

L'émergence D'un Contentieux Du Numérique Et L'opportunité De La Cyberjustice

NJINDOU NCHARE Ibrahim Zakir

Doctorant en droit privé à l'Université de Dschang (Cameroun)

ibrahimzakir47@gmail.com

Résumé :

Le numérique constitue aujourd'hui l'une des préoccupations majeures de l'environnement économique, sanitaire, social et juridique. On assiste à une dématérialisation poussée des phénomènes autrefois soumis au régime de biens matériels : c'est l'émergence d'une catégorie originale de droit appelé droit numérique. Si de nos jours, peu de gens ignorent qu'on peut utiliser Internet pour faire des achats, conclure des transactions bancaires ou simplement socialiser, pour ne citer que ces exemples, plus rares sont ceux qui savent qu'il est aussi possible de recourir à Internet pour résoudre un conflit. Dès lors, la thématique de la cyberjustice n'est pas anodin au regard de l'amplification de ce phénomène du numérique qui crée au premier rang des contentieux y relatifs auxquels la cybrejustice apparaît opportune.

Abstract

Digital technology is today one of the major concerns of the economic, health, social and legal environment. We are witnessing an extensive dematerialization of phenomena formerly subject to the regime of material goods: it is the emergence of an original category of law called digital law. If these days, few people are unaware that you can use the Internet to make purchases, conclude banking transactions or simply socialize, to cite only these examples, fewer are those who know that it is also possible to use Internet to resolve a conflict. Therefore, the theme of cyberjustice is not insignificant with regard to the amplification of this digital phenomenon which creates in the forefront of disputes relating to it to which cyberjustice seems appropriate.

1. La notion du "contentieux" est à l'origine un adjectif tiré du langage administratif, caractérisant une procédure destinée à faire juger un litige entre un usager d'un service public et l'Etat. En procédure civile le mot désigne toute procédure destinée à faire juger par un tribunal de la recevabilité et du bien-fondé des prétentions opposant une ou plusieurs personnes à une ou plusieurs autres. Le contraire de matière contentieuse est matière gracieuse¹. Dans sa définition large, un « contentieux » est une querelle, un conflit qui oppose deux ou plusieurs personnes. Le

contentieux est ici synonyme de litige, querelle, différend, opposition ou conflit². Bien plus, le contentieux n'existe en fonction des matières juridiques auxquels ils se rapportent. Il existe autant de catégories de contentieux qu'il existe de matières juridiques. Notamment le contentieux pénal³, le contentieux administratif⁴, le contentieux civil⁵, le contentieux bancaire⁶, le contentieux fiscal⁷,

² www.justifit.fr/b/guides/contentieux-guides/

³ Le contentieux pénal concerne toutes les affaires relatives au droit pénal. Il peut s'agir d'affaires d'escroqueries, de vols et de violences par exemple. Les tribunaux compétents seront le tribunal de police, le tribunal correctionnel, la cour d'assises pour les juridictions de premier degré. La cour d'appel et la cour d'assises d'appel notamment pour les juridictions de second degré. Et enfin, la Cour de cassation en dernier ressort.

⁴ Les litiges qui opposent les citoyens à l'administration relèvent du contentieux administratif. Il est donc très large et susceptible de renvoyer à des affaires variées. Les contentieux administratifs sont traités uniquement par le tribunal administratif, la cour administrative d'appel et le Conseil d'État en dernier ressort.

⁵ Le contentieux civil concerne toutes les affaires et tous les litiges qui relèvent des juridictions civiles opposant des personnes privées entre elles. Il peut s'agir de cas de contestation d'un contrat ou de manquements à des obligations issues du contrat. Il peut aussi s'agir de litiges concernant un cas de divorce amiable ou divorce par consentement mutuel ou d'un autre type de divorce par exemple.

⁶ Les litiges opposant les banques à leurs clients relèvent du contentieux bancaire. Les tribunaux de l'ordre civil sont chargés de juger ces contentieux. Les juridictions compétentes sont le juge de proximité, le tribunal judiciaire et le tribunal de commerce. Le contentieux sera traité uniquement par le tribunal de commerce dans le cas où il oppose une banque à une entreprise.

⁷ Le contentieux fiscal concerne tous les litiges relevant du droit fiscal. Les contentieux fiscaux concernent le plus souvent le mode de calcul de l'impôt ainsi que le mode de recouvrement de l'impôt. Ici le contentieux fiscal peut relever du tribunal administratif ou du tribunal judiciaire en fonction de la nature du litige ou des montants en jeu.

¹ SERGE BRAUDO, *Dictionnaire du Droit Privé*, <https://www.dictionnaire-juridique.com/index.php>

le contentieux commercial⁸ et dans une certaine mesure l'émergence du contentieux du numérique.

2. Le contentieux du numériques implique des défis particuliers liés au domaine numérique. Il est question d'élaborer un cadre juridique adéquat et crédible qui pose les grands principes directeurs de garantie, de régulation et de promotion de ce contentieux. Notamment les litiges relatifs au commerce électronique, à la cybersécurité, à la protection des données à caractère personnel et de la vie privée, à la liberté d'expression et les réseaux sociaux numériques, etc : C'est la naissance de la justice en ligne.

3. En effet, la révolution du numérique est de plus en plus mise à contribution à des fins juridiques. Le réseau Internet peut également être utilisé pour donner solution aux différends pouvant naître entre internautes. On parle alors de la justice en ligne ou de la cyberjustice, définie comme l'étude de l'usage et de l'intégration des technologies de l'information et de la communication dans les processus de résolution des conflits judiciaires ou extrajudiciaires⁹. Cela comprend la mise en réseau de tous les acteurs de la chaîne informationnelle et décisionnelle dans les affaires judiciaires. La cyberjustice est aujourd'hui un domaine de recherche sollicité avec pour objectif l'exploitation du potentiel informatique dans l'administration de la justice, privée ou publique¹⁰.

4. Tout comme une justice classique, la cyberjustice s'opère au moyen d'un contentieux soumis à l'autorité judiciaire ou extrajudiciaire afin que celui-ci tranche la question du droit posé. Aujourd'hui, avec l'émergence des droits numériques, quoi de plus opportune et adaptée que la cyberjustice pour assurer ce contentieux ?

5. Si de nos jours, peu de gens ignorent qu'on peut utiliser Internet pour faire des achats, conclure des transactions bancaires ou simplement socialiser, pour ne citer que ces exemples. Mais plus rares sont ceux qui savent qu'il est aussi possible de recourir à Internet pour résoudre un conflit. On retient alors que le règlement en ligne des litiges est un phénomène

⁸ Le contentieux commercial se rapporte à tous les litiges de nature commerciaux. Ce type de contentieux concernent les commerçants qui s'opposent sur le terrain du droit des obligations et du droit des contrats notamment. Il peut s'agir de fournisseurs, d'associés ou de clients qui rencontrent des difficultés dans leurs relations contractuelles et qui nécessitent l'intervention du tribunal du commerce (essentiellement) ou des juridictions supérieures pour trancher les conflits qui les ont amenés devant les tribunaux.

⁹ Les modes alternatifs de règlement des conflits (l'arbitrage et la Conciliation)

¹⁰ GÉLINA (F.), « Interopérabilité et normalisation des systèmes de cyberjustice : Orientations », *Lex Electronica*, vol.10 n°3, Hiver/Winter 2006 <http://www.lex-electronica.org/articles/v10-3/gelinas.htm>. 1

encore relativement méconnu, même chez les juristes, mais qui gagne de plus en plus d'adeptes dans le contexte d'une justice difficilement accessible¹¹. Ceci est un avantage au regard du contentieux de l'environnement économique actuellement à tendance numérique (I), auquel la cyberjustice s'adapte parfaitement (II).

I. Le contentieux de l'environnement économique actuel à tendance numérique

6. En l'espace de deux décennies, l'ordinateur et puis les smartphones ont progressivement envahi presque tous les domaines de l'activité humaine. Au sein des entreprises, l'informatique a d'abord permis l'automatisation de la gestion des dossiers¹² puis la gestion des stocks, la comptabilité et la gestion commerciale, avant de prendre en charge le pilotage de processus puis leur réorganisation. Parallèlement, les réseaux Intranet ou Internet sont devenus l'ossature centrale du système informatique de l'entreprise, notamment dans la relation avec les clients ou avec les fournisseurs. Enfin, dans les secteurs des transports, de la logistique et des services financiers, les TIC ont pris une place décisive¹³. Tout cet univers digital s'est substitué à des objets tangibles et des interactions physiques, donnant l'illusion d'un monde qui peut se résumer à un écran¹⁴. Le système commercial voire économique prenant en compte tous ces aspects, il devient nécessaire voire primordiale d'envisager un contentieux propre au numérique et qui pourra rendre compte de la coloration électronique de l'activité commerciale d'ores et déjà enclenchée. Ainsi illustrent la dématérialisation des activités économiques (A) et le développement de la cybercriminalité (B).

A. La dématérialisation des activités économiques

7. D'après l'Institut National de la Statistique et des Etudes Economiques de la France, une activité économique peut être définie comme un processus qui, à partir d'intrants, conduit à la fabrication d'un bien ou à la mise à disposition d'un service. La nomenclature d'activités répartit les activités économiques en catégories et nous avons entre autres les secteurs d'activités de l'Agriculture, de l'Industrie, de la Construction et du Commerce¹⁵.

¹¹ IAVARONE-TURCOTTE (C.), « Et s'il était possible d'obtenir justice en LIGNE ? », *Lex Electronica*, n° 2, vol. 17, p. 2

¹² Paye et facture.

¹³ Muet (P.A.), « Impacts économiques de la révolution numérique » *op. cit.* p. 347.

¹⁴ LONGARETTI (P-Y.) et BERTHOUD (F.), « le numérique, espoir pour la transition écologique ? », *Alternatives économiques*, n° 90, février 2021, p. 2.

¹⁵ Définitions de l'activité économique par l'Institut National de la Statistique et des Etudes Economiques de la France, 12/11/2019, <https://www.insee.fr/fr/metadonnees/definition/c1632>

8. Relativement au commerce, l'OHADA s'est préoccupée d'actes économiques à travers la théorie de l'acte de commerce, le contrat de vente entre professionnels, le bail commercial, le courtage, la commission, le contrat de transport des marchandises par route¹⁶. Il s'agit un dispositif ayant pour but de permettre au commerçant d'entreprendre une activité économique et de réaliser des profits par l'exploitation d'une entreprise individuelle dans un contour juridique précis. Ces opérations économiques se font au moyen des échanges commerciaux aujourd'hui digitalisés (1), avec une particularité sur la dématérialisation de la monnaie (2).

1. La digitalisation des échanges commerciaux

9. Avec les TIC, les opérations économiques changent de figure pour s'arrimer à la nouvelle commercialité empreinte du numérique. Ce travail d'anticipation emprunte alors à l'exégète, l'interprétation intertextuelle de la loi et au constructivisme de l'approche prospective pour tenter la conceptualisation des moules aptes à contenir « *cette nouvelle commercialité* »¹⁷. Le droit est alors appelé à s'adapter à cette nouvelle dynamique qui a fait naître le commerce électronique (a), encadré par les services publics et privés aujourd'hui numérisés (b).

a. L'avènement du commerce électronique

10. Pour rappel, le commerce électronique est défini comme la vente ou l'achat de marchandises ou de services effectués sur des réseaux informatiques au moyen de méthodes spécifiquement conçues pour la réception ou la passation de commandes. Même si les marchandises ou les services sont commandés par voie électronique, le paiement et la livraison n'ont pas besoin d'avoir lieu en ligne. Une transaction commerciale électronique peut se faire entre entreprises, ménages, particuliers, gouvernements et autres organisations publiques ou privées. Ces transactions incluent les commandes passées sur le Web, l'extranet ou l'échange électronique de données. Le type de transaction effectuée est défini par la méthode de passation de la commande¹⁸.

11. Le commerce électronique a été salué par beaucoup comme une possibilité pour les pays en

développement de prendre pied plus solidement dans le système commercial multilatéral. Il peut jouer un rôle important en aidant les économies en développement à mieux tirer parti du commerce. Contrairement aux conditions imposées pour gérer une entreprise à partir d'un bâtiment physique, il n'exige pas d'entrepôts, d'assurance ou d'investissements dans une infrastructure de la part du détaillant¹⁹. La seule condition préalable est une devanture Web bien conçue pour toucher la clientèle. Le commerce électronique permet en outre de réaliser des marges bénéficiaires plus élevées, car le coût d'exploitation de l'entreprise est sensiblement inférieur. Un autre avantage du commerce électronique est qu'il permet d'offrir à la clientèle un service meilleur et plus rapide. Dans certains cas, les clients peuvent accéder directement à leur compte personnel en ligne et éviter d'appeler l'entreprise au téléphone, ce qui économise du temps et de l'argent. À cela peuvent s'ajouter des services de suivi de la livraison qui permettent aux clients de vérifier en ligne où se trouvent leurs colis. Cela aide l'entreprise à satisfaire sa clientèle moyennant très peu d'efforts²⁰.

12. Le commerce électronique se fait en général par un contrat de vente. En plus, « *le contrat est la technique privilégiée de tout échange économique, la rencontre du contrat et du commerce étant inévitable*²¹ ». Mais ce type de commerce est effectué par le vecteur indirect et immatériel des TIC. Les règles minimales ainsi adoptées par la plupart des législateurs²², prennent en compte à la fois les modes contemporains de conclusion des contrats et leur dimension internationale, dans le but de faciliter aux ressortissants des États, la conclusion des contrats de vente électronique.

b. La numérisation des services publics et privés économiques

13. La numérisation des services publics et privés, reste une dynamique encore à poursuivre malgré les progrès importants réalisés, car les défis et les attentes du numérique sont grands pour répondre aussi bien aux demandes des administrés qu'aux attentes des commerçants. Dans cette logique, tous les pays se sont lancés à des degrés différents, dans la conquête de cet outil de gouvernance, de modernisation et de consolidation des acquis économiques et commerciaux. Cette stratégie d'accélération de la numérisation des services publics et privés économiques offre un levier d'amélioration avec pour objectif de permettre aux bénéficiaires

¹⁶ POUYOUÉ (P.-G.), JAMES (J.C.), KALIEU ELONGO (Y.R.), NEMEDEU (R.), WANDA (R.), BOUBOU (P.), KENFACK DOUJANI (G.), MOUTHIEU NJANDEU (M.A.), BATOUAN BOUYOM (J. A.), « Actes Uniformes », In POUYOUÉ (P.-G.) (dir.), *Encyclopédie du droit OHADA*, Lamy, Paris, 2011, p. 29.

¹⁷ DIFFO TCHUNKAM (J.), « La dynamique du droit commercial général de l'OHADA issu de la réforme du 15 décembre 2010 », *Recht in Afrika 2013*, 123-147, p. 124

¹⁸ Brochure OMC, Le commerce électronique dans les pays en développement, Possibilités offertes aux petites et moyennes entreprises et difficultés rencontrées, https://www.wto.org/french/res_f/booksp_f/ecom_brochure_f.pdf, 2013.

¹⁹ Voir dans ce sens NJINDOU NCHARE (I.Z.), *La notion de fonds de commerce électronique à l'épreuve du droit OHADA*, Mémoire de Master 2, Uds, Mars 2016.

²⁰ Voir Tracking DHL, UPS etc...

²¹ DIFFO TCHUNKAM (J.) *Droit des activités économiques et du commerce électronique : L'esprit du droit commercial général issu de la réforme du 15 décembre 2010*, L'harmattan, Paris, 2011, p. 67.

²² Exemple dans le contexte OHADA avec la technique de la neutralité et de l'équivalence fonctionnelle.

d'accéder plus facilement aux informations économiques et commerciales recherchées dans leur quotidien, et de répondre plus rapidement aux démarches administratives exigées, surtout lorsqu'il s'agit de la dématérialisation de la monnaie.

2. La dématérialisation de la monnaie

14. L'argent, le marché et la marchandise ne sauraient s'envisager au singulier : ils impliquent à la fois la monnaie et ses usages, dont les échanges marchands, et ceux-là mêmes se déclinent selon différentes modalités matérielles et sociales. De plus, selon l'approche par laquelle ils se trouvent analysés, ces phénomènes donnent à voir différentes facettes de leur réalité. En termes d'évolution récente, le discours économique soutient l'idée d'une abstraction de plus en plus forte de la monnaie, et « *l'air du temps* » tourne ses projecteurs vers les formes les plus dématérialisées de commerce. Dans les deux cas, les nouvelles technologies seraient au cœur du processus de « dématérialisation » des marchés et des actes d'achat²³. L'observation est alors celle de l'économie monétaire en perpétuelle évolution avec l'apparition des monnaies virtuelles.

15. La monnaie peut être définie comme un instrument légal assurant l'exécution des obligations de sommes d'argent²⁴ et servant d'étalon de valeur pour l'estimation des biens n'ayant pas d'expression pécuniaire²⁵. De la monnaie métallique à la monnaie divisionnaire, passant par la monnaie fiduciaire et scripturale, se trouve désormais une catégorie émergente de monnaie dite numérisée²⁶.

16. Les gouvernements et organismes financiers internationaux voient en la dématérialisation de la monnaie de nombreux avantages à savoir la meilleure traçabilité des échanges monétaires, la circulation monétaire instantanée et la baisse du coût de gestion de la monnaie. En revanche, la dématérialisation de la monnaie présente des risques énormes, particulièrement en matière de cryptomonnaie. En effet, beaucoup de cryptomonnaies sont pseudo-anonymes et risquent fort d'être mises au service du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, s'il n'y a pas d'intermédiaire pour vérifier l'intégrité des transactions ou l'identité de leurs auteurs. Les cryptomonnaies pourraient aussi éventuellement compliquer la tâche des banques centrales, si elles affectaient la gestion de la masse monétaire et donc la conduite de la politique monétaire²⁷. C'est ce qui justifie la crainte de la BEAC face à la décision de la RCA qui a adopté la

cryptomonnaie dans son système bancaire et financier, par méfiance d'une contribution significative à la cybercriminalité.

B. Le développement de la cybercriminalité

17. Le développement de la cybercriminalité fait corps avec l'apparition des TIC. Après un bref examen de cette notion (1), il convient d'analyser son impact dans la vie des entreprises (2).

1. La notion de cybercriminalité

18. La cybercriminalité est tout simplement une représentation de la criminalité dans le cyberspace. En effet, des profonds changements engendrés par la numérisation et la mondialisation permanente des réseaux informatiques, provoquent également la commission des infractions pénales dans le cyberspace. Convaincus de la nécessité de mener, en priorité, une politique pénale commune destinée à protéger la société de cette criminalité, les pays ont décidé d'adopter des législations appropriées et l'amélioration de la coopération internationale.

19. C'est dans ce contexte qu'intervient la Convention de Budapest sur la cybercriminalité adoptée le 23 Novembre 2001. Cette convention est le premier traité international qui tente d'aborder les crimes informatiques et les crimes dans Internet y compris la pornographie infantile, l'atteinte au droit d'auteur et le discours de haine. Elle harmonise certaines lois nationales, en améliorant les techniques d'enquêtes et en augmentant la coopération entre les nations.

2. La cybercriminalité : Un danger pour les entreprises

20. La cybercriminalité représente un danger pour les entreprises. En réalité, les entreprises sont de plus en plus touchées par ce phénomène qui a été particulièrement mis en avant depuis la guerre en Ukraine avec des attaques qui se sont multipliées. Mais avant, depuis quelques années, la démocratisation de l'accès à l'informatique et la globalisation des réseaux ont été des facteurs de développement des entreprises mais aussi parallèlement du « cybercrime », facteur qui ne touche pas seulement les grands groupes.

Quel que soit le moyen de pénétration dans le système²⁸, on peut citer de nombreuses menaces potentielles pour une entreprise entre autres le cross-site scripting des attaques en interne à travers un programme malveillant, introduit via une clé USB, le hameçonnage ou phishing, harponnage ou spear phishing ; des attaques par déni de service (DoS), déni de service distribué (DDoS) ou encore du téléchargement furtif ou drive-by download²⁹ etc.

²³ ROUSTAN (M.), « Peut-on parler d'une « dématérialisation » de la consommation ? », *CREDOC* N°203, octobre 2004, p. 37.

²⁴ Instrument de paiement.

²⁵ Instrument de compte.

²⁶ La monnaie électronique qui désigne une monnaie émise et stockée sous une forme immatérielle, électronique ou magnétique, permettant de réaliser des paiements. La monnaie virtuelle qui sont les cryptomonnaies.

²⁷ *Idem*

²⁸ Faille, attaque et virus.

²⁹ L'équipe Dynamique entrepreneurial, la cybercriminalité pour les entreprises, <https://www.dynamique-mag.com/article/la-cybercriminalite-pour-les-entreprises.4921>. 16 Avril 2022.

21. L'attaque contre la Baloise³⁰ et d'autres grandes entreprises a notamment montré que, même avec d'importantes mesures préventives à la pointe de la technologie, une attaque ne peut pas toujours être écartée. Alors, définir des paramètres de sécurité seulement pour sa propre entreprise ne suffit pas. Il faut adjoindre en amont la prise en compte des partenaires et prestataires qualifiés de sécurité dans la protection virtuelle de l'entreprise ; et en aval la sécurité judiciaire que pourrait offrir un système de cyberjustice fiable et plus adapté au contentieux du numérique.

II. L'adéquation de la cyberjustice au contentieux du numérique

22. Dans l'aperçu global, la justice pénale, civile, commerciale et administrative sont adaptées respectivement au contentieux pénal, civil, commercial et administrative. Il n'est donc pas anodin que la cyberjustice soit adaptée au contentieux du numérique, ceci en adaptation du principe de parallélisme de forme (A) et la recherche d'une compétence unique et unifiée en matière numérique (B).

A. L'adaptation du principe de parallélisme de forme

23. A l'origine, le parallélisme de forme consacre une règle d'identité entre l'acte qui crée et l'acte qui abroge. Il est aussi dit « correspondance des formes » ou « symétrie des formes. Par définition, le parallélisme de forme est un principe d'application générale en droit public, selon lequel une décision prise par une autorité, dans des formes déterminées, ne peut normalement être anéantie par elle qu'en respectant les mêmes formes³¹. Une décision administrative prise sous une certaine forme ne peut être retirée, abrogée, annulée ou modifiée qu'en respectant les mêmes formes³². Le parallélisme des formes a donné lieu à une importante jurisprudence, partant de l'arrêt « *Maison des étudiants du Maroc à Paris* » en 1956³³, passant par l'arrêt Fourré-Cormery du 10 avril 1959³⁴. D'après cette jurisprudence, le président de la République, dès lors qu'il signe un décret délibéré en conseil des ministres,

³⁰ Le 11 avril, Baloise a détecté une cyberattaque sur des parties de l'infrastructure informatique, principalement des systèmes de Basler Versicherungen en Allemagne. Après constat, aucune donnée d'entreprise ou de client n'a été dérobée et aucun système n'a été crypté.

³¹ Lexique des termes juridiques op. cit. p. 1478.

³² Cabinet d'Avocats André ICARD, Juristconsulte.net, <https://www.jurisconsulte.net/fr/lexique/id-364-parallelisme-des-formes>

³³ Arrêt *Maison des étudiants du Maroc à Paris*, CE, 27 janvier 1956, *Daloz*, 1956, p. 41.

³⁴ Conseil d'Etat, 10/ 7 SSR, du 27 avril 1994, 147203 148545, publié au recueil Lebon, Lecture du mercredi 27 avril 1994 (Annexe).
<https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007835036>.

rend le décret modifiable uniquement dans une forme identique³⁵.

24. Au Cameroun, le parallélisme de forme fait son entrée en 1969 dans *Sieur EMINI TINA Etienne c/ Etat Fédéré du Cameroun Oriental*³⁶. D'après le juge du Cameroun Oriental : « *Considérant . qu'un acte administratif individuel, lorsqu'il a fait naître quelque droit au profit d'un particulier, ne peut être abrogé que dans les délais pendant lesquels un intéressé pourrait le faire annuler pour excès de pouvoir. cette abrogation ne peut avoir lieu que par la voie d'un « acte contraire » nouveau, soumis aux conditions requises par la loi ; que ce principe, dit du parallélisme des formes, exige notamment que lorsque l'édiction de l'acte abrogé avait été accompagnée de certaines formalités imposées par la loi ou les règlements, l'abrogation soit précédée des mêmes formalités* ».

25. Le parallélisme des formes désigne ainsi l'extension de la forme d'un acte juridique à un autre acte juridique. Cette forme peut être une formalité imposée par la loi, on parle d'un parallélisme des formalités ou d'une forme d'extériorisation de la volonté qui renvoie alors au parallélisme des compétences. Le parallélisme des formes se justifie par la finalité de la forme et par un raisonnement par analogie. Ce principe ne conduit pas à imposer automatiquement une identité rigide entre la forme des deux actes juridiques mais au contraire à rechercher pour chaque acte reflet si la formule est utile. Ce principe, souple par ses critères d'application, est aussi souple dans sa mise en œuvre. Il est en effet respecté par des formes équivalentes et ne doit être sanctionné que si la finalité de la forme a été violée³⁷.

26. Au regard de ce qui précède, nous pouvons distinguer deux composantes du principe de parallélisme de forme à savoir le parallélisme de formalité et le parallélisme de compétence. Toutefois, la combinaison de ces deux composantes fait émerger celui qu'il convient d'appeler parallélisme de procédure, qui cadre et s'adapte parfaitement aux questions judiciaires. Cette adaptation permet corrélativement une adéquation de la cyberjustice au contentieux des activités économiques numériques (1) et de la cybercriminalité (2).

1. L'adéquation de la cyberjustice au contentieux des activités économiques numériques

27. Dans l'hypothèse d'insertion d'une clause d'arbitrage dans un contrat, les parties sont tenues de faire recours à une convention d'arbitrage pour régler tout litige né ou susceptible de naître dans le cadre de l'exécution de ce contrat. On peut alors déduire dans

³⁵ CHABRIER (L.) et HAUDRECHY (B.), *Droit constitutionnel de la Ve République*, Editions Ellipses, 28 janvier 2020, 216 p.

³⁶ Arrêt ADD. N°55/CFJ/SCAY du 25.03.1969 ; *Sieur EMINI TINA Etienne c/ Etat Fédéré du Cameroun Oriental*.

³⁷ BECQUE-ICKOWICZ (S.), *Le parallélisme des formes en droit privé*, Éd. Panthéon-Assas, Paris, 2004, 490 p.

ce contexte qu'il s'agit du respect et de l'application pure et simple du parallélisme de procédure, dont l'extension fait naître la cyberjustice, parfaitement adaptée au contentieux des activités économiques issues du numérique.

28. L'émergence d'une catégorie numérique des activités économiques commande la nécessité de mettre en œuvre le parallélisme de procédure, lequel fera naître une juridiction parfaitement adaptée au contentieux de l'heure. Un tel contentieux serait idéal pour la protection des droits numériques (a) et l'interprétation des contrats digitaux (b).

a. La protection des droits numériques

29. D'après la CADHP³⁸ et l'ONU³⁹, les mêmes droits que les personnes ont hors ligne doivent également être protégés en ligne, en particulier le droit à la liberté d'expression. L'article 19 (2) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques⁴⁰, le droit à la liberté d'expression s'applique sans considération de frontières et par le biais de tout média de son choix. Les droits numériques sont essentiellement constitués des droits de l'homme à l'ère du numérique, comprenant les droits qui sont impliqués dans notre accès et notre utilisation des technologies ainsi que la manière dont les droits fondamentaux se jouent dans l'environnement en ligne⁴¹.

30. Le paysage des droits numériques évolue constamment avec le développement des nouvelles technologies et les principaux sont entre autres les logiciels, les applications et les noms de domaine. Si les deux premiers répondent au régime juridique des droits d'auteur qu'offre l'Annexe II de l'Accord Bangui⁴², les noms de domaine par contre sont soumis à un régime juridique autre que celui de l'OAPI⁴³.

³⁸ CADHP, « Résolution sur le droit à la liberté d'information et d'expression sur Internet en Afrique », CADHP/Résolution 362(LIX), (2016), accessible sur : https://www.achpr.org/fr_sessions/resolutions?id=374.

³⁹ Conseil des droits de l'homme des Nations unies, « La promotion, la protection et l'exercice des droits de l'homme sur Internet », A/HRC/32/L.20 (2016), paragraphe 1, accessible sur : <https://digitallibrary.un.org/record/845728?ln=fr>.

⁴⁰ PIDCP.

⁴¹ MEDIA DEFENSE, Module 10 : Introduction au contentieux des droits numériques en Afrique, www.mediadefence.org, p. 3.

⁴² L'article 4 de l'Annexe II de l'accord de Bangui dispose : « la présente Annexe s'applique aux œuvres littéraires et artistiques, ci-après dénommées « œuvres », qui sont des créations intellectuelles originales dans le domaine littéraire, artistique ou scientifique, telles que : les œuvres exprimées par écrit, y compris les programmes d'ordinateur [...] ».

⁴³ Contrairement au nom commercial, on ne peut commencer l'utilisation d'un nom de domaine qu'après une autorisation de l'ANTIC ou d'un prestataire dûment agréé

b. La digitalisation des contrats

31. Le droit des contrats du numérique, tant informatiques qu'électroniques, emprunte l'essentiel de ses mécanismes au droit commun. Mais sa spécificité technique a entraîné des infléchissements dans l'application des règles juridiques⁴⁴ tant pour l'achat de contenu numérique⁴⁵ que la vente des biens en ligne. Au cours des deux dernières décennies, de nombreuses institutions financières, entreprises et petites entreprises de tous les secteurs ont cherché des moyens de numériser leur processus de passation de marchés dans le cadre d'initiatives de transformation numérique plus vastes⁴⁶. Qu'il s'agisse de bons de commande et de contrats commerciaux, d'accords de non-divulgence ou de contrats immobiliers, la légalité des contrats numériques signés à l'aide de signatures électroniques a été contestée et a résisté devant les tribunaux. On parle désormais de la digitalisation des contrats.

32. En réalité, l'établissement des contrats électronique admet parfois des clauses codées dont le déchiffrement nécessite un décryptage des données numériques. Une clause, lorsqu'elle est codée, devient une donnée qui peut communiquer avec l'extérieur. Elle est mise à jour avec des données externes et le contrat devient une source de *big data*. Cette digitalisation des contrats entraîne deux évolutions majeures pour le monde du droit. D'une part, coder une clause permet d'en programmer l'exécution⁴⁷. D'autre part, le métier du juriste se trouve modifié. Plutôt que de créer des nouvelles clauses, il devra apprendre à choisir des variantes parmi des modèles de clauses intelligentes et interconnectées⁴⁸, ce qui pourra servir de base à l'évaluation d'une éventuelle responsabilité civile contractuelle numérique, voire cybercriminelle.

par ce dernier. Plus encore, le nom de domaine contrairement à l'enseigne et le nom commercial, n'est pas une propriété de l'utilisateur dans la mesure où celui-ci a seulement un droit d'usage, résultant du fait que ce nom est une ressource publique.

⁴⁴ V. LE TOURNEAU (P.), *Contrats du numérique, Informatiques et électroniques*, 12^e éd., Dalloz, Paris, 2022.

⁴⁵ Le « contenu numérique » désigne des produits tels que les vidéos, la musique, les logiciels et la retransmission de manifestations sportives en direct. Des problèmes peuvent résulter de l'achat en ligne de ces produits tels qu'un morceau de musique téléchargé que vous ne parvenez pas à écouter sur votre appareil, ou un logiciel qui s'arrête subitement de fonctionner après son acquisition

⁴⁶ <https://www.onespan.com/fr/topics/contrats-numeriques>

⁴⁷ Par exemple la répartition automatique et en temps réel des revenus d'une clause de distribution.

⁴⁸ GILET (M.), contentieux des affaires et transition numérique : perspectives juridiques et procédurales, 29 mars 2019, <https://www.archers.fr/wp-content/uploads/2019/03/TBR-Contentieux-des-Affaires-Fevrier-2019.pdf>

2. L'adéquation de la cyberjustice au contentieux de la cybercriminalité

33. D'après l'Agence nationale des technologies de l'information et de la communication⁴⁹, la cybercriminalité a causé des pertes financières de 12,2 milliards de FCFA à l'économie camerounaise en 2021. Ce qui représente le double des pertes signalées pour le compte de l'année 2019. Dans le détail, les pertes financières dues aux intrusions dans les systèmes informatiques des administrations publiques et privées se chiffrent à 2,5 milliards de FCFA. Les pertes financières dues au Scamming⁵⁰ et phishing⁵¹ s'établissent à 6 milliards de FCFA. Quant aux pertes financières dues au skimming⁵², elles s'établissent à 3,7 milliards de FCFA⁵³.

34. Les textes juridiques sur la cybercriminalité sont dotés d'une technicité qui nécessite le recours constant aux experts pour une interprétation juste. Bien plus, la recherche des éléments constitutifs d'une infraction cybercriminelle n'est pas du tout aisée. Dans les unités de police judiciaire, les agents sont formés et spécialisés dans la vérification des contenus légaux des informations publiées sur Internet, de la poursuite des infractions commises sur internet. Cette spécialisation démontre déjà tout l'intérêt d'une cyberjustice, qui serait parfaitement adaptée à ce type d'opération, en vertu de l'adaptation du parallélisme de forme.

La difficulté réside généralement dans l'identification des intervenants dans une plateforme sociale en ligne. Situation qui se complique parfois avec le caractère international des plateformes, faisant intervenir diverses personnes tout en rapprochant les distances entre les pays. Toutefois, il serait judicieux de rechercher d'impliquer la cyberjustice dans ce contexte afin de trouver une solution au partage de compétence entre juridictions et autorités de régulation.

B. La cyberjustice : une solution à la divergence de compétence en matière numérique

35. « Un juge ne peut être saisi d'une cause que dans la mesure où les dispositions sur l'organisation judiciaire et celles qui fixent les règles de procédure, lui donnent le pouvoir de la juger. Ce pouvoir, c'est la

"compétence". La compétence est envisagée à plusieurs points de vue. Celui qui entend introduire un procès doit d'abord se demander quel est l'ordre, administratif ou judiciaire, de la juridiction à laquelle appartient le tribunal qui sera amené à statuer sur le conflit dont il entend la saisir »⁵⁴. De manière générale, la notion de compétence désigne pour une autorité publique ou une juridiction, une aptitude légale à accomplir un acte ou à instruire et juger un procès. Notamment l'aptitude à connaître d'un litige d'une part, et la qualification technique permettant à un professionnel de remplir les fonctions au mieux des intérêts dont il a la charge dans le respect des règles déontologiques⁵⁵.

36. En matière judiciaire, nous pouvons distinguer la compétence d'attribution ou *ratione materiae* qui est la compétence d'une juridiction en fonction de la nature des affaires, parfois aussi de leur importance pécuniaire; la compétence personnelle ou *ratione personae* qui est l'aptitude d'une juridiction pénale à connaître de certaines infractions en fonction de la qualité personnelle du délinquant; la compétence territoriale ou *ratione loci* qui renvoie à l'aptitude d'une juridiction pénale à connaître d'une infraction en fonction d'une circonstance de lieu⁵⁶; et enfin la compétence universelle qui est l'aptitude reconnue aux juridictions étatiques de juger des faits commis à l'étranger et ne présentant aucun lien de rattachement avec le for tel que la nationalité de l'auteur ou de la victime. La compétence universelle est prévue dans certains traités.

37. A l'analyse, la compétence matérielle est celle qui correspond mieux à la cyberjustice. Dès lors elle permettra au cyberjuge d'être apte à trancher tout litige qui présente une coloration cybernétique.

1. La dotation de la cyberjustice d'une compétence *ratione materiae*

38. La compétence matérielle est l'étendue matérielle du pouvoir de juger, c'est-à-dire le domaine dans lequel le juge peut intervenir. Pour déterminer le juge matériellement compétent, on prend en compte l'objet du litige. La première grande distinction oppose la matière administrative à la matière judiciaire⁵⁷. La notion de compétence matérielle recouvre donc toutes les classes d'affaires dont un tribunal peut connaître.

⁴⁹ ANTIC

⁵⁰ Email dont l'objectif est d'abuser de la confiance du destinataire pour obtenir de l'argent.

⁵¹ Technique utilisée par des fraudeurs pour obtenir des renseignements personnels dans le but de perpétrer une usurpation d'identité.

⁵² Le skimming est une escroquerie reposant sur le détournement des informations de cartes bancaires d'un consommateur, pendant qu'il utilise un distributeur automatique qui a préalablement été piégé par les cybercriminels.

⁵³ <https://www.investiraucameroun.com/gestion-publique/2803-17702-face-aux-ravages-de-la-cybercriminalite-le-cameroun-veut-renforcer-son-dispositif-de-repression>.

⁵⁴ BRAUDO (S.), *Définition de Compétence*, dictionnaire du droit privé, p. 1.

⁵⁵ L'avocat, par exemple, est tenu d'un devoir de compétence, l'obligeant à accomplir toutes les diligences utiles à la défense des intérêts de son client et à faire valoir une évolution jurisprudentielle dont la transposition à la cause qu'il défend a des chances sérieuses de la faire prospérer.

⁵⁶ Exemple : le lieu de commission de l'infraction, de la résidence ou de l'arrestation du prévenu.

⁵⁷ <https://www.labaselextenso.fr/ouvrage/9782275064024-184>

En d'autres termes, il s'agit de la compétence « *s'appréciant en raison de l'objet du litige* »⁵⁸. Chaque tribunal peut entendre une classe particulière d'affaires : des affaires liés à des litiges de droit du travail ; des affaires liées à l'interprétation ou à la violation de la constitution ; des affaires touchant au droit civil⁵⁹ et dans une certaine mesure les affaires liées aux activités du numérique. La mise en place d'une cyberjustice répond ainsi au besoin de catégorisation et de spécialisation de la justice afin d'aboutir à un rendement meilleur. Cette juridiction se propose d'être le théâtre des actions judiciaires dirigées contre les activités du numérique.

2. Une parfaite gestion technique et juridique du contentieux numérique

39. Il arrive généralement que la multiplicité des textes juridiques soit une source de divergence d'opinions sur une question de droit. Il peut s'agir d'une question d'attribution de compétence⁶⁰. C'est à ce niveau qu'intervient la jurisprudence qui, après plusieurs balbutiements, finit par adopter une position juridique qualifiée de model. L'avènement du numérique élargi l'assiette du contentieux classique, qui doit désormais trouver une solution au partage des compétences, pour une parfaite gestion technique et juridique du contentieux numérique.

40. C'est sans doute dans ce souci de gestion technique et juridique du contentieux électronique que le législateur camerounais a tenu à confier le préalable des litiges entre opérateurs des réseaux de communications électroniques à l'ART. Le texte créateur de l'ART dispose : « *l'agence connaît préalablement à la saisine de toute juridiction, des litiges entre opérateurs des réseaux de communications électroniques relatif notamment, à l'interconnexion ou à l'accès à un réseau de communications électronique, au dégroupage de la boucle locale, à la numérotation, à l'interférence des fréquences, à la co-localisation physique et au partage des infrastructures* »⁶¹. Dans l'accomplissement de ses missions, l'ART fixe les procédures de sa saisine en cas de litige entre opérateurs et leur règlement⁶². Ces dispositions sont explicites sur les matières relevant de la compétence préalable de l'ART et parmi lesquelles ne figure le commerce électronique, encore moins les litiges entre opérateurs des réseaux de communications

électroniques et prestataire des services électroniques. Toutefois, on peut déduire qu'il s'agit d'un préalable d'arbitrage qui permet aux opérateurs des réseaux de communications électroniques de pouvoir trouver des solutions transactionnelles qui seront moins préjudiciables qu'une éventuelle action en justice.

41. Au regard de ce qui précède, il appert que l'actuel management judiciaire nécessite une modernisation profonde afin de s'arrimer au contexte des TIC. Ce contexte relativement peu connu de l'ensemble de la communauté judiciaire, est pour autant porteur d'importantes innovations qui peuvent contribuer à l'atteinte des objectifs du droit OHADA. Il en est ainsi de la facilitation et l'amélioration de l'accessibilité à la justice notamment par la réduction des coûts de procédure, l'allègement des frais de déplacement sans oublier la réduction des délais de procédure. Le nouveau management judiciaire devient alors plus ambitieux dans ses finalités, car il confère un nouveau paysage au monde judiciaire à travers l'élaboration d'un système numérique sécurisé, intègre, empreint de célérité et d'impartialité. Il devient alors opportun de généraliser cette compétence et de l'attribuer à la cyberjustice qui pourra offrir des garanties judiciaires et extrajudiciaires adaptées à l'univers digital.

⁵⁸ SALMON (J.), Dictionnaire de droit international public, *Bruxelles*, 2001, p. 218.

⁵⁹ https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwiM_PaOIdz4AhXTbMAKHQ9CCFYQFnoECAyQAaw&url=http%3A%2F%2Fpedone.info%2Fcij%2F19-CIJ-.pdf&usq=AOvVaw0wShAYHoyKKOXQpGr-tCTC

⁶⁰ La problématique du juge des référés par exemple.

⁶¹ Article 4 (6) du décret N° 2012/203 du 20 avril 012 portant organisation et fonctionnement de l'Agence de Régulation des Télécommunications.

⁶² Article 5 (b) du décret *op.cit.*