

# Les Palliatifs Au Défaut De Pouvoir D'un Époux À L'ère De L'égalité Consacrée En Droit Commercial Ohada

Par **DAASSOU TCHINDA Abel Hermann**

Doctorant en droit privé, Faculté des Sciences Juridiques et Politiques,

Université de Dschang (Cameroun)

[hdaassou@yahoo.fr](mailto:hdaassou@yahoo.fr)

**Résumé :** « *Nul ne peut céder plus de droit qu'il en dispose* ». Ce principe a pendant longtemps justifié la méfiance des tiers dans leurs rapports avec les époux, eu égard à leurs pouvoirs respectifs. Si avant la moitié du XXe siècle, les tiers avaient tendance à exiger par précaution l'approbation par le mari de tous les actes que passait la femme, les choses ne sont plus pareilles aujourd'hui, car la femme a acquis son autonomie professionnelle avec l'entrée en vigueur de l'Acte uniforme OHADA relatif au droit commercial général. En effet, l'obligation d'assistance ou d'entraide qui existe entre les époux, peut amener l'un à apporter son appui à l'autre quant à l'exploitation d'une entreprise. Ceci étant, pour les besoins de l'entreprise, l'un des conjoints peut dépasser le seuil des pouvoirs qui lui sont reconnus dans ses rapports avec les tiers. Face à cette situation, les intérêts des tiers peuvent se trouver menacés lorsqu'ils contractent avec un époux dont ils ignorent les pouvoirs réels. Toutefois, la technique des présomptions imaginée en droit français et repris par l'avant-projet du Code civil camerounais, permet de concilier l'indépendance professionnelle des époux avec la protection des tiers contre le risque de dépassement des pouvoirs réels reconnus à chacun d'eux. Il peut s'agir aussi bien des présomptions de pouvoirs, que des présomptions de représentation.

**Mots clés :** Activités commerciales, Assistance, Défaut de pouvoir, Époux, Protection, Tiers.

**Abstract :** "*No one can assign more rights than he has*". This principle has for a long time justified the distrust of third parties in their relations with spouses, having regard to their respective powers. If before the middle of the twentieth century, third parties tended to demand the husband's approval as a precaution of all actions the wife took, things are not the same today, for the wife has acquired her professional autonomy since entry in force of the OHADA uniform Act concerning general commercial law. In fact, the obligation of assistance or mutual assistance that exists between the spouses can lead one to support the other in the operation of a business. However, for the purposes of the business, one of the spouses may exceed the threshold of powers granted to him in his relations with third parties. Faced with this situation, the interests of third parties may be threatened when they enter into a contract with a spouse whose real powers they do not know. However, the technique of presumptions imagined in French law and taken up by the preliminary draft of the Cameroonian Civil Code, makes it possible to reconcile the professional independence of the spouses with the protection of third parties against the risk of exceeding the real powers recognized to each of them. These can be presumptions of powers as well as presumptions of representation.

**Key words:** Commercial activities, Assistance, Lack of authority, Spouse, Protection, Third parties.

## INTRODUCTION

La nécessité de la protection des tiers à l'encontre d'un couple marié<sup>1</sup> n'est plus à débattre de nos jours. L'existence de certaines dispositions à portée générale s'appliquant aux époux indépendamment de leur régime matrimonial<sup>2</sup> rend d'ailleurs compte de l'expression de ce souci par le législateur de 1804<sup>3</sup>. Puisque la sécurité juridique des tiers participe du crédit des époux dans le monde des affaires, c'est conscient de l'enjeu économique de cette protection, que prennent corps plusieurs dispositions en matière commerciale et civile, tendant à sauvegarder les intérêts des tiers à l'égard des personnes mariées dans l'exercice du commerce.

En effet, la tendance est forte à croire que l'exercice des activités commerciales par les époux ne peut trouver une réglementation que dans les dispositions commerciales, en l'occurrence les Actes uniformes OHADA<sup>4</sup>, si l'on se situe dans le contexte africain. Or, tel n'est pas le cas ! La loi civile a en marge du droit commercial, développé de nombreuses règles visant à préserver les intérêts des personnes qui seront amenées à traiter avec les époux exerçant une activité commerciale. Ces règles, éparses qu'elles soient, peuvent être envisagées selon qu'elles permettent d'éviter les risques liées à l'ignorance d'un défaut de pouvoir d'un époux.

Dans l'espace de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA)<sup>5</sup>, et plus particulièrement au Cameroun, l'activité commerciale représente la source principale de la bourse du ménage. Les époux, assistés par leurs enfants et disposant très souvent de modestes moyens financiers, décident généralement d'entreprendre un commerce. Afin de permettre aux époux d'exercer une activité pour le bien-être du ménage, le droit commercial général de l'OHADA<sup>6</sup> a connu une évolution significative relativement à la place attribuée aux personnes mariées. Dans cette perspective, il

s'est par exemple dépouillé des terminologies à connotation discriminatoire<sup>7</sup> qui le caractérisait telle « *la femme du commerçant* », entre autres<sup>8</sup>. Le résultat de ce toilettage est la consécration en droit commercial d'une égalité de traitement entre les époux se matérialisant par l'indépendance professionnelle de chaque conjoint.

Toutefois, les époux peuvent-ils chacun, choisir et exercer indépendamment une activité commerciale ? La réponse à cette question nous renvoie directement à la notion d'indépendance professionnelle que le droit matrimonial<sup>9</sup> consacre à travers les règles du régime primaire<sup>10</sup>. En tout cas, par indépendance professionnelle, il faut simplement entendre la possibilité pour chaque époux d'exercer en toute autonomie une activité professionnelle de son choix.

Selon CABRILLAC (R.) : « *l'indépendance professionnelle s'aperçoit également au niveau du passif*<sup>11</sup> ». Cette affirmation est d'autant plus vraie, que l'exercice d'une activité économique s'accompagne toujours de dettes financières. La sécurité juridique est donc cruciale pour les affaires. L'accession des époux au monde des affaires se présente d'ailleurs comme l'une de ses problématiques anciennes, mais qui, aujourd'hui, n'a conservé qu'un intérêt pratique<sup>12</sup>.

En effet, le droit interne de la plupart des pays membres de l'OHADA inspiré du Code napoléon de 1804, prévoit que, quel que soit le régime de gestion du patrimoine des époux, les mariés se doivent soins et assistance réciproques pour la sauvegarde des intérêts moraux et matériels du ménage et des enfants<sup>13</sup>. Comme l'affirmait CORNU (G.), « *les époux ont le devoir de s'entraider. Ils doivent se soutenir mutuellement, dans les difficultés de l'existence ; s'aider à porter le poids de la vie* »<sup>14</sup>. Ces propos ne font qu'illustrer le devoir d'assistance qui incombe aux époux. L'assistance renvoie donc

ici au fait pour un époux d'apporter son concours à l'activité de l'autre en guise d'aide, d'appui, sans nécessairement envisager *a priori*, d'en tirer un avantage ou une rémunération pécuniaire. La collaboration professionnelle du conjoint assistant est la résultante d'une participation spontanée à l'activité familiale. Celui-ci ne participe qu'occasionnellement à l'exploitation du fonds de commerce et ne peut donc être considérée comme commerçant<sup>15</sup>.

Bien plus, étant donné qu'il court régulièrement le risque de chute, de cessation de paiement et de faillite, le commerçant préfère, dans la plupart du temps, mettre sa confiance en son conjoint qu'en quiconque. Ainsi, le droit et l'obligation morale les dominant, les conjoints, pour faire bonne affaire, n'ont que le choix de s'associer et de mettre toute leurs potentialités à l'exploitation commune d'une activité commerciale<sup>16</sup>.

Certes, en s'associant pour une même activité<sup>17</sup>, les conjoints ne peuvent être tous commerçants. Or, il est en réalité impossible de décider que seul un époux est commerçant lorsqu'ils sont deux à exploiter le même fonds<sup>18</sup>. Quoiqu'il en soit, en exploitant en commun un même fonds de commerce, les époux peuvent être amenés, chacun, à conclure des actes avec des tiers.

Cependant, « *Nul ne peut céder plus de droit qu'il en dispose* ». Ce vieux principe développé en droit civil sous-tend la méfiance que les tiers ont longtemps eu dans leurs rapports avec leurs auteurs, notamment les époux, eu égard à leurs pouvoirs respectifs. Compte tenu de la prédominance maritale qui existait avant la moitié du XXe siècle, les tiers avaient tendance à exiger par précaution l'approbation par le mari de tous les actes que passait la femme. Étant donné que la femme a acquis son autonomie professionnelle, les choses ne sont plus pareilles aujourd'hui. Face à cette situation, les intérêts des tiers peuvent se trouver menacés lorsqu'ils

contractent avec un époux dont ils ignorent les pouvoirs réels.

Tout ceci laisse donc entrevoir la question de la protection des tiers aux époux exerçant une activité commerciale. Autrement dit, quels sont les moyens que peuvent évoquer les tiers pour faire face au défaut de pouvoir d'un époux avec qui ils ont conclu un acte dans le cadre d'une activité commerciale ?

La question ainsi envisagée est d'autant plus séduisante dès lors que l'on peut observer que le droit commercial, que ce soit celui de l'OHADA ou du droit comparé français, en prenant en compte le statut d'époux, exprimait déjà une certaine volonté de protection des tiers à travers un ensemble d'obligations imposées aux époux<sup>19</sup>. On voit donc dans le contexte africain et particulièrement dans l'espace OHADA, tout l'intérêt de mener des réflexions sur les mécanismes permettant d'éviter les risques liés à l'ignorance d'un défaut de pouvoir d'un époux. Intérêt perceptible à la fois d'un point de vue théorique et pratique.

Au plan théorique, une telle réflexion permet de montrer l'apport du droit civil dans le renforcement de la sécurité juridique des créanciers des époux exerçant une activité commerciale ; et par-là même, dévoiler l'absence d'une véritable scission entre le droit commercial et ce que le Doyen CARBONNIER (J.) avait qualifié de « *droit civil de la famille* »<sup>20</sup>.

Au plan pratique, cette thématique permet d'offrir aux créanciers des époux exerçant une activité commerciale, des moyens leur permettant de contourner le soulèvement d'un défaut de pouvoir de la part du conjoint avec qui ils ont contracté, afin de se décharger de sa responsabilité.

Ainsi donc, notre étude sur le questionnement des palliatifs au défaut de pouvoir d'un conjoint en matière commerciale, emprunte à l'exégèse, l'interprétation intertextuelle permettant, à la lecture du droit

positif de l'espace OHADA et comparé français, de faire ressortir les solutions mobilisables pour un renforcement de la protection des tiers aux époux. À cet effet, la technique des présomptions imaginée en droit français et repris dans l'avant projet du Code civil camerounais, permet de concilier l'indépendance professionnelle des époux avec la protection des tiers contre le risque de dépassement des pouvoirs réels reconnus à chacun d'eux. Il s'agit aussi bien des présomptions de pouvoirs (I), que des présomptions de représentation (II).

## I- LES PRÉSUMPTIONS DE POUVOIRS

Les présomptions de pouvoirs assurent une protection efficace des tiers traitant avec l'un des époux, en les dispensant de rechercher la nature réelle des pouvoirs de leur cocontractant. Ainsi, ils n'ont pas à se renseigner sur les pouvoirs réels dont dispose chaque époux, et ne répondent non plus de leur dépassement auprès de l'autre conjoint, puisque, l'époux qui accomplit les actes est réputé avoir le pouvoir de les faire<sup>21</sup>. Ces présomptions jouent seulement en matière bancaire (A) et en matière mobilière (B).

### A- La présomption bancaire

Lorsqu'une personne mariée exerce une activité commerciale, son indépendance professionnelle lui confère le droit sur les gains et salaires provenant de cette activité. Elle peut donc se faire ouvrir un compte bancaire, et le faire fonctionner à sa guise<sup>22</sup>. Il ne fait aucun doute que la banque, au regard de son rôle socio-économique, est devenue de nos jours un partenaire essentiel de la vie quotidienne. Étant donné que le mariage ne constitue plus pour les époux, précisément pour la femme mariée, un obstacle à l'ouverture et au fonctionnement d'un compte bancaire, chaque époux professionnel dans l'espace OHADA peut se faire ouvrir un compte en banque, sans le consentement de l'autre<sup>23</sup>. Il résulte de ce fait que l'époux déposant les fonds est légalement présumé en

avoir la libre disposition : c'est la présomption bancaire.

Étant donné que chaque époux est libre d'ouvrir un compte bancaire, cette liberté lui permet d'accomplir librement toutes les opérations ordinaires relatives aux fonds et titres en compte notamment le virement, le retrait, le versement, le paiement, la vente et achat de titres, etc. Ainsi, s'il s'agit toutefois d'un compte indivis ou joint et que celui-ci outrepassé ses pouvoirs, le banquier sera couvert par la présomption bancaire.

Telle que présentée, la présomption bancaire produit deux effets majeurs sur les relations entre l'époux déposant et le banquier dépositaire.

D'une part, elle dispense ce dernier de requérir toute justification, ainsi que l'époux, de donner toute justification des pouvoirs sur les sommes et titres déposés ; l'époux titulaire du compte étant censé avoir les pouvoirs de faire fonctionner celui-ci<sup>24</sup>.

D'autre part, elle anéantit la responsabilité du dépositaire<sup>25</sup> en cas de dépassement des pouvoirs par un époux donneur d'ordre, parce qu'elle (présomption) est fondée sur l'ignorance par le dépositaire de l'origine des fonds ou du régime matrimonial de son client<sup>26</sup>. Ce dernier, dans son rapport avec son conjoint, demeure néanmoins responsable envers celui-ci, lequel pourrait exercer un recours contre lui, ou alors avoir droit aux récompenses<sup>27</sup> lors de la dissolution du régime matrimonial.

Cependant, la présomption bancaire de l'article 221 alinéa 1 du Code civil français<sup>28</sup> et également prévu à l'article 379 alinéa 1 de l'avant-projet du Code civil camerounais en les termes, a soulevé en droit français une question avant la loi de 1985 relative à la libre disposition des revenus professionnels, notamment celle de son application dans le temps. Il était en fait question de savoir si une fois informé de la dissolution du mariage, le banquier était libéré

des effets de la présomption ? La Cour de cassation ayant d'abord répondu par l'affirmative<sup>29</sup> est revenue sur sa position en décidant qu'après la dissolution du mariage, l'ex-époux titulaire du compte demeurerait présumé avoir la libre disposition des fonds et titres déposés au cours du mariage, sans devoir en prouver la propriété<sup>30</sup>. La loi de 1985 ci-dessus, entérine cette position en lui donnant la forte précision que la présomption continue « *même après la dissolution du mariage* »<sup>31</sup>. C'est ce qui ressort de l'article 221 alinéa 2 du Code civil français<sup>32</sup>. Une telle solution mérite d'être intégrée en droit camerounais<sup>33</sup>.

Au bout du compte, l'on peut dire que l'indépendance professionnelle du couple de mariés telle qu'analysée, traduit en fait le droit pour chaque conjoint d'exercer effectivement son commerce. En cas d'intervention d'un conjoint dans les activités de l'autre, les créanciers pourront se prévaloir de la présomption mobilière.

## **B- La présomption mobilière**

La présomption mobilière découle de l'article 222 alinéa 1 du Code civil français<sup>34</sup> selon lequel chaque époux détenant individuellement un bien est, envers les tiers de bonne foi, réputé avoir le pouvoir de faire seul un quelconque acte sur celui-ci<sup>35</sup>. Il ne doit pas uniquement s'agir d'un meuble, peu importe qu'il soit corporel ou incorporel, mais encore d'un meuble susceptible de détention<sup>36</sup> individuelle, laquelle ne doit pas se confondre à la possession<sup>37</sup>. Il faudrait donc exclure non seulement les biens qui font l'objet d'une détention commune et ceux dont la détention par l'un ou l'autre époux est équivoque. Cependant, la règle ne s'applique ni aux meubles garnissant le logement familial<sup>38</sup> ni à ceux dont la nature fait présumer la propriété du conjoint<sup>39</sup>. C'est la teneur de l'article 222 alinéa 2 du Code civil français, qui dispose que l'alinéa 1 « *n'est pas applicable aux meubles meublants visés à l'article 215 alinéa 3, non plus qu'aux meubles*

*corporels dont la nature fait présumer la propriété de l'autre conjoint conformément à l'article 1404* ».

Ainsi, à partir du moment où l'un des époux détient un élément du fonds de commerce, bien propre ou commun, notamment le matériel (véhicule, machine, etc.) ou même le mobilier, le tiers qui n'a pas la connaissance de ce que le bien ne lui appartient pas exclusivement ou même pas du tout, peut conclure un acte avec celui-là, notamment l'achat du bien ou la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur ledit bien, sans toutefois que l'acte en question soit annulé pour défaut de pouvoir de l'époux contractant. Étant donné que les biens faisant partie intégrante du fonds de commerce ne sont pas très souvent de nature à présumer la propriété d'un conjoint, il sera difficile de ne pas faire jouer la présomption mobilière dans ce cas.

Toutefois, la présomption mobilière ne demeure pas sans effet sur les rapports entre époux. L'époux qui outrepassé ses pouvoirs s'expose alors au recours de son conjoint comme en matière de présomption bancaire. Mais, celui-ci a toujours la possibilité de détruire la présomption sur la base de la mauvaise foi du tiers en démontrant qu'il eut connaissance du dépassement du conjoint<sup>40</sup>. Il s'agit donc d'une présomption légale simple. Cette solution peut également s'appliquer lorsqu'on est en présence d'une présomption de représentation entre époux.

## **II- LES PRÉSOMPTIONS DE REPRÉSENTATION**

Il est admis en droit civil qu'une personne mariée puisse représenter son conjoint. Hormis la représentation légale matérialisée à travers la théorie du mandat domestique de la femme mariée<sup>41</sup> et la représentation judiciaire des articles 217 et 219 du Code civil camerounais, il est possible qu'un époux donne mandat<sup>42</sup> à l'autre ou gère ses affaires en l'absence d'une quelconque autorisation<sup>43</sup>.

Dans le cadre de l'exercice des activités commerciales, et surtout dans l'optique de préserver les intérêts des créanciers commerciaux, le législateur français, à la différence de son homologue africain, a instauré une présomption de mandat entre époux participant ensemble à une exploitation commerciale (A). Cependant, pour ne pas laisser les créanciers commerciaux d'un époux face à l'insolvabilité de son conjoint, on peut faire jouer dans certaines hypothèses, la présomption de gestion d'affaires (B).

### A- La présomption de mandat

Régi par les articles 1984 à 2010 du Code civil camerounais, le mandat ou procuration est un contrat par lequel, une personne, le mandant, donne à une autre appelée mandataire le pouvoir d'accomplir en son nom et pour son compte des actes juridiques<sup>44</sup>. Il assure à la personne le « *don d'ubiquité* », car par ses mandataires, elle peut être présente à plusieurs endroits à un même moment.

D'après l'article 9 alinéa 1 de la loi française du 10 juillet 1982 relative aux statuts du conjoint du commerçant, le conjoint du collaborateur inscrit au registre du commerce et des sociétés est réputée avoir reçu du chef d'entreprise le mandat d'accomplir au nom de ce dernier les actes administration concernant les besoins de l'entreprise. Ce mandat présumé a pour but de protéger le conjoint collaborateur par la voie du mécanisme de représentation, qui a pour effet de déplacer la responsabilité des actes de celui-ci sur la tête du chef d'entreprise. Ce faisant, elle garantit la sécurité juridique des tiers cocontractants, en permettant d'éviter que ceux-ci ne puissent souffrir de l'insolvabilité du conjoint avec qui ils ont contracté.

Seulement, la loi elle-même ne précise pas ce qu'elle entend par « *besoins de l'entreprise* ». La règle ne pose pas de problème en cas de simple collaboration. Seul l'exploitant est alors engagé par les actes du conjoint mandataire.

Cependant, en cas d'une réelle co-exploitation, l'on se demande bien ce que devient cette présomption légale. Ne va-t-elle pas continuer de jouer ? Mais alors, au profit de qui cette fois ?

D'après la jurisprudence, et nous rejoignons d'ailleurs cette vision, la présomption doit simplement prendre fin dans cette situation de fait, parce qu'elle aura perdu sa raison d'être, puisque les co-exploitants sont censés agir personnellement de manière égalitaire et indépendante au sein de l'exploitation commune<sup>45</sup>. Autrement dit, la présomption ne couvre pas les actes d'administration accomplis par le conjoint pour ses besoins ou ses intérêts personnels<sup>46</sup>. Ceux-ci engageront donc uniquement sa responsabilité et non celle du commerçant.

La consécration du statut du conjoint collaborateur en droit OHADA à travers l'exigence de son inscription au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier (RCCM) par le commerçant, permettra également d'instaurer la présomption de mandat dans l'espace OHADA. À défaut d'une telle présomption, on pourrait appliquer la solution classique selon laquelle l'accord tacite du chef d'entreprise fait présumer le mandat apparent<sup>47</sup>. En cas d'absence d'accord, qu'il soit exprès ou tacite, les créanciers peuvent invoquer la gestion d'affaires lorsque l'époux dans l'accomplissement des actes d'administration pour « *les besoins de l'entreprise* », leur a déclaré qu'il agissait au nom et pour le compte de son conjoint commerçant.

### B- La présomption de gestion d'affaires

Lorsque le conjoint ayant accompli des actes d'administration pour « *les besoins de l'entreprise* », n'a pas été immatriculé par le conjoint chef d'entreprise, la présomption de mandat ne peut point s'appliquer, car celui-ci n'a pas donné un accord express. Sauf accord tacite du chef d'entreprise qui induira l'application du

mandat apparent, c'est-à-dire lorsqu'il a manifesté sa volonté pour que son conjoint agisse quelques fois en ses lieux et places sans toutefois l'immatriculer au RCCM, il est légitime de faire jouer la gestion d'affaires.

Quasi-contrat<sup>48</sup> synallagmatique assimilé par l'article 1372 du Code civil camerounais à un contrat de mandat, la gestion d'affaires est, et nous emprunterons à la jurisprudence une définition qui paraît des plus exacte, le fait pour une personne d'agir spontanément au nom et pour le compte d'autrui, dès lors qu'il est établi que l'opportunité de l'intervention était telle que l'initiative est justifiée et que l'affaire a été utilement gérée, et à condition, toutefois, que le maître de l'affaire fut absent ou hors d'état de pouvoir lui-même à la gestion<sup>49</sup>. L'expression revêt en droit civil un sens technique nettement très distinct de celui que lui prête le langage courant : le « *gérant d'affaires* » n'est pas celui qui gère la fortune d'autrui (celui-là est plutôt dénommé « *gérant de biens* » ou « *agent d'affaires* ») ; « *le gérant d'affaires* » est celui qui agit pour autrui sans en avoir été formellement chargé. L'exemple classique est celui du voisin qui fait procéder à des travaux urgents en l'absence du propriétaire.

La gestion d'affaires est un service que l'on rend à autrui ; elle est inspirée par une pensée louable : altruisme, civisme, esprit d'entraide. Parce qu'elle témoigne d'un sentiment de solidarité sociale, le législateur encourage de telle initiative. Mais pour qu'on puisse réellement parler de gestion d'affaires, en dehors des conditions relatives aux personnes en l'occurrence l'absence de volonté du géré ou du maître d'affaire<sup>50</sup>, les conditions relatives aux actes de gestion, notamment « *l'utilité l'acte* »<sup>51</sup>, sont exigées.

Ainsi, le conjoint d'un commerçant dans l'exécution de son devoir d'assistance, peut être amené à prendre des actes d'administration qu'il juge utile pour « *les besoins de l'entreprise* », en dehors de toute autorisation ou accord de celui-

ci. Étant donné que la gestion d'affaires est admise entre époux, elle permettra dans la réalité des faits à l'époux de se passer du consentement de son conjoint pour accomplir les actes pour lesquels son consentement est requis. Lorsqu'au moment de l'accomplissement de ces actes, l'époux déclare aux créanciers qu'il agit au nom et pour le compte de son conjoint, il s'agira d'une représentation parfaite. N'étant pas contractuellement obligé envers les tiers avec qui il a traité, ceux-ci ne pourront poursuivre que le conjoint commerçant (maître de l'affaire). En l'absence d'une telle déclaration, c'est sa propre responsabilité qui sera engagée, quitte à lui de se retourner contre son conjoint commerçant, lorsque les actes d'administration accomplis pour « *les besoins de l'entreprise* » auront été jugés utiles.

Toutefois, compte tenu du fait que nous sommes en matière commerciale, il est nécessaire qu'une dérogation soit apportée aux règles du Code civil. Ainsi, on ne pourrait véritablement parler de présomption de gestion d'affaires que si les créanciers peuvent exercer leurs poursuites contre le conjoint commerçant. À cet effet, peu importe que le conjoint du commerçant ait déclaré qu'il agissait au nom et pour le compte de celui-ci ou pas, il doit y avoir transfert de responsabilité. La seule exigence doit alors être « *l'utilité des actes d'administration accomplis pour les besoins de l'entreprise* ». Vu sous cet angle, l'époux assistant son conjoint commerçant sera également protégé, sauf si l'exigence ci-dessus fait défaut. L'avant-projet du Code civil camerounais pourrait prendre en compte cette modalité avant l'entrée en vigueur du tout nouveau Code civil camerounais.

## CONCLUSION

Il ne fait aucun doute que le devoir d'assistance entre époux et la confiance qui existe entre eux, peuvent amener l'un à assister l'autre dans l'exercice des activités

commerciales. De ce fait, compte tenu de l'égalité consacrée entre eux, on peut observer une confusion de pouvoir, mettant ainsi les tiers dans une insécurité juridique. Ceci étant, en marge des règles du droit commercial, le droit civil offre aux partenaires d'affaires des époux divers mécanismes de protection dont les uns permettent de prévenir les risques liés au défaut de pouvoir réel d'un époux.

Ainsi, la loi civile a développé des présomptions entre époux permettant d'assurer la protection des tiers contre les risques de dépassement des pouvoirs réels de chaque époux, du fait de leur indépendance professionnelle. Il s'agit d'une part des présomptions de pouvoirs, notamment la présomption bancaire et la présomption mobilière ; et d'autre part, des présomptions de représentation, en l'occurrence la présomption de mandat, à laquelle on peut ajouter la présomption de gestion d'affaires. Ces dernières permettent aux créanciers de ne pas souffrir de l'insolvabilité du conjoint avec qui ils ont contracté, car il s'opère un transfert de responsabilité à la charge du conjoint chef d'entreprise.

---

<sup>1</sup> Il s'agit des personnes (un homme et une femme) qui sont unies par les liens du mariage. Celui-ci est défini comme un acte juridique solennel par lequel un homme et une femme établissent entre eux une union dont la loi civile règle impérativement les conditions, les effets et la dissolution. Cf. TERRE (F.) et FENOUILLET (D.), *in Droit civil, les personnes, la famille et les incapacités*, Précis Dalloz, 6<sup>e</sup> éd. 1985. L'avant projet du Code des personnes et de la famille camerounais quant à lui définit en son art. 200 le mariage comme : « *une union volontaire et stable de l'homme et de la femme résultant d'une déclaration en forme solennelle en vue de la création d'une famille* ».

<sup>2</sup> Il peut se définir comme l'ensemble des règles relatives aux rapports pécuniaires des époux entre eux, et entre eux et les tiers.

<sup>3</sup> Il s'agit du législateur ayant érigé le Code civil de 1804. Voir à cet effet NGOUPOU MBOUEMBOUE (A.), *Le couple et le droit des affaires OHADA*, Mémoire de master 2, Université de Dschang, 2014, p. 101.

<sup>4</sup> Nous pouvons ranger ici, l'Acte uniforme portant sur le Droit commercial général (AUDCG), de l'Acte

uniforme relatif au Droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique (AUDSCGIE), et enfin de l'acte uniforme relatif aux procédures collectives d'apurement du passif (AUPCAP).

<sup>5</sup> Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires. Créé par le traité de Port Louis (Ile Maurice) du 17 octobre 1993, plus connu sous le nom de Traité OHADA. Il fut modifié au Québec (Canada) en 2008. Il comprend au jour d'aujourd'hui 17 États membres, lesquels constituent l'espace OHADA.

<sup>6</sup> A travers l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général, susmentionné.

<sup>7</sup> Le législateur a mis de côté les terminologies « *femme mariée et mari* » pour céder la place à la notion de conjoint qui permet de mieux envisager l'état d'époux sur une base égalitaire. De fait, la distinction jadis opérée par le législateur OHADA à travers la consécration de privilèges différents au sein du mariage entre l'homme et la femme (le mari/ la femme mariée) et notamment dans le cadre de l'exercice du commerce était tout à fait discriminatoire.

<sup>8</sup> Cf. EYANGO DJOMBI (D.), « La prise en compte du statut des époux en droit des affaires OHADA », *Juridical Tribune*, Volume 5, Issue 2, December 2015, p. 148.

<sup>9</sup> Il renvoie à l'ensemble des règles relatives au mariage. Voir CORNU (G.) (dir.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri CAPITANT, 4<sup>e</sup> éd., PUF, Quadrige, 2003, voir « *lien* » et « *matrimonial* ».

<sup>10</sup> Il s'agit de l'ensemble des règles primordiales à incidence pécuniaire et en principe impérative, applicables à tous les époux quel que soit leur régime matrimonial proprement dit (lequel, qu'il soit légal ou conventionnel, viendrait se superposer à ce régime de base), et destiné à sauvegarder les fins du mariage tout en assurant un pouvoir d'action autonome à chaque époux, soit que ces règles puissent jouer d'elles même, soit qu'elles permettent ou nécessitent l'intervention du juge. On l'appelle aussi statut fondamental ou impératif de base. Il a pour but de résoudre les problèmes courants de la vie des ménages. Ces règles sont en principe réciproques et présentent également un caractère impératif. Elles sont contenues dans les articles 212 à 226 du C.Civ camerounais. Il s'agit notamment du devoir de secours, de la contribution aux charges du ménage, de la représentation entre époux, etc.

<sup>11</sup> Cf. CABRILLAC (R.), *Droit civil*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Montchrestien, 1996, p. 241.

<sup>12</sup> Voir NGOUPOU MBOUEMBOUE (A.), *op. cit.*, p. 92.

<sup>13</sup> Voir art. 212 du C.Civ camerounais ; V. aussi art. 458 de la loi n° 87-010 du 1er août 1987 portant code de la famille congolais.

<sup>14</sup> Cf. CORNU (G.), *Droit civil, la famille*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Montchrestien, 1991, p. 167.

<sup>15</sup> Aux termes de l'art. 7 al. 2 de l'Acte uniforme relatif au droit commercial général : « *Le conjoint du commerçant n'a la qualité de commerçant que s'il accomplit les actes visés aux articles 3 et 4 ci-dessus, à titre de profession et séparément de ceux de l'autre conjoint* ».

<sup>16</sup> Cf. LEBON KALERA (M.), « La consécration d'un statut au conjoint du commerçant en droit congolais », *Revue de la faculté de droit de l'Unigom*, n° 1, 2016, p. 232.

<sup>17</sup> Il ne s'agit pas ici de l'association comme dans le cadre de l'exploitation d'une société commerciale, laquelle association renvoie à la mise en commun des apports, soit en numéraire, soit en nature. Voir à cet effet, l'art. 40 de l'AUDSCGIE.

<sup>18</sup> Cf. LEBON KALERA (M.), « La consécration d'un statut au conjoint du commerçant en droit congolais », *Préc.*, p. 232.

<sup>19</sup> Telle l'obligation de publier la situation matrimoniale au Registre du Commerce et du Crédit mobilier (RCCM). Voir à cet effet les arts 44 et suivants de l'AUDCG.

<sup>20</sup> Cf. RUDE ANTOINE (E.), « Jean Carbonnier et la famille. Transformations sociales et droit civil », *L'année sociologique* 2007/2., Volume 57, PUF, Paris, 2007, p. 529.

<sup>21</sup> Cf. NGOUPOU MBOUEMBOUE (A.), *op. cit.*, p. 104.

<sup>22</sup> Le droit d'ouvrir un compte bancaire est un droit classiquement reconnu au mari, si bien que le législateur n'avait pas besoin de le préciser. Il l'a consacré, pour la femme mariée, par la loi du 22 septembre 1942, à travers l'article 222 du C.Civ camerounais qui dispose : « *Lorsque la femme a l'administration et la jouissance de ses biens personnels, ou biens réservés qu'elle acquiert par l'exercice d'une activité professionnelle séparée, elle peut se faire ouvrir un compte courant en son nom propre, dans les conditions prévues à l'article 1538* ». Toutefois, ce compte bancaire est différent de celui de l'art. 221 du C.Civ, ouvert dans le cadre de la mise en œuvre du pouvoir domestique de la femme mariée.

<sup>23</sup> Toutefois, cette liberté suscite quelques remarques. D'une part, chaque époux dans ses rapports avec la banque agit en son nom et pour son propre compte et est en principe seul à être titulaire du compte, sauf en cas de compte indivis ou joint, auquel cas les deux époux sont titulaires d'un même compte, ou en cas de mandat.

D'autre part, cette liberté telle qu'elle est reçue en droit français concerne tous les types de comptes, en l'occurrence, les comptes de dépôt, à vue ou à terme, d'épargne ou d'épargne en action, de titres... Or, les législations internes des pays membres de l'OHADA, en l'instar du Cameroun, ne font indication que des comptes courants sans toutefois expressément exclure les autres types de comptes. La reprise de la formule française concourrait à étendre l'autonomie bancaire de la femme mariée dans l'espace OHADA. Voir à cet effet, NGOUPOU MBOUEMBOUE (A.), *op. cit.*, p. 28.

<sup>24</sup> Voir NGOUPOU MBOUEMBOUE (A.), *op. cit.*, p. 28.

<sup>25</sup> Notamment le banquier.

<sup>26</sup> Cf. MALAURIE (P.) et AYNES (L.), *Droit civil, op. cit.*, p. 63.

<sup>27</sup> Sous le régime de communauté de biens entre époux, les récompenses désignent l'indemnité pécuniaire ou la créance due par la communauté à l'un des époux ou par l'un des époux à la communauté ; et qui est réglée après la dissolution de celle-ci. Cf. arts 1468 et s. du C.Civ camerounais. La loi veut ainsi empêcher tout enrichissement définitif injustifié d'un patrimoine propre aux dépens de la masse commune et inversement. Ce sont

donc des « *reprises en valeur* ». Cf. art. 1470 du C.Civ camerounais. Cette technique imaginée par le législateur joue un rôle fondamental en régime de communauté : elle est non seulement un instrument de sauvegarde de l'intangibilité en valeur des trois masses de biens (Notamment les biens propres de chaque époux et les biens communs), mais aussi une garantie accordée à chaque époux, notamment à la femme. Cependant, elle peut avoir une efficacité relative en période d'instabilité monétaire.

<sup>28</sup> Aux termes de l'art. 222 al. 1 du C.Civ français : « *Chacun des époux peut se faire ouvrir, sans le consentement de l'autre, tout compte de dépôt et tout compte de titres en son nom personnel* ». C'est le sens de l'article 379 al. 1 de l'avant-projet du Code civil camerounais.

<sup>29</sup> Cass. Com., 5 février 1980, JCP, 80, II, 19474, note BOULANGER (F.).

<sup>30</sup> Cass. AP., 4 juillet 1985, D. 85, 421 ; JCP, II, 20457, rapp. PONSARD (A.).

<sup>31</sup> Voir NGOUPOU MBOUEMBOUE (A.), *op. cit.*, p. 29.

<sup>32</sup> Cet art. dispose que : « *A l'égard du dépositaire, le déposant est toujours réputé, même après la dissolution du mariage, avoir la libre disposition des fonds et des titres en dépôt* ».

<sup>33</sup> L'avant-projet du Code civil camerounais la prévoit déjà en son article 379 al. 2, qui reprend exactement l'art. 221 al. 2 du C.Civ français précité.

<sup>34</sup> Cet art. dispose que : « *Si l'un des époux se présente seul pour faire un acte d'administration, de jouissance ou de disposition sur un bien meuble qu'il détient individuellement, il est réputé, à l'égard des tiers de bonne foi, avoir le pouvoir de faire seul cet acte* ».

<sup>35</sup> L'art. 380 al. 1 de l'avant-projet du Code civil camerounais abonde dans le même sens en reprenant exactement le contenu de l'art. 222 al. 1 du C.Civ français.

<sup>36</sup> De façon plus restreinte, la détention est la maîtrise temporaire sur un bien en vertu d'un titre attribuant à autrui la propriété du bien. D'origine légale, judiciaire ou conventionnelle, cette situation de fait se caractérise par la conscience du détenteur que la chose appartient à autrui et il devra la restituer. La détention suppose donc l'absence de l'*animus*. V. Lexique des termes juridiques, GUINCHARD (S.) et DEBARD (T.) (dir.), 25<sup>e</sup> éd., Dalloz, Paris, 2017, p. 768.

<sup>37</sup> Aux termes de l'art. 2228 du C.Civ camerounais : « *La possession est la détention ou la jouissance d'une chose ou d'un droit que nous tenons ou que nous exerçons par nous-mêmes, ou par un autre qui la tient ou qui l'exerce en notre nom* ». Pour qu'on puisse donc parler de possession, il faut la réunion du *corpus* et de l'*animus* sur la même personne.

<sup>38</sup> Ceux-ci bénéficient d'une protection spéciale. Cf. arts 215 et 534 du C.Civ français ; et art. 826 de l'avant-projet du C.Civ camerounais.

<sup>39</sup> Il peut s'agir par exemple d'un bijou à caractère masculin ou féminin. Cf. art. 1404 du C.Civ français.

<sup>40</sup> Cf. MALAURIE (P.) et AYNES (L.), *Les régimes matrimoniaux*, 4<sup>e</sup> éd., LGDJ, Paris, 2013, p. 65. V. également CABRILLAC (R.), *Droit civil, op. cit.*, pp. 53 et 54.

---

<sup>41</sup> Cf. art. 220 al. 1 du C.Civ camerounais précité.

<sup>42</sup> Cf. art. 218 du C.Civ camerounais précité : « *S'il n'ya pas de séparation de corps entre eux, chacun des époux peut donner à l'autre mandat de le représenter dans l'exercice des pouvoirs que le contrat de mariage lui attribue* ».

<sup>43</sup> Cf. 219 al. 3 du C.Civ camerounais : « *... A défaut de pouvoir légal, de mandat ou d'habilitation par jugement, les actes faits par un époux en représentation de l'autre sans pouvoir de celui-ci, ont effet à l'égard de ce dernier dans la mesure déterminée par l'article 1375* ».

<sup>44</sup> Voir art. 1984 du C.Civ camerounais.

<sup>45</sup> Cass. Com., 6 juin 1977, D. 1977, obs. 430, HONORAT (A.), RTD Com. 717, obs. DERRUPPE (J.).

<sup>46</sup> A propos de la présomption de mandat, Cf. RIPERT (G.), et ROBLOT (R.), *Traité de droit commercial, op. cit.*, pp. 190 et 191. V. aussi CABRILLAC (R.), *Droit civil, op. cit.*, p. 52. V. également VOIRIN (P.) et GOUBEAUX (G.), *Droit civil, op.cit.*, pp. 29 à 33.

<sup>47</sup> Voir NGOUPOU MBOUEMBOUE (A.), *op. cit.*, p. 106.

<sup>48</sup> Art. 1371 du C.Civ : « *Les quasi-contrats sont des faits purement volontaires de l'homme, dont il en résulte un engagement quelconque envers un tiers, et quelques fois un engagement réciproque entre les deux parties* ».

<sup>49</sup> C.A de Lyon, 13 mars 1969 : D. 1970, somm. 179. Cité par STARCK (B.), *Droit civil, les obligations*, 3<sup>e</sup> éd. LITEC, Paris, 1989, p. 723, n. 1763.

<sup>50</sup> Voir pour plus de précisions, DAASSOU TCHINDA (A.), *L'impossibilité de manifester sa volonté dans le code civil*, Mémoire master 2, Université de Dschang, 2016, p. 91.

<sup>51</sup> Le bénéfice de la gestion d'affaires est donc dépendant de l'utilité de l'acte qui a été accompli. Cf. art. 1375 du C.Civ camerounais, qui vise le maître dont l'affaire a été bien administrée et met, alors, à sa charge l'obligation de rembourser au gérant toutes les dépenses utiles qu'il a faites.