

La "déprofessionnalisation" de la qualité de transporteur routier de marchandises : une approche de l'article 2 (k) de l'Acte uniforme OHADA relatif aux contrats de transport de marchandises par route.

Par

Joseph-Alain BATOUAN

Doctorant en Droit

*Chercheur associé au Centre de Droit Maritime et Océanique (CDMO), Nantes
Chargé de travaux dirigés à la Faculté de Droit, Université de Yaoundé II – Soa*

Signé le 22 mars 2003 à Yaoundé, l'Acte uniforme OHADA relatif aux contrats de transport de marchandises par route est entré en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2004. Ce texte marque une étape déterminante dans le processus d'harmonisation et d'unification du droit privé des affaires des Etats membres, en modernisant et en adaptant leur corpus juridique aux récentes évolutions économiques et technologiques.

En effet, jusqu'à l'entrée en vigueur de l'AUCMR, dans la majorité des Etats, le contrat de transport routier interne de marchandises restait entièrement régi par les articles des anciens Codes civil et de commerce français. Pour garantir la sécurité juridique, il va sans dire qu'une réforme législative s'imposait, et elle est le fait, dans le domaine qui nous intéresse, de l'AUCMR.

Cependant, les modifications et les innovations apportées par l'AUCMR ne vont pas sans susciter des questionnements au regard des réalités ou de la pratique de l'activité et des contrats de transport routier de marchandises dans l'espace OHADA. C'est le cas de la définition du "transporteur" qui se démarque de la conception jusque là consacrée dans les droit internes et communautaires africains et européens.

La situation générée mérite dès lors que l'on s'y attarde un instant, car si la nouvelle conception du transporteur en droit interne et communautaire marque une ouverture de l'activité de transport et semble mieux tenir compte des intérêts économiques, il n'en demeure pas moins vrai que la préexistence des textes nationaux et sous-régionaux spécialisés, favorables au statut de professionnel du transporteur routier de marchandises, puisse conduire à des conflits de qualification et de lois dans certaines hypothèses. En d'autres termes, non seulement la nouvelle appréhension du transporteur par les règles matérielles OHADA se démarque du droit jusqu'à présent en vigueur (I), mais cette démarcation, qui pourrait aboutir à une redéfinition du statut des acteurs du transport routier, ne met pas l'activité à l'abri de conflits éventuels des ordres juridiques qui jusqu'ici cohabitent dans l'espace OHADA (II).

I – UNE DEMARCATIION DE LA CONCEPTION CLASSIQUE DU TRANSPORTEUR

Inspiré de la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route (CMR) du 19 mai 1956, l'AUCMR n'a pas maintenu en droit interne la conception classique du transporteur (A). En consacrant une approche uniquement tolérée en transport routier international de marchandises, son article 2 (k) constitue à cet égard un contre-courant législatif et doctrinal (B).

A- L'exigence classique de la qualité de professionnel du transporteur

Très présente dans les systèmes juridiques inspirés du droit romain, l'exigence de la qualité de professionnel du transporteur routier de marchandises a été admise dans la quasi-totalité des droits des Etats parties au Traité OHADA à travers les anciens articles des Codes Civil et Commercial français ci-dessus mentionnés. Le Code de commerce, plus spécialement, utilisait l'expression de "*voiturier*" pour désigner le transporteur. Partant de là, la doctrine a bâti une théorie sur la qualité de professionnel du transporteur routier. Selon le Doyen Rodière en effet, une analyse des régimes des articles 1782 et suivants du Code civil et 102 et suivants de l'ancien Code de commerce français permet de réserver, "*pour plus de clarté l'expression " contrat de transport " à la désignation des contrats conclus par un voiturier professionnel.*"

En droit interne, le statut de professionnel, plus qu'une simple exigence, est quasiment demeuré une condition d'identification du contrat de transport et donc, une condition d'application du régime spécial prévu à cet effet. Plusieurs arguments ont été avancés pour justifier cet état de choses, mais nous n'en présenterons ici que deux.

Le premier est lié au contexte socio-économique et technologique de l'époque pendant laquelle ces Codes ont été conçus. A cette époque, posséder un véhicule routier était un luxe, un signe de grandeur, et en posséder un pour l'activité de transport des biens appartenants à des tiers s'interprétait très rapidement comme un investissement commercial, et donc professionnel.

Le second argument tient au régime impératif des obligations et de la responsabilité du transporteur, et spécialement du transporteur routier de marchandises, régime qui a été jugé comme étant trop contraignant pour s'appliquer à un transporteur non professionnel. Dans ce sens, seul un professionnel, sensé avoir la connaissance et maîtrise desdites règles, peut se voir appliquer ce régime spécial. Le transporteur occasionnel demeurerait dès lors soumis aux règles du droit commun du contrat d'entreprise.

En Europe, cette conception a presque toujours été entérinée par les législateurs communautaires, bien au-delà du transport routier des marchandises, malgré l'atténuation majeure longtemps consacrée par la CMR en matière de transport international.

Les textes communautaires africains avaient jusqu'ici adopté la même conception, comme l'illustre entre autre, l'adoption par la CEMAC de l'ACTE N° 596 - UDEAC - 612 - CE - 31 portant réglementation des conditions d'exercice de la profession de transporteur routier inter-Etats de marchandises diverses du 05 juillet 1996.

Les enjeux économiques et sécuritaires ont généralement justifiés cette orientation que l'article 2 (k) de AUCMR vient remettre en cause.

B – L’admission de l’indifférence de la qualité de professionnel par l’article 2 (k) de l’AUCMR

En consacrant dans son article 2 plusieurs alinéas à la définition de certaines notions fondamentales indissociables du contrat de transport, le législateur OHADA innove. C’est ainsi qu’aux termes de l’article 2 (k) de l’AUCMR, doit être considéré comme "*transporteur*" toute "*personne physique ou morale qui prend la responsabilité d’acheminer la marchandise du lieu de départ au lieu de destination*".

Cependant cette définition, sans l’exclure, fait abstraction de l’exigence d’un transporteur professionnel, et le transport effectué à titre onéreux par des non-professionnels rentre dans le champ de l’AUCMR qui s’identifie sur ce point à la Convention CMR. Ainsi dans la pratique, un déplacement de marchandises effectué par toute personne physique ou morale (de droit public ou de droit privé) est considéré comme transport routier au sens de l’AUCMR. A titre d’exemple, sera considérée comme transporteur une entreprise qui accepte occasionnellement de transporter les marchandises d’une autre entreprise ou d’une tierce personne physique dans un véhicule destiné à sa propre exploitation industrielle ou commerciale, contre rémunération. La solution est identique pour une personne privée non commerçante qui prend fortuitement la responsabilité d’acheminer une marchandise dans des conditions identiques, et ce quelles que soient les circonstances de son engagement et la brièveté de la distance parcourue.

Jouira également de la qualité de transporteur au sens de l’article 2 (k) de l’AUCMR, tout autre professionnel de transport, intermédiaire ou auxiliaire, à partir du moment où il aura pris "*pris la responsabilité d’acheminer la marchandise*". Dans cette lancée, rien n’exclut que le "*transporteur*" soit celui qui se contente simplement d’organiser l’acheminement des marchandises à la manière d’un auxiliaire de transport, notamment du commissionnaire de transport des pays civilistes, ou, plus globalement, comme un entrepreneur de transport multimodal au sens de la Convention des Nations Unies sur le Transport Multimodal International de Marchandises du 24 mai 1980, le transporteur n’étant pas tenu d’exécuter lui-même le déplacement de la marchandise.

S’agit-il dès lors d’une dynamique tendant à redéfinir lesdites professions ? Les implications de l’article 2 (k) méritent d’être envisagées.

II – UNE REDEFINITION DU STATUT DES ACTEURS DU TRANSPORT ROUTIER DE MARCHANDISES ?

La définition du transporteur routier de marchandises, telle que formulée par l’AUCMR, draine des effets certains. D’une part elle a l’avantage de ramener la rémunération de la prestation au centre des éléments de qualification du transporteur public de marchandises (A). D’autre part, du fait de la coexistence de textes sous-régionaux spéciaux ayant consacré la qualité de professionnel des acteurs du transport routier public de marchandises, elle pourrait être le véhicule de conflits divers (B).

A- L’affirmation de la rémunération comme critère du transport public de marchandises

Remise en cause par certains auteurs, l'exigence du caractère professionnel du transporteur comme élément déterminant du contrat de transport routier public de marchandises, a été souvent considérée comme un mécanisme ayant pour principal objectif de protéger la profession et le secteur de transport concerné. L'on peut prendre pour exemple l'exigence généralement retrouvée d'un agrément, agrément qui sous-entend remplit, dans l'Union Européenne notamment, une condition d'honorabilité.

Dans l'espace OHADA, l'AUCMR, vient dès lors ouvrir l'exercice de l'activité de transporteur public de marchandise en ne retenant comme condition principale que l'existence d'une rémunération du "transporteur", contrepartie de l'engagement "*d'acheminer la marchandise*", pour appliquer le régime spécial qui est le sien.

La rémunération s'entend non seulement comme un paiement en espèces du prix convenu par les parties (et auquel vient s'ajouter les frais accessoires raisonnablement engagés par le transporteur pour la concrétisation du transport), mais aussi comme toute autre forme d'acquittement de sa dette par le débiteur du fret. Il ne serait donc pas exagéré de considérer, comme équivalent à une rémunération, la réalisation par le débiteur du fret d'un autre acheminement de marchandises qui bénéficierait au transporteur initial ou à son activité, si tel a été l'accord passé entre les parties. Ce cas de figure est bel et bien envisageable en pratique dans les rapports entre deux professionnels, industriels ou commerçants, qui s'échangeraient réciproquement des prestations de transport sur certains trajets. Dans cette hypothèse les deux industriels, chacun pour le déplacement effectué sous sa responsabilité, seront légalement considérés comme transporteurs publics de marchandises selon l'AUCMR.

Une telle approche préserve les intérêts du propriétaire de la marchandise par la soumission au régime rigoureux du contrat de transport tout transport rémunéré, sans tenir compte de la qualité de celui qui en répond. Par ailleurs, elle simplifie l'exercice de l'activité de transport en y admettant et en protégeant a priori tout transporteur à titre onéreux, indépendamment d'une inscription dans un registre de commerce ou professionnel.

L'on se retrouve dès lors face à une "*libéralisation de fait*" du secteur des transports routiers de marchandises dans la zone OHADA. Or ce secteur est actuellement fragilisé par l'insécurité et l'insuffisance des infrastructures. Il cèderait donc certainement face à une "*concurrence ruineuse*" et à des excès générés par des entreprises nouvelles, conséquences inévitables d'une déréglementation de l'accès au marché qui engendrera l'augmentation d'une clandestinité déjà révélée préjudiciable à la santé économique et sociale des entreprises de transport routier de marchandises en Afrique. La crise qu'a connue le secteur des transports routiers de marchandises en Europe vers la fin du siècle dernier peut être prise pour exemple

Vu sous cet angle, l'article 2 (k) devient une éventuelle source de crise, situation que vient aggraver la prise en compte des textes communautaires spéciaux (pour ne pas citer les lois nationales) coexistant parallèlement avec l'ordre juridique OHADA.

B – Les conflits éventuels des ordres juridiques sur le régime applicable aux acteurs du transport routier de marchandises

Comme mentionné dans notre première partie, l'article 2 (k) de l'AUCMR définit le transporteur tout simplement comme celui qui "*prend la responsabilité d'acheminer la*

marchandise ".

De son côté, l'ACTE N° 596 - UDEAC - 612 - CE – 31 portant réglementation des conditions d'exercice de la profession de transporteur routier inter-Etats de marchandises diverses du 05 juillet 1996, en vigueur dans la zone CEMAC a consacré l'approche classique du transporteur routier des marchandises, beaucoup plus restrictive que celle retenue par l'AUCMR. C'est ainsi qu'aux termes de l'article 1^{er} de cet Acte UDEAC-CEMAC, *"Est considérée comme transporteur routier Inter-Etats, toute personne physique ou morale résident dans l'un des Etats de l'Union, dûment autorisée par le Ministère Chargé des Transports dudit Etat à exercer comme transporteur routier national et qui exécute après agrément de l'Union Douanière et Economique de l'Afrique Centrale pour son propre compte ou pour le compte d'autrui moyennant rémunération, une opération de déplacement, d'un Etat à un autre, des marchandises dont elle demeure garante et possède l'entière maîtrise technique et commerciale."*

La lettre des deux articles permet à elle seule d'établir à la fois la différence de conception du transporteur de marchandises et de l'approche du domaine du contrat de transport routier de marchandises. Ces deux définitions ont pourtant été formulées pour rendre aisée l'application de deux textes inspirés de la CMR.

En outre, la situation générée par la confrontation des textes UDEAC-CEMAC et OHADA va bien au-delà de l'opposition sur le statut du transporteur routier. L'examen simultané de l'Acte n°3/98-UDEAC-648-CE-33 du 5 février 1998 portant réglementation des conditions d'exercice des professions maritimes et des auxiliaires des transports en UDEAC-CEMAC permet une assimilation, voire une confusion de la définition qui y est donnée au *"Commissionnaire de transport"* à celle que l'article 2 (k) de l'AUCMR a retenue pour le *"Transporteur"*. Selon ce texte en effet, le commissionnaire de transport s'entend comme *" Toute personne physique ou morale chargée d'organiser ou d'exécuter sous sa responsabilité les opérations d'acheminement des marchandises"*. Etant donné que ces deux acteurs sont rémunérés et jouissent tous d'une autonomie dans la réalisation de leurs obligations, l'on en arrive quasiment à une confusion des statuts des différents acteurs du transport routier. Il n'est d'ailleurs pas exclu d'entrevoir une dilution des rôles et des régimes applicables à ces acteurs, tout semblant reposer uniquement sur le fait de prendre la *" responsabilité des opérations d'acheminement des marchandises"*.

Pareil rapprochement dans la définition de deux situations entièrement distinctes quant à leur régime accroît les risques de conflits de qualification, spécialement lorsqu'on prend en compte le caractère consensuel du contrat de transport et la pratique actuelle de l'opération de transport routier de marchandises en Afrique.

A l'extrême, l'opposition mise en exergue dépassera très rapidement le stade d'un conflit de conventions pour devenir soit un conflit de juridictions, du fait de la possible divergence des interprétations des juges CEMAC et OHADA, soit un conflit d'ordres juridiques, conséquences d'une superposition de textes à champ d'application limité portant non seulement sur un même secteur, mais régissant chacun de façon complémentaire un aspect dudit secteur.

En somme, si dans le but d'éviter des divergences d'interprétations l'AUCMR a donné une définition assez large du transporteur routier de marchandises, ladite définition, en réaffirmant la place indispensable de la rémunération dans la qualification du contrat de transport routier public de marchandises, consacre par la même occasion l'indifférence de la qualité de professionnel du

transporteur dans la mise en œuvre du régime spécial attaché à ce contrat.

Cependant, par la relativité de leur précision, les définitions ainsi introduite par l'article 2 de l'AUCMR dans les systèmes juridiques nationaux et communautaires des pays de l'OHADA, plutôt que de garantir l'uniformité et l'efficacité recherchées, risque de devenir "*le talon d'Achille*" de cet ensemble normatif, engendrant non seulement une crise de l'activité de transport, mais aussi la confusion des différents acteurs du transport routier et des conflits entre les ordres juridiques coexistant dans la zone.

L'idéal serait donc peut-être aujourd'hui de repenser l'unification du droit en Afrique en affinant davantage les frontières qui séparent, entre autre, le droit privé et le droit public, communautaire notamment, ce qui permettrait à l'OHADA d'uniformiser, après les règles matérielles applicables aux contrats de transport routier de marchandises, celles relatives au statut des acteurs de l'opération de transport. L'évolution du champ normatif de l'Union Européenne en la matière pourrait logiquement être considérée comme un signe révélateur dans ce sens.