

L'ARBITRAGE EN DROIT AFRICAIN DU TRAVAIL*

(Rétrospective et perspectives à la veille de l'Acte
uniforme OHADA sur le droit du travail)

par Henri TCHANTCHOU,
Juge aux tribunaux de Yokadouma

INTRODUCTION

Au sens strict, l'arbitrage se définit comme «une procédure de règlement des litiges par une personne privée, dite arbitre, investie par les parties du pouvoir de juger» (1). C'est une instance juridictionnelle et c'est en cela qu'elle est différente des autres modes alternatifs de résolution des litiges (MARL) telles la conciliation et la médiation : «le conciliateur s'efforce de rapprocher les parties en litige, afin que celles-ci trouvent un terrain d'entente... le médiateur peut aller plus loin que le conciliateur et proposer même un règlement ; il ne peut à la différence de l'arbitre, imposer entre parties une solution» (2). Il a un fondement conventionnel et c'est ce qui distingue l'arbitre du juge étatique établi par le Souverain.

L'arbitrage apparaît beaucoup plus comme une voie de réconciliation et d'apaisement qu'une procédure de délibération et de divorce. Et c'est précisément le plus grand besoin du climat social que la flexibilité et les arrangements. La préservation de l'emploi, la prospérité de l'entreprise, le développement économique, la paix et la stabilité sont autant d'enjeux souvent divergents pour lesquels l'Etat doit de tout temps courir après un «équilibre inaccessible».

On comprend ainsi pourquoi, en matière sociale, les pouvoirs publics favorisent les ententes en même temps qu'ils sont très présents. Les Accords tripartites (Etat-employeurs-employés) sont alors encouragés aussi bien pour prévenir que pour régler les contentieux.

La prévention des conflits relève beaucoup plus du domaine de l'administration active ; les négociations et arrangements pré-conten-

(*) Nous profitons de cette contribution pour renouveler nos hommages au Pr. Philippe Fouchard, rédacteur en chef de la *Rev. frse d'arbitrage*, un des artisans de l'arbitrage OHADA, décédé en 2004 dans un accident d'avion à Charm-el-Cheikh en Egypte

(1) Ph. Tiger, *Le droit des affaires en Afrique*, Que sais-je ?, 3^e édit, 2001, p. 116.

(2) P.-G. Pougué, J.-M. Tchakoua et A. Fénéon, *Droit de l'arbitrage dans l'espace OHADA*, PUA, 2000, p. 9 et s.

tieux, source du droit du travail, ne nous intéressent par conséquent pas dans le cadre de la présente étude (3). Lorsque le conflit social est né, le besoin de négociation en vue d'un règlement pacifique fait place à des mécanismes divers - conciliation, médiation, arbitrage - afin d'attendrir la rigidité des tribunaux.

Nous ne nous attarderons pas sur les subtilités des modes alternatifs de règlement des différends ; tel n'est pas l'objet de notre réflexion. Nous examinerons simplement l'arbitrage et tout ce qui s'en rapproche, appliqué au droit du travail. Partant du corpus juridique camerounais, semblable à celui de beaucoup de pays d'Afrique noire ex-colonie (4) française, nous parviendrons au système intégré de Droit des Etats africains membres de l'OHADA ; cet espace OHADA (5) constituera la sphère géographique de notre travail.

L'arbitre tire son pouvoir de juger de la volonté des parties litigantes. Ce pouvoir créateur de la volonté des parties et son régime essentiellement de droit privé permettent également de différencier l'arbitrage, ainsi rigoureusement entendu, des procédés particuliers entretenus par le droit du travail dans le règlement des litiges sociaux : la conciliation dans les différends individuels, la négociation et « l'arbitrage » dans les conflits collectifs.

Ces procédés sont mal nommés. Pas seulement parce qu'ils sont institués par les lois étatiques et s'imposent à l'employeur et aux employés, mais surtout parce que, on le verra, l'office du fonctionnaire conciliateur ou du conseil d'arbitrage s'émancipe des pouvoirs classiques de pareils tiers librement établis par les parties.

La conciliation dans les intérêts individuels et les négociations collectives (6) constituent cependant, pour ainsi dire, le droit institutionnel du règlement extrajudiciaire des conflits de travail. Ces modes d'apurement du contentieux s'accommodent de l'hostilité consensuelle admise jusqu'ici par la doctrine et la jurisprudence quant à l'arbitrabilité des différends de travail (7).

(3) Voir à ce sujet J.-C. Nschimi, « La négociation en droit du travail camerounais », *RJA* 1994, p. 113 et s.

(4) L'ex-Cameroun oriental, confié à la France par la défunte Société des Nations, puis par l'ONU, suivant les régimes respectifs de mandat et de tutelle, avait reçu, comme les ex-colonies d'Afrique occidentale et équatoriale française, extension des textes juridiques métropolitains rendus applicables dans ces parties du continent.

(5) L'espace OHADA comprend à ce jour 16 Etats : Bénin, Burkina-Faso, Cameroun, Centrafrique, Comores, Congo, Côte-d'Ivoire, Gabon, Guinée, Guinée-Bissau, Guinée Equatoriale, Mali, Niger, Sénégal, Tchad, Togo.

(6) Négociations collectives tendant au règlement des différends collectifs à distinguer des négociations collectives conduisant à l'élaboration du droit du travail, particulièrement des conventions collectives.

(7) J.-M. Tchakoua, « Arbitrabilité des différends dans l'espace OHADA », revue *Penant*, 2001, spéc. p. 13 et s.

Le visage actuel, obrepticement conquérant de l'arbitrage OHADA, et la volonté affirmée de ses initiateurs de l'encourager comme moyen alternatif de règlement des litiges contractuels offrent de quoi mijoter. Qu'il soit *ad hoc*, institutionnel d'émanation privée ou autonome sous l'égide de la Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA) (8), l'arbitrage ne veut plus se limiter aux litiges commerciaux, ni même professionnels, et ceci quelle que soit la manière par laquelle les parties décident de l'appeler (par voie de compromis ou de clause compromissoire) (9). La matière refuse désormais tout confinement aux litiges internationaux et se prédispose pour le règlement de tout différend d'ordre contractuel (10), ou plus largement portant sur les droits dont les parties ont la libre disposition (11).

A l'heure où un avant projet d'Acte uniforme OHADA portant sur le droit du travail fait sans cesse des navettes entre les commissions nationales OHADA et le secrétariat permanent de l'Organisation, il nous est apparu opportun de faire le point sur la question de l'arbitrage en matière sociale, afin de baliser des pistes pour la nouvelle législation imminente.

Pour les besoins de cette thématique, nous envisagerons le concept d'arbitrage sous un aspect suffisamment large pour inclure dans son domaine les techniques de règlement extra ou mi-judiciaire sus-évoqués. Nous les étudierons sous une rubrique qu'il nous est loisible de qualifier de procédés quasi arbitraux de règlement des différends de travail (I). C'est l'appréhension de ce champ davantage de droit positif qui rendra aisée l'analyse beaucoup plus prospective de la question de l'arbitrabilité des conflits de travail (II).

I - L'ACQUIS : LES RÈGLEMENTS QUASI ARBITRAUX DES DIFFÉRENDS DE TRAVAIL

Pendant l'exécution du contrat de travail ou lors de sa résiliation, des conflits peuvent naître entre employeurs et employés. Ces conflits sont généralement de deux ordres, à savoir les conflits individuels et les conflits collectifs.

(8) N. Pilkington et S. Thouvenot, « Les innovations de l'OHADA en matière d'arbitrage », *JCP* éd. Entreprise et affaires, n° 05, supplément à la *Semaine jur.* n° 44 du 28 octobre 2004, p. 28 et s.

(9) Les parties contractantes peuvent décider de soumettre leurs contestations éventuelles à l'arbitrage par une clause du contrat principal ou par un accord séparé dits compromissoires. Si elles décident de l'arbitrabilité positive de leur contentieux après sa naissance, on parle de compromis d'arbitrage. Pour plus de détails, lire Pougoué et alii, *ouv. préc.* p. 35 et s.

(10) Art. 21, Traité de Port-Louis du 17 oct 1993 relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique.

(11) Art. 2 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage (AUA).

Le différend individuel né à l'occasion du contrat de travail entre un employeur et un travailleur se distingue du conflit collectif qui oppose l'employeur et une collectivité de salariés défendant un intérêt collectif.

Cette distinction rejaillit sur la procédure de règlement des conflits. Dans le premier cas, lorsque le litige est individuel, la loi a institué une phase péremptoire de tentative de conciliation (12) qui précède, le cas échéant, l'instance judiciaire proprement dite (A). En ce qui concerne les conflits collectifs, tout le système d'apurement existant se trouve à mi-chemin entre l'arbitral et le judiciaire (B)

A- La tentative de conciliation préalable sur les litiges individuels

Si le principe de la tentative de conciliation préalable a été préservé (1), il faudrait noter une évolution appréciable qui tend à sa relativisation (2).

1- La tentative obligatoire de conciliation

L'article 139 du code camerounais du travail (13) dispose que «*tout travailleur ou employeur doit demander à l'inspecteur du travail de régler le différend à l'amiable*».

Cette règle signifie qu'avant toute saisine d'une juridiction aux fins de règlement d'un conflit individuel, tout salarié ou tout employeur doit absolument solliciter un essai de résolution amiable dudit désaccord, devant l'inspecteur du travail.

Le principe est donc impératif. Toute demande en justice qui n'aurait pas été soumise à ce préalable est irrecevable d'ordre public. Les décisions des juridictions du fond qui se prononcent favorablement sur des chefs de demande non soumis à la tentative de conciliation encourent cassation. La jurisprudence est stable sur ce point.

Cette conciliation sociale est soumise à une organisation particulière. La désignation du conciliateur n'est pas laissée à la libre volonté des parties. Le droit du travail confie cette tâche à une institution : l'inspecteur du travail du lieu du travail.

Il est avéré que cette dévolution de compétence est exclusive (14). Au plan territorial, aucun autre inspecteur du travail ne peut connaître de la cause. Vue matériellement, cette règle interdit au juge de se substituer à l'inspecteur du travail pour procéder à la tentative préalable de conciliation ; il peut toutefois, lorsque le contentieux judi-

(12) J.-M. Tchakoua, «La tentative de conciliation dans le règlement des différends de travail», *Annales de la FSJP de l'Université de Douala* ; n° 01.

(13) Il s'agit dans la présente étude du code de travail camerounais.

(14) A la différence du tribunal compétent qui peut être celui du lieu du travail ou celui du lieu de résidence du travailleur.

ciaire est régulièrement lié, procéder comme dans le droit commun de l'article 3 *in fine* du code de procédure civile et commerciale (Cpcc) applicable au Cameroun, d'office ou sur requête des parties, à une tentative classique mais cette fois facultative de conciliation.

L'office de l'inspecteur du travail dans la mission de conciliation est spécifique. Certes il ne peut, à l'instar de tout conciliateur, imposer une solution aux parties ; mais sa qualité d'autorité publique lui confère quelques prérogatives et l'assujettit à certains devoirs. Il agira comme conseil et médiateur, en proposant des axes de règlement aux parties. Il pourra aussi moduler certaines demandes, en ramenant par exemple au plafond légal une demande excessive de dommages-intérêts, ou au contraire réévaluer celle présentée en deçà du plancher de droit (15).

La tentative de conciliation peut réussir ou échouer, totalement ou partiellement. Il dresse alors pour chaque hypothèse un procès-verbal de conciliation totale, de conciliation partielle ou de non-conciliation. Dans les deux premiers cas, le procès-verbal assorti de la formule exécutoire sur ordre du président du tribunal compétent peut recevoir exécution forcée. Dans les deux derniers cas, les procès-verbaux qui fixent immuablement le cadre du litige permettent de saisir le juge pour l'instance judiciaire (16).

2- Vers un préalable facultatif de conciliation

En pratique, il s'est véritablement présenté des cas où la tentative préalable de conciliation, déjà souvent décriée comme alourdissant la procédure, apparaissait comme une entrave à la justice sociale.

Les cas ne se font en effet plus rares où une partie use de dilatoire pour retarder l'issue de la tentative de conciliation pour laquelle il n'existe pas de délai de clôture et qu'elle sait vouée à l'échec. Le demandeur en conciliation, le travailleur dans la plupart des cas, subit ainsi régulièrement les revers d'une étape pré-judiciaire conçue en principe dans son intérêt.

Dans d'autres hypothèses, la phase impérative de conciliation ne présente vraiment plus sa raison d'être parce que l'employé a déjà ou doit quitter l'entreprise, parce que cette dernière ne peut plus être sauvée ou alors parce que l'impératif de célérité et les contingences macro-économiques ne s'accroissent plus de ce tampon extrajudiciaire. De telles situations sont vraies en cas d'ouverture d'une pro-

(15) Voir art. 39 alinéa 4(b) et 5 du code du travail camerounais qui fixe des planchers et plafonds de dommages dus pour licenciements abusif ou irrégulier.

(16) Voir sur le déroulement de la conciliation : P.-G. Pougoué, *Droit du travail et de la prévoyance sociale au Cameroun*, tome 1, PUC, 1988, n° 140 p. 58.

cédures de redressement judiciaire ou de liquidation des biens contre le débiteur. L'article 90 de l'Acte uniforme OHADA portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif dispose à cet effet que «*nonobstant toute disposition contraire, les litiges individuels relevant de la compétence des juridictions sociales ne sont pas soumis aux tentatives de conciliations prévues par la loi nationale de chaque Etat-partie*».

Cet élan de relativisation de la tentative préalable de conciliation est renforcé par l'avant-projet de l'Acte uniforme de l'OHADA portant code du travail. La dernière mouture de ce texte prévoit que «*tout travailleur ou tout employeur pourra demander à l'Inspecteur du travail... de régler le différend à l'amiable*».

Cette option pour le renforcement du rôle de la volonté des parties en conférant un caractère facultatif à la tentative de conciliation devant l'Inspecteur du travail ne signifie pas que le législateur communautaire manifeste une quelconque hostilité pour les négociations ; au contraire, il n'a jamais caché sa quête de promotion en la matière d'une justice conventionnelle.

Mais si on n'y prend garde, la saisine directe des tribunaux sans préalable de conciliation risque de devenir systématique, alors que dans un souci d'apaisement, la fonction utilitaire de cette tentative pré-judiciaire de règlement est indéniable. A cet égard ne serait-il pas judicieux de maintenir l'obligation de négociation préalable à tout le moins pour les contentieux antérieurs à la rupture du contrat de travail ?

Dans tous les cas, ce revirement législatif emporte des conséquences significatives, notamment la recevabilité des nouveaux chefs de demande non soumis, lorsqu'elle a eu lieu, à la tentative de conciliation faite devant l'inspecteur du travail.

A tout considérer, le nouveau droit s'orienterait vers la soustraction de toute contrainte dans l'option des parties à un litige individuel pour la tentative de conciliation. Tel n'est cependant pas le cas lorsque le litige est collectif.

B- Les règlements quasi arbitraux des différends collectifs du travail

A la différence des conflits individuels dont la phase de conciliation pré-judiciaire peut évoluer en contentieux pleinement juridictionnel, le règlement des différends collectifs obéit à une trajectoire particulière. Ici en effet, la technique de solution débute par une apparence arbitrale (les conciliations), et évolue en cas de besoin pour se mettre dans les sillages de la justice judiciaire (le conseil d'arbitrage).

1- Les conciliations collectives

Par conciliations, il faut entendre ce que la loi nomme telles dans le règlement des conflits collectifs proprement dits, mais aussi ce qu'elle qualifie de négociation lorsque le litige collectif bien que virtuel apparaît probable.

a) Les négociations pour licenciement économique

L'article 40 du code du travail définit le licenciement pour motif économique comme «*tout licenciement effectué par l'employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du travailleur et résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification du contrat de travail, consécutives à des difficultés économiques, à des mutations technologiques ou à des restructurations internes*».

Et pour éviter ce licenciement, le même texte prescrit à l'employeur qui l'envisage de réunir les délégués du personnel, ou tous représentants qui en tiennent lieu, et rechercher avec eux en présence de l'Inspecteur du travail du ressort toutes autres solutions possibles. Ces mesures alternatives sont nombreuses : réduction des heures de travail, travail par roulement, à temps partiel, chômage technique, réduction des salaires, etc. Elles constituent l'objet des négociations qui visent à obtenir un accord entre les protagonistes et donner un dénouement transactionnel à la compression d'effectifs projetée.

Les négociations, dit la loi, sont conduites en présence de l'inspecteur du travail qui, sans en être acteur principal ni arbitre, n'est pour autant pas passif. Il peut apporter ses conseils aux parties.

Les résultats de ces négociations sont arrêtés entre l'employeur et les délégués du personnel. En cas d'accord, c'est-à-dire lorsque le licenciement projeté est élué, les mesures palliatives convenues sont consignées dans un document exécutoire comme loi des parties.

Lorsque «*les négociations n'ont pu aboutir à un accord ou si malgré les mesures envisagées certains licenciements s'avèrent nécessaires, l'employeur doit établir l'ordre du licenciement en tenant compte des aptitudes professionnelles, de l'ancienneté dans l'entreprise, et des charges familiales*». La liste établie, assortie de l'avis des délégués du personnel est transmise au ministre du travail pour arbitrage.

L'arbitrage du ministre du Travail est tout à fait singulier. Il ne s'agit point de l'ouverture et de la conduite, sous l'égide du ministre, de nouvelles négociations. Cette autorité s'appuie sur les éléments du dossier pour faire des propositions à l'employeur qui garde la faculté de les accepter ou de les rejeter, sous le contrôle du juge.

Cependant, dans le silence de la loi, rien n'interdit à ladite autorité, à titre exceptionnel, d'essayer à nouveau de concilier les parties litigeantes qu'il peut convier à cet effet.

Dans tous les cas, le préalable de négociations avant le licenciement est une exigence processuelle péremptoire. Les juges de fond, approuvés par la Cour Suprême, ont eu l'occasion de qualifier d'abusif tout licenciement pour motif économique décidé sans observation de la procédure spéciale de négociation (17). Malgré ce caractère impératif, cette négociation n'aura pas la même portée (18) que la conciliation prévue en cas de conflit collectif proprement dit.

b) La tentative de conciliation dans les conflits collectifs

Le principe de la tentative de conciliation dans les conflits collectifs du travail est prévu à l'article 158 du code du travail qui dispose : «*Tout différend collectif doit immédiatement être notifié par la partie la plus diligente à l'inspecteur du travail du ressort.*»

A défaut de procédure de conciliation prévue par la convention collective ou en cas d'échec de ladite procédure, l'inspecteur du travail convoque les parties et procède à une tentative de règlement à l'amiable.»

La procédure de conciliation peut ainsi être conventionnelle ou légale. La réglementaire, celle faite devant l'inspecteur du travail, est obligatoire ; soit qu'une procédure conventionnelle n'ait pas été prévue, soit que cette dernière ait échoué. Elle est conduite dans les mêmes formes et conditions que celle prévue pour les litiges individuels. L'inspecteur dispose des mêmes pouvoirs de conseil et de conciliateur. Il pèse également sur lui, à l'instar d'un juge, les devoirs de probité et d'impartialité. Il doit rester diligent. Les parties sont tenues de comparaître sous peine d'amende.

La conciliation réglementaire peut déboucher sur une conciliation totale ou partielle, ou un échec complet. Dans tous les cas, procès-verbal du résultat doit être dressé. Le procès-verbal de conciliation totale ou partielle est soumis au président du tribunal compétent pour apposition de la formule exécutoire qui lui confère force exécutoire. Le procès-verbal de non conciliation (partielle ou totale) permet la saisine du conseil d'arbitrage qui connaîtra ainsi à nouveau du cas.

La loi permet aussi un arrangement par une instance de conciliation éventuellement prévue par la convention collective, mais l'efficacité de cette tentative sera le prix du résultat obtenu. En cas de réussite, un acte est dressé et le différend clos. L'acte vaut loi des

(17) CS, arrêts n° 114/s du 19 août 1982 ; 38/s du 2 décembre 1982 ; 57/s du 6 janvier 1983, inédits ; n° 06/s du 22 octobre 1987, aff Dacam c/Happy Monique, *Juridis-Info* n° 01.II.23, note Tchokomakoua.

(18) P.-G. Pougoué, comm. préc. p. 43.

parties aura, semble-t-il, la force obligatoire que lui reconnaît le droit commun. S'il y a plutôt échec de la conciliation, l'affaire est nécessairement portée devant l'inspecteur du travail qui procède à la tentative réglementaire de conciliation, unique chemin d'accès au conseil d'arbitrage.

Le projet d'Acte uniforme OHADA relatif au droit du travail sort de ce carcan. Son article 426 prévoit que «*la procédure de conciliation sera celle prévue par la convention collective pour le règlement des conflits collectifs. A défaut d'existence de cette procédure, l'inspecteur du travail ou le ministre du travail (lorsque le conflit s'étend sur les ressorts de plusieurs inspections du travail) devra convoquer les parties pour procéder à une tentative de règlement amiable.*»

Le droit en cours de modernisation confère ainsi pouvoir libératoire à la tentative de conciliation opérée selon les formes et conditions édictées par les conventions collectives sans que cela ne dépende des suites obtenues. Cette orientation est soutenable car ce faisant, le législateur africain honore davantage l'autonomie de la volonté des partenaires sociaux dans le choix des voies de règlement de leurs conflits. Deux voies de conciliation possibles mènent donc, s'il y a lieu, au conseil d'arbitrage.

2- Le conseil d'arbitrage

Le conseil d'arbitrage est une institution insatisfaisante aussi bien dans sa nature que dans son office.

a) Une nature juridique problématique

Le litige en cas de non-conciliation totale ou partielle est, nous l'avons dit, déferé à un conseil d'arbitrage établi dans le ressort de chaque cour d'appel.

Ce conseil d'arbitrage est une institution originale composée d'un président, magistrat de la Cour d'appel compétente, d'un assesseur employeur et d'un assesseur employé désignés par le président dudit conseil parmi ceux nommés près le tribunal de grande instance du ressort, et d'un greffier de la même cour d'appel.

De droit commun, l'arbitrage est institué par les parties au contrat par voie de clause compromissoire lorsque le litige n'est que futur et éventuel, ou par voie d'un compromis en s'engageant à confier à un arbitre le soin de juger d'une contestation déjà née. L'arbitrage n'existant que par l'accord des parties apparaît ainsi facultatif et celles-ci, en l'organisant, s'engagent à respecter la sentence que rendra l'arbitre investi.

Le conseil d'arbitrage quant à lui tire son origine de la volonté législative. Son office est obligatoire et il s'impose aux parties comme

voie de règlement de leur conflit collectif de travail. Bien que qualifié d'organe arbitral, il ne se distingue du tribunal siégeant dans les litiges individuels que par l'expérience de son Président en tant qu'il est membre de la Cour d'appel. C'est, en réalité, que le litige collectif non réglé devant l'Inspecteur du Travail est confié à une instance quasi-judiciaire.

b) *Un office au contenu ambigu*

Comme le Tribunal siégeant en matière sociale, le conseil d'arbitrage ne peut statuer sur d'autres objets que ceux déterminés par le procès-verbal de non-conciliation ou qui en découlent directement.

Seulement, la loi prévoit expressément que le conseil d'arbitrage statue en droit et en équité selon que le contentieux porte sur une divergence d'appréciation sur le droit positif ou au contraire trouve son origine dans une aspiration collective à modifier ledit droit.

Le conseil d'arbitrage apparaît ainsi comme un tribunal, un conciliateur, un médiateur ou un arbitre : il examine les revendications du requérant, les observations de la partie adverse, et suggère une solution en tenant compte du droit positif, des exigences d'équité, de la légitimité des revendications et des possibilités financières de l'entreprise. Il siège en légalité mais surtout en opportunité. Sa sentence pourrait alors contenir des décisions, des avis, des recommandations ou de simples propositions (19).

La sentence est susceptible d'opposition sous huitaine. Faute d'opposition dans ce délai ou lorsqu'elle a été levée avant l'expiration dudit délai, la sentence, qui n'a pas besoin d'exequatur, devient exécutoire.

Le législateur n'a cependant pas perdu de vue que le conseil d'arbitrage, doté d'une autorité relative mais certaine, n'est pas une juridiction *stricto sensu*. Le conflit collectif ayant plus besoin d'être négocié que jugé, la loi s'est gardée malgré la demande persistante de la doctrine (20), de prescrire l'apposition de la formule exécutoire sur la sentence. Du coup se pose la question de l'exécution forcée des dispositions d'une sentence arbitrale exécutoire.

A notre sens, il ne fait point de doute que les dispositions en droit, à la différence de celles suggestives, sont admissibles au régime de l'exécution forcée. Sans doute et malgré les déclarations de la loi, ne faudrait-il pas oublier que la sentence du conseil d'arbitrage non susceptible d'opposition a plus force obligatoire que force exécutoire.

(19) Dans la pratique, les sentences ne sont faites que de condamnations et injonctions. CA Ydé, décision n° 01/94-95 du 27 décembre 1994 ; sentence n° 03 du 1^{er} avril 2003, inédits.

(20) P.-G. Pougoué, P.-E. Kenfack, Chr. Seuna et J.-M. Tchakoua, *Code du travail camerounais annoté*, PUA, 1997, p. 223.

Dans tous les cas, il est à noter que la grève ou le *lock-out* engagés en contravention d'une telle sentence sont illégaux (21).

Cette conclusion déduite du corpus législatif existant peut se faire plus expressive dans un acte d'arbitrage passé d'accord parties. Celles-ci en seraient plus aises si l'acte uniforme en cours était le principe quasi acquis du règlement arbitral des différends de travail.

II - LE PROSPECTIF : LE RÈGLEMENT ARBITRAL DES DIFFÉRENDS DE TRAVAIL

Le nouvel environnement du droit africain de l'arbitrage offre des opportunités auxquelles l'Acte uniforme sur le droit du travail devrait s'arrimer pour donner un nouveau visage à l'arbitrage en droit du travail. L'amélioration se traduirait aussi bien par la confirmation de l'extension de la possibilité d'arbitrage aux litiges individuels que par l'ouverture expressive à tous les partenaires sociaux du droit de compromettre. On pourrait ainsi parler de la réforme de l'arbitrabilité objective et d'un dégel quant à l'arbitrabilité subjective. Il serait cependant peu habile de présenter nos projections sous cette dichotomie car la démarcation entre les deux notions n'est pas toujours facile ; les questions d'arbitrabilité, qu'elle soit objective ou subjective, se retrouvent. La notion d'arbitrabilité subjective apparaît d'ailleurs quelque peu dépassée en législation, à la suite de la jurisprudence qui l'a depuis longtemps affaiblie dans son intérêt pratique. Toujours est-il que la réforme de l'arbitrage en droit du travail suppose le renforcement de la place de la volonté des parties dans la mise en place du tribunal arbitral (A). Usant de cette liberté, il leur sera loisible d'inclure dans l'assiette d'arbitrabilité aussi bien les différends collectifs que les litiges individuels (B).

A- L'accroissement de la volonté des parties quant au recours à l'arbitrage

L'article 4 de l'Acte uniforme OHADA sur l'arbitrage (AUA) insinue que la validité de la convention d'arbitrage est tributaire de la commune volonté des parties. Cette disposition rappelle ce qui était connu en tant que le compromis est un contrat dont la conclusion ne devrait être que la manifestation de la volonté librement exprimée par les parties. Cette liberté qui est d'option pour la procédure arbitrale (1) se conjugue avec la conception actuelle moins rigoureuse de la capacité à compromettre (2).

(21) J.-M. Tchakoua, «La grève et le *lock-out* dans le nouveau code du travail camerounais», *RJA*, 1994, p.104 *in fine*.

1- La libre volonté des parties dans la soumission de leur litige à un arbitre

L'avant-projet d'Acte uniforme OHADA sur le droit du travail maintient l'obligation légale de soumettre à un conseil d'arbitrage tout conflit collectif non réglé par la tentative de conciliation.

Il garde, comme la plupart des textes nationaux qui l'ont précédé, un silence nocif sur la faculté pour les parties de compromettre en la matière. Pourtant à l'ère d'un arbitrage encouragé il faudrait laisser aux parties, à tout le moins comme alternative à l'arbitrage légal, le libre choix de recourir à l'arbitrage. Les partenaires sociaux se verraient ainsi reconnaître le droit de consentir à un arbitrage au sens classique, pour le règlement de leur litige de travail.

En faisant cette concession, le législateur africain devra veiller à ce que le consentement donné soit libre et éclairé, c'est-à-dire exempt des vices classiques de dol, erreur et violence. C'est dire que la convention d'arbitrage devra souscrire aux conditions classiques de la validité des contrats. De la sorte, les parties qui auront délibérément opté pour un règlement arbitral de leur contentieux éprouveront une gêne à enrayer les décisions.

D'autre part, pour garantir l'efficacité à cette liberté de recours à l'arbitrage, le législateur communautaire devrait manifester un relâchement dans la conception restrictive qui a cours quant à la capacité de compromettre. Le contrat d'arbitrage, il est vrai, n'est pas un simple contrat ; c'est un acte emportant disposition de droits, celui de soumettre son contentieux à la justice étatique par exemple. Il reste ainsi indéniable que la validité d'un contrat pour arbitrage supposera la faculté pour celui qui a conclu de disposer au moins du droit d'ester.

Le relâchement souhaité pourrait s'orienter dans deux directions. Vers la capacité des personnes physiques candidates à l'arbitrage, et vers celle des personnes morales assujetties.

Les règles classiques de capacité à contracter des personnes physiques restent pertinentes pour le compromis (22). Dans l'Acte uniforme en chantier, une exception pourrait être apportée en matière sociale, pour donner capacité suffisante à tout travailleur, ès qualité, et sans égards à sa minorité civile, à compromettre. Cette énonciation textuelle rejoindrait la possibilité qui est donnée depuis longtemps au mineur qui travaille d'adhérer par lui-même à un syndicat professionnel.

En ce qui concerne les personnes morales, aucun problème de capacité ne s'est posé pour celles de droit privé légalement constituées. La question de la capacité des personnes morales de droit

(22) Sur la capacité à contracter, voir Boris Starck, *Droit Civil, Les obligations*, LGDJ, 1972, p. 104 et s.

public, et même celle du pouvoir (23) de leur représentant, à compromettre avait fini par agacer. Envisagé comme négation de l'arbitrabilité objective ou instituant une incapacité de compromettre, on débouchait sur le malaise de l'interdiction à ces personnes morales de compromettre. Cette interdiction progressivement contestée et allégée a été finalement levée par l'article 21 du Traité OHADA qui pose le principe de la possibilité de recours à l'arbitrage pour toute personne, et par l'article 2 de l'Acte uniforme sur l'arbitrage qui précise que « l'Etat et les autres collectivités publiques territoriales, ainsi que les établissements publics peuvent être partie à un arbitrage sans pouvoir invoquer... leur capacité à compromettre... ». L'Acte uniforme OHADA attendu sur le droit du travail ne devrait pas contredire cette évolution.

2- La libre volonté des parties dans l'aménagement du fonctionnement de l'arbitrage

Il s'agira en matière sociale aussi de préserver l'existant en laissant aux parties, d'une part, le libre pouvoir de désigner leurs arbitres et, d'autre part, celui de choisir les règles matérielles applicables à leur contentieux.

a) La libre constitution du tribunal arbitral

La mise en place du tribunal arbitral s'opère en deux étapes : il faut d'abord fixer le nombre des arbitres ; il faut ensuite les désigner. La plupart des lois nationales du travail prévoient en matière de conflit collectif, un conseil d'arbitrage dont le nombre et la qualité des membres échappent totalement à la volonté des parties.

L'avant-projet d'Acte uniforme OHADA sur le droit du travail qui a institué et voulu améliorer cet organe ne s'est pas plus préoccupé de la volonté des parties au conflit. L'article 429 dudit texte dispose : « Le litige, en cas de non-conciliation... est déféré à un conseil d'arbitrage composé du président de la Cour d'appel assisté d'un magistrat de la même Cour qu'il désigne et de deux personnalités nanties de suppléants qui sont prises sur une liste établie chaque année par le ministre chargé du travail. »

On le voit, les travailleurs et les employeurs intéressés seront embarqués dans un système complètement organisé par la loi. Pourtant, si le vœu du législateur communautaire est d'ouvrir grandes les portes de l'arbitrage aux litiges sociaux, il faudrait bien garantir aux parties, comme de droit commun, la possibilité de modeler le système de justice qu'ils choisissent.

(23) Sur la distinction entre la capacité et le pouvoir pour conclure la convention d'arbitrage, voir : Paul-Gérard Pougoué et autres, *Droit de l'arbitrage OHADA*, ouvr. préc., p. 43 et s.

Ainsi et d'une part, il leur sera donné de déterminer le nombre illimité mais impair d'arbitres à qui elles souhaiteraient présenter leurs litiges (24). Quant à l'identité des arbitres, il faudra simplement réaffirmer que la liberté des parties ne souffrira de restriction que lorsqu'elles auront choisi un système institutionnel d'arbitrage. Dans ce cas, le choix leur sera ouvert parmi les personnalités agréées pour ce faire par l'institution concernée. On pourrait alors concevoir le conseil d'arbitrage comme institution de suppléance aux cas de silence ou d'inoption des parties pour un autre système.

b) Le libre choix de la procédure et des règles matérielles applicables

En décidant de conférer le solutionnement de leur litige à un arbitre, les parties n'ont pas voulu se mettre en insécurité juridique. La fonction de l'arbitre sera celle de juger, non de légiférer pour les parties et pour la cause.

En droit positif, il est acquis que les arbitres, suivant la procédure édictée par les parties, statuent en droit mais aussi souvent en équité comme amiables compositeurs. Ainsi au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage, les parties peuvent élaborer l'ensemble des règles procédurales et processuelles qu'elles souhaitent voir appliquer à leurs litiges. Elles sont libres d'établir des règles autonomes, de s'en remettre à une loi ou à un règlement préexistant. L'arbitre désigné devra alors observer les prescriptions édictées sauf à pallier le silence des parties ou l'incohérence des normes choisies comme il jugera approprié ou, lorsque l'arbitrage est institutionnel, par le règlement d'arbitrage de l'organisme concerné (comb. art. 10 al. 1 et 14 al. 1 et 2 AUA).

Il en sera de même s'agissant de la règle de droit applicable au fond du litige. L'article 15 de l'AUA décide à ce sujet que «*les arbitres tranchent le fond du litige conformément aux règles de droit désignées par les parties ou à défaut choisies par eux comme les plus appropriées compte tenu le cas échéant des usages du commerce international*». L'idée que les parties choisissent librement les règles substantielles applicables au fond de leur litige traduit l'emprise vivace, malgré le déclin observé, du principe de l'autonomie de la volonté.

Les parties sont donc libres dans la procédure à suivre et dans les règles matérielles applicables. Elles sont libres d'opter pour le droit strict ou de conférer à l'arbitre le pouvoir d'amiable composition. Les arbitres et les autres règles ne peuvent que suppléer aux carences de cette volonté.

Mais cette liberté conventionnelle n'est pas sans limites. Lorsqu'elles ont choisi un arbitrage institutionnel, les parties peuvent se

(24) L'article 8 de l'AUA prévoit un maximum de trois arbitres.

voir imposer certaines règles que l'organisme édicte pour le bon fonctionnement de son centre. Ainsi par exemple, l'article 16 du règlement d'arbitrage de la CCJA dispose que «*les règles applicables à la procédure devant l'arbitre sont celles qui résultent du présent règlement et dans le silence de ce dernier, celles que les parties ou à défaut l'arbitre déterminent...*». A bien y voir toutefois, il ne s'agit que d'un aménagement puisqu'en choisissant le système d'arbitrage CCJA, les parties optent pour l'application à leurs différends dudit règlement.

Par contre l'anéantissement de la volonté des parties peut se faire plus net lorsqu'il s'agira de sauvegarder les dispositions légales impératives ou les exigences d'ordre public. A ce sujet, aucune règle de procédure décidée par les parties ou choisie par elles ne peut recevoir application lorsqu'elle n'est pas en conformité avec le principe du contradictoire et le respect des droits de la défense énoncés par la loi communautaire (arg. art. 26 AUA), et qui sont des principes généraux de droit à valeur constitutionnelle.

Au fond du litige, l'ordre public des Etats parties, qui est un ordre public transnational (25) compris comme le point de rencontre des ordres publics nationaux, ne saurait tolérer une règle matérielle choisie par les parties qui lui est contraire (art. 26 AUA et 30(6-4) règlement arbitrage CCJA).

B- L'élargissement de l'assiette sociale du contentieux arbitral

En étendant la procédure arbitrale aux contentieux sociaux, la loi africaine devrait préserver les spécificités du contexte. Ainsi, sera-t-il très regardant sur la notion de libre disposition dans les conflits individuels et assez exigeant sur la condition contractuelle du conflit collectif. C'est dans ces conditions que l'extension de l'arbitrage aux conflits individuels (1) et la réforme de l'arbitrage dans les conflits collectifs (2) seront maîtrisées.

1- L'extension de l'arbitrage aux conflits individuels de travail

a) La marche vers l'ouverture

La question de la libre soumission à l'arbitrage de leurs litiges individuels de travail par les parties n'est pas nouvelle. Le code de procédure civile hérité de la colonisation et en vigueur dans plusieurs Etats membres de l'OHADA proscrivait déjà, en tant qu'il s'agit du domaine de l'ordre public, tout arbitrage en droit du travail. La règle, inscrite dans les articles 36 et 577 dudit code, était valable que le contrat du travail fût interne ou relevât du droit international ; les intérêts du commerce international ne permettaient pas de déroger à la règle.

(25) P-G. Pougoué et alii, ouv. préc., n° 132, p. 123.

En France, l'interdiction avait connu une évolution (26). Le code du travail décidait que les conseils de prud'hommes étaient exclusivement compétents pour les différends pouvant s'élever à l'occasion de tout contrat de travail, toute convention dérogatoire étant réputée non écrite. Par la suite, une modification apportée par une loi du 18 janvier 1979, bientôt supprimée, par inadvertance semble-t-il, par une autre loi du 6 mai 1982, autorisait expressément «*le compromis d'arbitrage postérieur à l'expiration du contrat de travail*».

Cette mégarde législative n'ébranla cependant pas le régime de la validité des conventions d'arbitrage en droit du travail qui s'était établi. Passé dans le contrat de travail, avant la naissance du litige, comme accord compromissaire, elle était nulle ou à tout le moins inopposable au salarié pour cause d'internationalité (27). Conclu après la cessation du contrat de travail, le compromis était valable et accepté.

L'inarbitrabilité des litiges de travail en tant que matière intéressant l'ordre public étant ainsi battu en brèche, on eut l'astuce de recourir à la notion de disponibilité des droits du salarié pour justifier la discrimination faite entre l'accord compromissaire et le compromis. La clause compromissaire passée avant la rupture du contrat de travail est non avenue parce que le salarié qui la concède est affaibli par le lien de subordination et ne peut valablement renoncer à la compétence du juge du travail : son droit est indisponible. Ce droit devient disponible lorsque le lien d'autorité que sous tend le contrat de travail a cessé, et il peut compromettre (28).

Ces données du droit positif français n'ont pas varié avec la revitalisation de la clause compromissaire apportée par la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 sur les nouvelles régulations économiques et qui, modifiant l'article 2061 du code civil, dispose que «*sous réserve des dispositions législatives particulières, la clause compromissaire est valable dans les contrats conclus à raison d'une activité professionnelle*» (29).

La prohibition quasi péremptoire de l'arbitrage pour cause d'ordre public dans les Etats africains membres de l'OHADA faisait obstacle à tout débat ou distinction. L'inefficacité était égale pour la

(26) Cass., 29 novembre 1950, Tissot, S. 1951.1.120, note J. Robert, Paris, 19 mai 1993, Labinal, *Rev. arb.*, 1993.165, note Jarrosson, cités par Jean-Marie Tchakoua, art. préc., p. 19.

(27) Soc., 12 février 1985, *Rev. arb.*, 1986, 47 ; 16 février 1999 et 4 mai 1999, *Rev. arb.*, 1999.20, note Moreau.

(28) Soc., 5 novembre 1984, *Rev. arb.*, 1986, note Bourlès.

(29) Ch. Jarrosson «Le nouvel essor de la clause compromissaire après la loi du 15 mai 2001», *La semaine juridique entreprise et affaires*, n° 36, septembre 2001, JCP G 2001.1.333 ; Ph. Fouchard, «La laborieuse réforme de la clause compromissaire par la loi du 15 mai 2001», *Rev. arb.*, 2001, n° 3, p. 397 et s.

clause compromissaire et pour le compromis. La règle était de mise, inflexible. L'arbitrage était ainsi tenu loin des questions individuelles de droit social.

Le Traité de Port-Louis qui inscrit le droit du travail sur le registre du droit des affaires et l'Acte uniforme sur l'arbitrage manifestement velléitaire ont changé la donne. Les dispositions des articles 1 et 21 du traité combinées avec celles des articles 2 et 4 de l'AUA, donnent liberté à toute partie à un contrat de soumettre un différend d'ordre contractuel à la procédure d'arbitrage.

Le rapport de travail étant nécessairement contractuel, et maintenant que l'ordre public a été ignoré comme critère négatif d'arbitrabilité, seule l'exigence de libre disposition du droit peut donner la mesure de l'ouverture des différends individuels du travail à l'arbitrage.

b) La mesure de l'ouverture

L'article 2 de l'AUA donne la formule : «*Toute personne physique ou morale peut recourir à l'arbitrage sur les droits dont elle a la libre disposition.*»

Le nouveau droit OHADA de l'arbitrage donne ainsi la possibilité aux parties à tout différend d'ordre contractuel de recourir à l'arbitrage sur les droits dont elles ont la libre disposition. Il ne fait point de doute que la relation de travail est sous-tendue par un contrat. C'est donc un acte juridique arbitral.

La notion de libre disposition quant à elle, a été circonscrite par le Pr Tchakoua qui en a précisé une présentation quelque peu confuse qui voudrait qu'elle signifie, en pratique, «*que tout différend peut être soumis à l'arbitrage à la condition qu'il ne porte pas sur des droits qui nécessitent l'intervention d'une autorité publique*» (30). Cet auteur procède par rapprochement avec les notions voisines de «*choses hors de commerce*», de «*droits indisponibles*» et «*d'ordre public*» (31).

Le droit du travail, intégré par le Traité OHADA dans le domaine du droit des affaires, n'est d'évidence pas une chose hors du commerce ; il est cependant de ces matières que l'on admet depuis toujours comme intéressant au plus près l'ordre public, lequel ne constitue plus en soi un critère d'inarbitrabilité des litiges.

Dès lors pourquoi l'Acte uniforme attendu en droit du travail n'affirmerait-il pas clairement que sous réserve de la libre disposition des droits en cause, les litiges du travail, qu'ils soient individuels ou collectifs, ne sont plus soustraits du champ de l'arbitrage ?

(30) B. Martor, N. Pilkington, D. Sellers, S. Thouvenot, *Le droit uniforme africain des affaires issu de l'OHADA*, Litec, juillet 2004, n° 1173, p. 252.

(31) Tchakoua, «L'arbitrabilité...», art. préc., p. 15-16.

Légataire souvent décrié du droit français, le droit africain issu de l'OHADA se doit une fois de plus de faire sien les avancées ci-dessus notées en France afin de cerner la notion de droit disponible. Pour cela, devrait-on admettre que du fait de sa dépendance économique et juridique, le travailleur est d'autant plus libre que le lien de subordination contractuelle à son employeur est distendu. Ainsi en étendant l'arbitrage au règlement des conflits individuels du travail, le droit uniforme devrait se méfier des conventions arbitrales antérieures à la rupture du contrat de travail. Cette opinion est communément admise.

Mais cette approche est faite d'inconvénients d'importance. Dans un premier temps, elle remet en selle la distinction souvent encombrante entre la clause compromissoire et le compromis que le droit communautaire n'a pas entendu adopter (art. 3 de l'AUA). Ensuite, il faut dire qu'appréciant la validité de la décision d'arbitrage par sa postériorité à la rupture du contrat de travail, on éloigne la justice conventionnelle de toute une gamme de conflits relatifs à la conclusion et à l'exécution dudit contrat. Enfin, cette solution lie en quelque sorte le sort du contrat d'arbitrage à celui du contrat principal, ce qui heurte le principe de l'indépendance des deux contrats et entame la force de celui de l'autonomie de la volonté des parties dans la conclusion de la convention.

Sous ces aspects, cette position se met en porte-à-faux avec les prescriptions de l'article 4 de l'AUA qui auraient permis de considérer la maîtrise du salarié sur son droit (disponibilité du droit) comme une question de fait laissée à l'appréciation des arbitres, et non comme une question subsidiaire à l'état de vigueur du contrat de travail. Cette interprétation, bien que redoutable, apparaît à notre avis conforme avec le nouvel élan de liberté arbitrale.

Cependant, il ne faudrait pas perdre de vue que le droit du travail et son Acte uniforme imminent sont dérogoires du droit commun; et c'est à bon escient que le législateur sera inspiré de prendre en compte les spécificités de ses acteurs, notamment le salarié candidat à l'arbitrage.

Dans tous les cas, la réserve de disponibilité ainsi entendue dans l'intérêt du salarié sera une cause de nullité relative. Ouvrier protégé et lui seul pourra, par voie de conséquence, y renoncer en s'abstenant de soulever *in limine litis*, l'invalidité de la clause. Cette faculté de renonciation à cette nullité de protection traduira clairement, s'il fallait le dire, la possibilité de l'arbitrage en droit des conflits individuels (et collectifs) de travail.

2- La réforme de l'arbitrage des conflits collectifs de travail

Signalons tout de suite que les réflexions présentées ci-dessus sur les litiges individuels de travail sont valables, mutatis mutandi, pour les conflits collectifs. Il va de soi que l'ouverture d'un arbitrage de

droit commun aux conflits individuels peut également s'appliquer aux conflits collectifs.

Mais la situation du conflit collectif est différente. Pas seulement parce qu'il implique plusieurs employés, mais surtout par la nature des revendications qui très souvent portent à la fois sur le droit existant et sur des réformes demandées. Selon une formule consacrée, on distingue les conflits juridiques des conflits économiques; le conflit juridique tend à l'application du droit positif par exemple le respect des horaires légaux de travail, ou le paiement d'une prime prévue par la convention collective. Dans la plupart des cas, le conflit collectif est «une aspiration à modifier le droit existant», il tend à créer des droits, il est dit économique.

Le conflit économique interfère dans la fonction législative, domaine régalien de l'Etat, et on peut penser que ce dernier sera peu enclin à se désintéresser de sa gestion. La résolution des conflits juridiques suppose l'application effective des règles de droit violées et, le cas échéant, l'acceptation par concessions que les parties auront faites relativement aux prescriptions légales revendiquées.

On peut donc concevoir qu'en admettant l'arbitrage dans le règlement des conflits collectifs, la loi réserve la connaissance des conflits économiques au seul conseil d'arbitrage qui, on le sait, est présidé par un magistrat fonctionnaire public.

Le malaise ne sera pour autant pas dissipé non seulement parce que le conseil d'arbitrage bien qu'institution de justice publique n'est pour autant pas un organe législatif, mais aussi parce que la frontière entre les conflits dits économiques et ceux juridiques, distinction prétorienne et doctrinale, n'est pas étanche.

Au demeurant, n'a-t-on pas souvent considéré l'entreprise comme une cité dans laquelle des règles unilatérales (règlement intérieur) ou conventionnelles (contrat loi des parties) peuvent être édictées et gouverner les relations entre les partenaires dès lors qu'elles ne heurtent pas l'ordre public ou les principes fondamentaux de l'Etat ?

La chose ne doit pas être compliquée. Ou le règlement des conflits collectifs reste fermé à l'arbitrage de droit commun ou il lui est ouvert sans fioritures. Sans doute faudrait-il maintenant que les arbitres, quels qu'ils soient, statuent en droit sur les différends relatifs à l'interprétation et à l'exécution des lois, règlements, conventions collectives et accords d'établissement en vigueur, et en équité sur les autres différends, notamment ceux portant sur les salaires ou les conditions de travail, quand celles-ci ne sont pas fixées par les dispositions de droit positif.

Cette précision n'est pas vaine car dans la pratique, la rareté de la saisine du conseil d'arbitrage prive ses administrateurs d'expérience tant et si bien que lorsqu'il l'a été, il ne se conçoit que comme un juge chargé de dire le droit et pour qui la dénomination qui est la sienne

ne constitue qu'une forme de style pour appeler une juridiction judiciaire (32).

A vrai dire, la faiblesse du contentieux tient au muselage extrajudiciaire des conflits collectifs. Assez souvent l'autorité administrative soucieuse de préserver l'ordre public, est trop encline à s'immiscer dans le règlement des conflits collectifs et procède par des injonctions ou des évacuations. Pourtant, on avait noté non sans satisfaction, la suppression par le législateur camerounais de 1992 du pouvoir administratif de réquisition, sorte d'antidote nocive pour le droit de grève (33). Cette donnée a sans doute évolué avec l'imposition dans certains secteurs d'activités d'un service minimum en cas de grève. Faudrait-il tout de même prévenir le législateur africain dont l'avant-projet d'Acte uniforme sur le droit du travail a prévu à l'article 435, et malgré une réserve de listage, la restauration de ce privilège administratif en ces termes : «*L'autorité administrative compétente peut, à tout moment, procéder à la réquisition de ceux des travailleurs des entreprises privées et des services et établissements publics qui occupent des emplois indispensables à la sécurité des personnes et des biens, au maintien de l'ordre public, à la continuité du service public, ou la satisfaction des besoins essentiels de la communauté. La liste des emplois ainsi définis est fixée par un texte réglementaire de chaque Etat partie.*»

En revigorant le conseil d'arbitrage qui pourrait admettre, comme quelqu'un l'a suggéré, l'inspecteur du travail comme assesseur sans voix délibérative, en conférant au juge d'appui le pouvoir de prendre en urgence, le cas échéant et même d'office des mesures coercitives nécessaires pour pallier un péril menaçant, on aura avancé par l'éloignement de l'administration active, dite souvent liberticide, du règlement des litiges de travail.

Mais le conseil d'arbitrage sera gardé comme alternative à l'arbitrage classique, qu'il sera loisible aux parties de prévoir ou d'organiser pour apurer leurs conflits sociaux.

CONCLUSION

Franchement, toutes les suggestions faites dans le cadre de la présente étude pour une parfaite infusion entre l'arbitrage et les litiges de travail ne constituent qu'un pallier ; plusieurs marches restent à monter. L'œuvre sera complète le jour où sans égard à la rupture du contrat de travail individuel, il sera possible aux parties contractantes de prévoir dans leur contrat ou dans les conventions collectives, un règlement arbitral de leurs contentieux éventuels.

(32) CA Ydé, décision n° 01/94-95 du 27 décembre 1994, Affaire Les 488 employés de l'ex-MIDEVIV C/ président de la commission de liquidation de l'ex-MIDEVIV ; sentence arbitrale n° 03 du 1^{er} avril 2003 ASSECNA C/ adc, inédits

(33) J.-M. Tchakoua, «La grève et le lock-out...», *op. cit.*, spéc. p. 84.

En ces temps également, l'arbitrage étatique des conflits collectifs sera congédié pour laisser libre cours au régime vertement conventionnel qui est l'essence même de l'arbitrage. Le complexe du juge étatique protecteur et du juge arbitral déficient aura disparu. L'arbitrage sera regardé comme mode alternatif de règlement des différends et non comme voie juridictionnelle d'exception.

Déjà et heureusement, on peut sereinement affirmer qu'en l'état actuel du droit positif camerounais, aucun texte ni même l'ordre public n'interdit aux acteurs sociaux litigeants de compromettre sur les droits dont ils ont la libre disposition (34). L'arbitre constitué devra néanmoins, sous peine d'inefficacité de sa sentence, veiller dans son office à la sanction de toute violation et au respect de l'ordre public des Etats parties ainsi qu'à l'application des règles juridiques impératives.

Mais, si on n'y attache force, cette analyse risque d'être découragée par l'interprétation comme impératives que certains ne vont pas tarder à donner aux normes processuelles de règlement des litiges de travail contenues dans les différends codes en vigueur. Aussi, la méfiance pour l'arbitrage, avatar des fantasmes jadis et aujourd'hui nourris contre l'institution, n'en sera pas du reste.

Il ne reste plus, pour le moins, qu'à l'Acte uniforme en chantier de conjurer cette malchance en reconnaissant explicitement, bien qu'avec prudence, aux parties contractantes la liberté de recourir par compromis à l'arbitrage en droit du travail. Ce faisant, la loi communautaire se sera introduite dans le labyrinthe de la modernité juridictionnelle.

Mais parviendra-t-elle un jour à accepter ce que la France actuelle répugne, la validité de la clause d'arbitrage inscrite dans les conventions collectives et les contrats de travail ? Elle aura alors rejoint le cercle des pays comme la Suisse et les Etats-Unis d'Amérique qui ont complètement libéralisé le recours à la clause compromissoire dans le règlement des litiges de travail. C'est ce que nous implorons et que d'autres redoutent. Ce n'est certainement pas pour demain. En attendant, parions qu'un jour l'onirique se fera palpable.

PS. : Au moment où nous concluons ce travail, il nous revient que M. Kenfack Douajni vient de soutenir ce jour même, avec succès (mention très honorable), une thèse de doctorat en droit international économique à l'Université de Paris 1, sur «*L'arbitrage dans le système OHADA*». Que l'impétrant reçoive ici l'expression de nos félicitations distinguées.

(34) Ph. Leboulanger, «L'arbitrage et l'harmonisation du droit des affaires en Afrique», *Rev. arb.*, 1999, spéc. p. 555, Actes du colloque des 13-14 décembre 1999 à Ydé sur l'arbitrage.