptionnelles, de suspendre l'exécution forcée engagée contre une entité non immunisée, lorsque celle-ci risque de porter gravement atteinte à la continuité d'un service public. Le texte précise que « *lorsque l'exécution forcée et les mesures conservatoires sont entreprises à l'égard de personnes morales autres que celles visées à l'article 30 [...] et sont de nature à porter gravement atteinte à la continuité du service public dont elle a la charge, le juge peut [...] prendre toutes mesures urgentes appropriées, en subordonnant de telles mesures à l'accomplissement, par le débiteur, d'actes propres à faciliter ou à garantir le paiement de la dette* »³.

¹ ZERBO A. G., *Analyse critique de l'effectivité du droit OHADA du recouvrement des créances*, éd. C.G.F., 2019, p. 248.

² L'article L.1612-15 du Code général des collectivités territoriales français prévoit ainsi que certaines dépenses, notamment celles résultant d'une décision juridictionnelle passée en force de chose jugée, sont considérées comme obligatoires et peuvent faire l'objet d'une inscription d'office par le préfet en cas de carence de la collectivité

³ Article 30-2 de l'AUPSRVE du 17 octobre 2023, J.O. OHADA n°52 du 15 décembre 2023.

Cette disposition concerne spécifiquement les personnes morales autres que celles visées à l'article 30, donc principalement les entités de droit privé chargées d'une mission de service public. Elle institue une protection fonctionnelle, fondée non sur la nature juridique de l'entité, mais sur les conséquences potentielles de l'exécution sur la continuité du service public¹.

Reposant sur trois piliers juridiques, ce mécanisme introduit une forme d'immunité fonctionnelle temporaire. Le premier pilier, représenté par la condition d'atteinte grave à la continuité du service public, consacre une approche téléologique où c'est la finalité (la préservation de l'intérêt général) qui justifie la protection. Le deuxième pilier réside dans la judiciarisation du mécanisme : contrairement à l'immunité classique qui s'impose de plein droit, cette protection est médiatisée par l'intervention du juge, qui dispose d'un pouvoir d'appréciation. Le troisième pilier tient à la contractualisation de la protection par l'exigence d'actes propres à faciliter ou garantir le paiement².

Ce triple mécanisme (finalisation, judiciarisation et contractualisation) dessine les contours d'une immunité d'exécution profondément renouvelée. Loin du privilège absolu qu'elle incarnait antérieurement, l'immunité se transforme en un statut juridique modulable, équilibré et orienté vers la conciliation des intérêts légitimes en présence.

Toutefois, si la direction empruntée par le législateur s'avère prometteuse, la mise en œuvre concrète de ce nouveau modèle demeure incertaine. Les mécanismes instaurés comportent des zones d'ombre susceptibles d'en compromettre l'efficacité pratique, comme nous le verrons par la suite.

II. Les conditions d'une effectivité renforcée

Si la réforme de l'AUPSRVE a indéniablement redessiné les contours de l'immunité d'exécution dans une perspective plus équilibrée, sa mise en œuvre effective demeure incertaine. Le passage de l'innovation conceptuelle à l'application concrète s'annonce

¹ SEJAN-CHAZAL Cl., « La réforme du droit OHADA de recouvrement », *Lexbase Afrique-OHADA*, mars 2024, p. 18.

² LELO PHUATI E., « La réforme de l'immunité d'exécution dans l'espace OHADA : entre avancées et persistance des brèches d'insécurité juridique et judiciaire », *Lexbase Afrique-OHADA*, mars 2024, p. 10.

semé d'embûches, tant en raison des imperfections rédactionnelles que des contraintes structurelles propres à l'espace OHADA. La fragilité du nouveau dispositif tient principalement à deux facteurs complémentaires : d'une part, les ambiguïtés conceptuelles laissées par le législateur, qui entretiennent une insécurité juridique préjudiciable à l'harmonisation recherchée (A) ; d'autre part, les obstacles institutionnels et culturels susceptibles d'entraver l'opérationnalisation des mécanismes d'exécution alternative, des défaillances qu'il conviendra néanmoins de surmonter par des voies de dépassement appropriées (B).

A. Les fragilités persistantes du nouveau dispositif

Il faut l'admettre, malgré les avancées notables qu'elle introduit, la réforme de l'AUPSRVE ne parvient pas à éliminer toutes les incertitudes qui entourent l'immunité d'exécution. Derrière l'apparente clarté du nouveau texte subsistent plusieurs failles juridiques et pratiques susceptibles de fragiliser son effectivité. Ces fragilités tiennent, d'une part, aux imprécisions normatives qui entretiennent une insécurité juridique (1), et, d'autre part, aux contraintes structurelles propres aux États membres, qui freinent l'opérationnalisation des mécanismes prévus (2).

1. Les imprécisions normatives

La révision de l'article 30 de l'AUPSRVE a permis de mieux encadrer le régime de l'immunité d'exécution, notamment en identifiant les personnes morales de droit public comme bénéficiaires prioritaires. Toutefois, la persistance de certaines imprécisions fragilise l'interprétation uniforme du texte et ouvre la voie à des divergences jurisprudentielles. L'usage de l'adverbe « notamment » pour introduire la liste des bénéficiaires suggère une énumération non exhaustive¹, sans qu'aucun critère ne soit fourni pour identifier d'autres entités potentiellement concernées. Cette ouverture

¹ Comme l'observe la doctrine spécialisée : « *la formulation du premier alinéa de l'article 30 de l'AUPSRVE révisé laisse penser que la liste des personnes immunisées n'est pas en soi exhaustive. Cette approche, qui rompt avec la tradition d'énumération limitative, peut susciter des interrogations sur la suite de la liste et l'autorité habilitée à la compléter* », V° LELO PHUATI E., « La réforme de l'immunité d'exécution dans l'espace OHADA », *op. cit.*, p. 9. Cette technique rédactionnelle, inhabituelle dans le droit OHADA, contraste avec la précision généralement requise en matière d'immunités d'exécution, comme l'illustre l'article 1er de la Convention européenne sur l'immunité des États du 16 mai 1972 qui énumère limitativement les bénéficiaires.

s'avère problématique dans un espace où les systèmes juridiques varient sensiblement¹, et où la notion de « *personne morale de droit public* » n'est ni définie ni harmonisée².

Par ailleurs, les nouveaux mécanismes introduits souffrent d'un manque de précision opérationnelle. Ainsi, pour ce qui est de la faculté de renonciation à l'immunité, le texte se borne à exiger qu'elle soit « *expresse* », sans en préciser la forme, le moment ou la portée. Cette indétermination contraste avec la rigueur habituellement requise en matière de renonciation à l'immunité d'exécution en droit comparé³. De même, le mécanisme d'inscription budgétaire prévu à l'article 30-1 laisse sans réponse des questions pratiques essentielles, notamment quant à l'autorité compétente, les délais applicables ou les conséquences du refus d'inscription⁴. Cette indétermination est problématique car l'inscription budgétaire constitue une atteinte à l'autonomie budgétaire de la personne publique concernée, et devrait être entourée de garanties procédurales précises⁵. Plus préoccupant encore, le texte ne prévoit aucune sanction en cas de refus ou d'inertie de l'autorité compétente face à la demande d'inscription.

¹ L'espace OHADA réunit dix-sept États dont les systèmes juridiques, bien que majoritairement inspirés du droit civil, présentent des particularités nationales notables. Cette hétérogénéité rend difficile une définition uniforme des personnes morales de droit public. V° ISSA-SAYEGH J., POUGOUÉ P-G. et SAWADOGO M., *OHADA : Traité et actes uniformes commentés et annotés*, 3ème édition, Juriscope, 2008, p. 22.

² En droit français, la notion de personne morale de droit public fait l'objet d'une jurisprudence administrative établie depuis l'arrêt Caisse primaire « Aide et Protection » (CE, 13 mai 1938). Le droit allemand distingue quant à lui entre « *Körperschaften des öffentlichen Rechts* » et « *Anstalten des öffentlichen Rechts* ». Cette diversité conceptuelle se retrouve dans l'espace OHADA où coexistent des influences juridiques multiples. L'absence de définition harmonisée au niveau communautaire constitue une lacune majeure, d'autant que certains États membres connaissent des catégories juridiques hybrides (sociétés d'économie mixte, autorités administratives indépendantes) dont la qualification demeure incertaine.

³ En droit comparé, la renonciation à l'immunité d'exécution est généralement soumise à des conditions strictes de forme et de fond. La jurisprudence française exige ainsi une renonciation « *expresse et spéciale* », c'est-à-dire désignant précisément les biens ou catégories de biens sur lesquels l'exécution est autorisée (Cass. civ. 1ère, 17 décembre 1991, n° 89-21.547). De même, l'article 9 de la Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des États du 2 décembre 2004 prévoit que la renonciation doit être « *expresse* » et ne peut être présumée. L'absence de telles précisions dans le texte OHADA constitue une régression par rapport aux standards internationaux et risque de générer des contentieux sur la validité des renonciations. V° LEBOULANGER Ph., *op. cit.*, p. 133.

⁴ L'absence de sanctions en cas de refus d'inscription budgétaire prive le dispositif OHADA de tout caractère contraignant et risque de le réduire à une simple déclaration d'intention. ZERBO A. G., *op. cit.*, p. 250.

⁵ DIAKHATÉ M., « Les procédures simplifiées et les voies d'exécution : la difficile gestation d'une législation communautaire », *Revue africaine de droit, d'économie et de développement*, 2006, p. 92.

L'article 30-1 se contente d'indiquer que la créance « *peut* » faire l'objet d'une inscription d'office, sans préciser les conséquences d'un refus. Cette absence de sanction est d'autant plus inquiétante que l'effectivité du mécanisme repose entièrement sur la bonne volonté de l'autorité budgétaire concernée, celle-là même qui a initialement refusé de payer la dette¹.

Enfin, concernant le pouvoir d'appréciation du juge fondé sur la continuité du service public (article 30-2), l'appréciation de la « *grave atteinte à la continuité du service public* » relève d'une analyse largement subjective.². En l'absence de critères objectifs, cette notion risque de donner lieu à des interprétations divergentes selon les juridictions nationales. De même, la nature des « *mesures urgentes appropriées* » que le juge peut ordonner n'est pas précisée, ce qui lui confère un pouvoir discrétionnaire considérable, susceptible de générer une jurisprudence imprévisible. Ces ambiguïtés conceptuelles se doublent de contraintes structurelles propres à l'environnement juridique, administratif et politique dans lequel la réforme est appelée à s'appliquer.

2. Les obstacles structurels à l'effectivité pratique

Au-delà des imprécisions conceptuelles, l'effectivité de la réforme se heurte à des obstacles structurels substantiels, liés aux spécificités des systèmes juridiques, administratifs et politiques des États membres de l'OHADA. Ces contraintes systémiques risquent de compromettre l'application concrète des mécanismes innovants introduits par la révision, transformant les ambitions réformatrices en simples déclarations d'intention.

Le mécanisme d'inscription budgétaire prévu à l'article 30-1 suppose un fonctionnement optimal des systèmes budgétaires nationaux, or ceux-ci présentent d'importantes disparités dans l'espace OHADA³. Les cycles budgétaires suivent des calendriers

¹ Cette lacune procédurale contraste avec les mécanismes d'exécution contre les personnes publiques développés dans d'autres systèmes juridiques. En France, la procédure de référé-provision (article R. 541-1 du Code de justice administrative) permet au juge d'ordonner le paiement d'une somme lorsque l'obligation n'est pas sérieusement contestable.

² LELO PHUATI E., « La réforme de l'immunité d'exécution dans l'espace OHADA », *op. cit.*, p. 11.

³ Ces disparités touchent tant les procédures budgétaires que les systèmes comptables publics. Certains États (Sénégal, Côte d'Ivoire) ont modernisé leur gestion budgétaire, tandis que d'autres connaissent encore des systèmes archaïques. V. ISSOUFOU A., « La transparence

rigides qui peuvent compliquer l'inscription d'office d'une créance en cours d'exercice¹. De nombreux États membres connaissent par ailleurs des difficultés budgétaires structurelles, avec des déficits chroniques et une capacité de paiement limitée². Dans ces contextes de rareté des ressources, l'inscription d'une créance au budget ne garantit nullement son paiement effectif, la distinction classique entre l'ordonnancement de la dépense et son paiement par le comptable public prenant ici tout son sens³.

L'article 30-2 institue un nouveau contentieux potentiellement complexe, susceptible d'instrumentalisation. L'appréciation de la « *grave atteinte à la continuité du service public* » relève d'une analyse largement subjective, d'autant plus préoccupante que l'indépendance de la justice face au pouvoir exécutif n'est pas toujours pleinement garantie dans certains États africains. L'intervention possible du Ministère public introduit un déséquilibre potentiel dans la relation créancier-débiteur, au détriment du créancier confronté non seulement à son débiteur, mais aussi à l'autorité publique.

L'absence généralisée de sanctions constitue le point faible majeur de la réforme. Concernant l'inscription budgétaire, aucune sanction n'est prévue en cas de refus. Le créancier qui se heurterait à une fin de non-recevoir se retrouverait dans une impasse procédurale, sans recours efficace. De même, le non-paiement effectif ne fait l'objet d'aucune conséquence juridique autre que les intérêts au taux légal, sanction potentiellement dérisoire. Cette absence de mécanismes coercitifs transforme les innovations introduites en simples facultés dépourvues de caractère contraignant. Ces

des finances publiques : un nouveau principe budgétaire dans l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA) ?», « La modernisation de la gestion budgétaire en Afrique de l'Ouest », en ligne, <https://ceracle.com/wp-content/uploads/2020/07/La-transparence-budgetaire..>, consulté le 24 Mai 2025

¹ Le principe d'annualité budgétaire commun à l'ensemble des états membres interdit aux personnes morales de droit public d'engager une dépense non inscrite préalablement au budget annuel.

² Selon la Banque mondiale, plusieurs États de l'espace OHADA présentent des ratios dette/PIB préoccupants : Cameroun (43,7%), Sénégal (68,4%), Burkina Faso (54,6%) en 2023. V. Banque mondiale, *Africa's Pulse*, vol. 27, avril 2023, p. 34.

³ Cette distinction, héritée du droit budgétaire français, permet aux comptables publics de refuser le paiement de dépenses régulièrement ordonnancées en cas d'insuffisance de trésorerie. V. MUZELLEC R., *Finances publiques*, 17ème édition, Sirey, 2016, p. 312.

défaillances structurelles appellent nécessairement une réflexion sur les voies de dépassement susceptibles de renforcer l'effectivité du nouveau dispositif.

B. Les voies de dépassement par l'initiative nationale

Si les défaillances identifiées dans le nouveau dispositif constituent autant d'obstacles à son effectivité, elles ne condamnent pas pour autant la réforme à l'inefficacité. L'expérience démontre que les lacunes du droit communautaire peuvent être efficacement comblées par l'initiative des États membres, à travers des mesures nationales d'accompagnement qui précisent (1) et opérationnalisent les mécanismes introduits par l'AUPSRVE révisé (2).

1. L'encadrement normatif par les instruments nationaux

En notre sens, l'évolution jurisprudentielle constitue la première voie de clarification des ambiguïtés conceptuelles identifiées. Les juridictions nationales, confrontées concrètement aux difficultés d'interprétation du nouvel article 30, peuvent progressivement préciser les contours des notions floues laissées par le législateur communautaire. L'absence de définition harmonisée de la « *personne morale de droit public* » peut ainsi être compensée par l'émergence d'une jurisprudence convergente, nourrie par les échanges entre magistrats des différents États membres¹. De même, l'appréciation de la « *grave atteinte à la continuité du service public* » peut faire l'objet d'une construction prétorienne progressive, à partir de critères objectifs dégagés par la pratique judiciaire². Cette construction jurisprudentielle présente l'avantage de la souplesse et de l'adaptation aux réalités locales, tout en contribuant à l'harmonisation recherchée par le droit OHADA.

¹ Cette convergence jurisprudentielle peut s'appuyer sur les mécanismes de formation continue des magistrats développés dans l'espace OHADA, notamment l'École régionale supérieure de la magistrature (ERSUMA). Comme le souligne la doctrine, ces formations constituent un vecteur essentiel de « préservation de la sécurité juridique et judiciaire des affaires », l'harmonisation jurisprudentielle nécessitant « l'intensification de la vulgarisation du droit OHADA » auprès des praticiens. V. NZOHABONAYO A., « *Préservation de la sécurité juridique et judiciaire des affaires à travers les formations : cas de l'ERSUMA et des commissions nationales OHADA* », *Uniform Law Review*, vol. 23, n° 1, mars 2018, p. 129.

² En droit français, la construction jurisprudentielle de la notion de continuité du service public s'est étalée sur plusieurs décennies, aboutissant à une grille d'analyse relativement stable. Cette expérience pourrait inspirer les juridictions de l'espace OHADA. V. BRACONNIER S., *Droit des services publics*, 4ème édition, PUF, 2019, p. 78.

Parallèlement, l'adoption de textes nationaux d'application permet de combler les lacunes procédurales les plus criantes. Les États membres conservent une marge de manœuvre substantielle pour préciser les modalités pratiques des mécanismes introduits par la réforme, notamment en matière de renonciation à l'immunité et d'inscription budgétaire. Des décrets d'application peuvent ainsi encadrer les conditions de forme et de fond de la renonciation, en s'inspirant des standards internationaux en la matière¹. De même, l'identification de l'autorité compétente pour procéder à l'inscription budgétaire, les délais applicables et les voies de recours en cas de refus peuvent faire l'objet de textes réglementaires nationaux, comblant ainsi les silences du texte communautaire.

L'expérience camerounaise illustre parfaitement cette démarche volontariste d'accompagnement national de la réforme. Par lettre-circulaire n° 0000022 du 13 septembre 2024, le Ministre des Finances camerounais a défini les modalités concrètes d'application de l'article 30-1 de l'AUPSRVE révisé². Cette circulaire répond directement aux interrogations soulevées par l'imprécision du texte communautaire : elle identifie l'autorité compétente (le Ministre des Finances), précise la procédure à suivre (création d'un cadre permanent d'examen des demandes), et organise un dispositif préventif de gestion des différends. Plus remarquable encore, ce texte instaure une obligation de reporting semestriel permettant une « *gestion prévisionnelle des charges résultant des titres exécutoires* », répondant ainsi aux préoccupations d'équilibre budgétaire des entités publiques. Cette initiative démontre qu'une volonté politique suffisante permet de transformer les innovations conceptuelles en mécanismes opérationnels.

2. L'accompagnement organisationnel et la coopération inter-États

Au-delà des textes, l'effectivité de la réforme suppose également des adaptations organisationnelles au sein des administrations nationales. La formation des agents

¹ L'article 9 de la Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des États du 2 décembre 2004 peut servir de modèle pour l'encadrement national des renonciations à l'immunité d'exécution.

² République du Cameroun, Ministère des Finances, Lettre-circulaire n° 0000022 du 13 septembre 2024 relative à la procédure d'inscription d'office instituée par l'Acte Uniforme OHADA portant Organisation des Procédures simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution (AUPSRVE) révisé.

publics, notamment des comptables publics et des responsables budgétaires, constitue un préalable indispensable à la mise en œuvre des nouveaux mécanismes. De même, la standardisation des procédures, par l'adoption de formulaires types et de guides pratiques, peut considérablement faciliter l'application du dispositif. L'exemple camerounais révèle l'importance de ces aspects organisationnels : la création d'un « cadre permanent d'examen des demandes » matérialise la volonté de donner une traduction concrète aux dispositions de l'AUPSRVE révisé.

L'harmonisation des pratiques nationales peut par ailleurs bénéficier d'initiatives de coopération entre États membres, sans nécessiter de nouvelles interventions du législateur communautaire. Les échanges d'expériences, organisés dans le cadre de colloques ou de formations communes, permettent de diffuser les bonnes pratiques et de favoriser une convergence progressive des interprétations¹. De même, la publication régulière de la jurisprudence nationale dans des revues spécialisées contribue à l'émergence d'une doctrine commune sur les questions d'interprétation. Ces mécanismes de soft law présentent l'avantage de préserver la flexibilité nécessaire à l'adaptation aux spécificités nationales, tout en œuvrant à l'objectif d'harmonisation poursuivi par l'OHADA.

Cette approche pragmatique ne résout certes pas toutes les difficultés identifiées, notamment l'absence de sanctions en cas de non-respect des nouvelles obligations. Elle offre néanmoins des perspectives réalistes d'amélioration de l'effectivité du dispositif, en exploitant les marges d'action laissées aux États membres par le droit communautaire. L'initiative camerounaise, si elle se révèle concluante, pourrait ainsi inspirer d'autres États et contribuer à l'émergence d'un modèle d'application harmonisé de la réforme de l'immunité d'exécution.

¹ L'Association pour l'unification du droit en Afrique (UNIDA) organise régulièrement de tels échanges dans différents États membres, contribuant à l'harmonisation des pratiques et à la diffusion des innovations nationales. V. « Droit OHADA / Guinée : Communiqué de l'Association pour l'Unification du Droit en Afrique (UNIDA) », OHADA.com, 23 septembre 2022.

