

**ORGANISATION POUR L'HARMONISATION
EN AFRIQUE DU DROIT DES AFFAIRES
(OHADA)**

**COUR COMMUNE DE JUSTICE
ET D'ARBITRAGE
(CCJA)**

Deuxième chambre

Audience Publique du 15 juillet 2010

Pourvoi n° : 021/2008/PC du 14/04/2008

Affaire : Société NAVALE GUINEENNE dite SNG S.A

(Conseil : Maître Ibrahima Kadiatou CAMARA, Avocat à la Cour)

contre

Société Africaine de Commerce dite SAFRICOM S.A

(Conseils : SCPA « Jurifis Consult Guinée, Avocats à la Cour »)

ARRET N°047/2010 du 15 juillet 2010

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (C.C.J.A.) de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (O.H.A.D.A), Deuxième Chambre, a rendu l'Arrêt suivant en son audience publique du 15 juillet 2010 où étaient présents :

Messieurs	Antoine Joachim OLIVEIRA,	Président
	Doumssinrinmbaye BAHDJE,	Juge
	Boubacar DICKO,	Juge, rapporteur
	et Maître MONBLE Jean Bosco,	Greffier

Sur le pourvoi enregistré au greffe de la Cour de céans le 14 avril 2008 sous le n°021/2008/PC et formé par Maître Ibrahima Kadiatou CAMARA, Avocat à la Cour, demeurant à Conakry, commune de Kaloum, Immeuble SALAH AKRAH, 1^{er} étage, 5^{ème} avenue, face Eglise anglicane, BP 4057, agissant au nom et pour le compte de la Société Navale Guinéenne dite SNG S.A, sise à Conakry, commune de Kaloum, cité chemin de fer, dans la cause l'opposant à la Société Africaine de Commerce dite SAFRICOM SA sise à Conakry, commune de Matam, Carrefour Constantin, route du Niger, ayant pour conseils la SCPA « Jurifis Consult » demeurant à Conakry, commune de Kaloum, quartier Sandervalia, Boulevard Téli Diallo, 5^{ème} avenue, BP 2683,

en cassation de l'Arrêt n°007 rendu le 8 janvier 2008 par la Cour d'appel de Conakry et dont le dispositif est le suivant :

« Statuant publiquement, contradictoirement, en matière commerciale et en dernier ressort ;

En la forme :

Reçoit l'appel ;

Au fond :

Constata que la créance dont se prévaut la société navale n'est pas liquide ;

Infirme en conséquence le jugement déféré en toutes ses dispositions en application de l'article 1 de l'Acte uniforme relatif aux procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution ;

Renvoie l'intimée à mieux se pouvoir et la condamne aux dépens. » ;

La requérante invoque à l'appui de son pourvoi le moyen unique de cassation tel qu'il figure à la requête annexée au présent arrêt ;

Sur le rapport de Monsieur le Juge Boubacar DICKO ;

Vu les dispositions des articles 13 et 14 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique ;

Vu le Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier de la procédure que par contrat en date du 28 juin 2006, la Société Navale Guinéenne dite SNG S.A avait mis à la disposition de la Société Africaine de Commerce dite SAFRICOM S.A le Navire M/V BENTY pour le transport des marchandises de cette dernière ; que, selon la SNG SA, au cours des périodes du 14 au 22 novembre 2005 et du 05 au 09 décembre 2005, la SNG SA a été exposée à six jours de surestaries dont trois jours au port de chargement et trois jours au port de débarquement comme l'atteste la facture du 16 janvier 2006 du montant de 12.000 Dollars US ; que pour les périodes du 12 au 15 décembre 2005 et du 26 au 28 décembre 2005, la SNG SA a encore été exposée à quatre jours de surestaries dont trois jours au port de chargement et un jour au port de débarquement comme cela résulte de la

facture du 16 janvier 2006 délivrée pour un montant de 8000 dollars US ; que pour la période du 09 au 28 janvier 2006, la SNG SA a été exposée à quinze jours de surestaries dont un jour au port de chargement et quatorze jours au port de débarquement comme cela résulte de la facture du 26 mars 2006 pour un montant de 30.000 dollars US ; que toujours, selon la SNG SA, dans un courrier du 28 décembre 2006 des modalités de paiement de ladite dette acceptées par la SNG SA ont été souscrites par la SAFRICOM S.A ; que ces modalités n'ayant pas été respectées par cette dernière, la SNG SA saisissait le Président du Tribunal de première instance de Conakry 3 d'une requête en injonction de payer, en date du 20 avril 2007 à l'effet d'entendre ordonner en sa faveur le paiement de la somme de 140.000 dollars US par SAFRICOM S.A ; que par ordonnance d'injonction de payer n°74 du 23 avril 2007, la juridiction suscitée faisait droit à ladite requête ; que SAFRICOM S.A ayant reçu signification de l'ordonnance précitée le 24 avril 2007, formait opposition devant le Tribunal de première instance de Conakry 3, lequel, statuant sur ladite opposition, déboutait SAFRICOM S.A ; que celle –ci ayant interjeté appel contre ledit jugement devant la Cour d'appel de Conakry, cette dernière a rendu l'Arrêt infirmatif n°007 en date du 08 janvier 2008, objet du présent pourvoi en cassation initié par la SNG S.A ;

Sur les exceptions soulevées par la SAFRICOM S.A

Attendu en l'espèce que la SAFRICOM S.A, défenderesse au pourvoi, sous la plume de ses conseils, la SCPA « Jurisfis Consult Guinée » prise en la personne de Maître Boubacar BARRY, Avocat à la Cour, soulève à titre principal, une exception d'incompétence de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage et, à titre subsidiaire, une exception d'irrecevabilité du pourvoi ; qu'elle fonde l'incompétence de la Cour de céans sur la violation de l'article 13 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage en ce que les parties avaient expressément choisi le mode de règlement de tout litige qui surviendrait entre elles par l'arbitrage en prenant soin d'insérer à l'article 30 du contrat d'affrètement les liant une clause compromissoire stipulant que « toute conflit qui pourrait éventuellement découler du présent contrat sera réglé à l'amiable, à moins que les parties n'en conviennent autrement, alors le différend sera soumis à l'arbitrage de deux arbitres menant leurs activités à Conakry » ; que cette clause compromissoire est parfaitement valable et induit les effets suivants à savoir, d'une part, obliger les parties, à moins d'y renoncer d'un commun accord, à recourir à la compétence du Tribunal arbitral en cas de litige entre elles et, d'autre part, rendre les juridictions étatiques incompétentes ; que c'est donc en violation de ladite clause que la SNG SA l'a attraite devant les juridictions étatiques pour obtenir sa condamnation à lui payer une créance en utilisant la procédure d'injonction de payer ; que ces juridictions ne pouvaient, en l'occurrence, se saisir du présent contentieux que si la clause précitée était

manifestement nulle, ce qui n'est pas le cas ; qu'en conséquence, la Cour de céans devra se déclarer incompétente ; que si, par extraordinaire, ladite Cour venait à se déclarer compétente, elle constatera néanmoins l'irrecevabilité du présent pourvoi pour cause de violation de l'article 28, alinéa 1, du Règlement de procédure de la CCJA en ce que ledit article ayant prescrit que « le recours doit être présenté dans les deux mois de la signification de la décision attaquée », en l'espèce, la SNG SA n'a versé à l'appui de son pourvoi aucun exploit de signification attestant de la date à laquelle l'arrêt attaqué lui a été signifié ; qu'il est donc ainsi établi que ledit arrêt ne lui avait pas été signifié à la date de saisine de la Cour de céans ; qu'il échet en conséquence de déclarer irrecevable le pourvoi introduit par la SNG SA contre l'arrêt précité au mépris des prescriptions de l'article 28, alinéa 2, du Règlement de procédure de la CCJA ;

Mais attendu, sur la compétence des « juridictions étatiques » en général, et celle de la Cour de céans en particulier, que s'il est vrai que l'article 30 du contrat entre les parties intitulé « charte partie au voyage » stipule que « tout conflit qui pourrait éventuellement découler du présent contrat sera réglé à l'amiable, à moins que les parties n'en conviennent autrement, alors le différend sera soumis à l'arbitrage de deux arbitres menant leurs activités à Conakry » l'exception d'incompétence fondée sur cette clause d'arbitrage n'a point été excipée par SAFRICOM SA tant devant le Tribunal de première instance de Conakry 3 lorsque la susnommée l'a saisie de son opposition à l'ordonnance d'injonction de payer n°74 du 23 avril 2007 prononcée contre elle, que devant la Cour d'appel de Conakry saisie subséquentement de l'appel interjeté, toujours, par SAFRICOM SA, du Jugement n°101 rendu le 13 juin 2007 par le Tribunal de première instance de Conakry 3 ; qu'en soulevant, pour la première fois, en cassation, devant la Cour de céans, l'incompétence de celle-ci fondée sur la clause susénoncée alors même qu'il est généralement admis en matière d'arbitrage que dans un litige devant être soumis à un tribunal arbitral en vertu d'une convention d'arbitrage, si le demandeur saisit un tribunal étatique malgré cette convention et que le défendeur ne soulève pas l'incompétence de cette juridiction, c'est que les parties ont renoncé à voir leur litige dénoué par une juridiction arbitrale, ladite exception d'incompétence est un moyen nouveau qui, en cette qualité, doit être déclaré irrecevable ;

Attendu, sur l'exception d'irrecevabilité du pourvoi excipée par SAFRICOM SA, défenderesse au pourvoi, et fondée sur la violation de l'article 28.1 du Règlement de procédure de la CCJA, que ledit article prescrivant notamment que « lorsque la Cour est saisie par l'une des parties à l'instance par la voie du recours en cassation prévu au troisième ou quatrième alinéa de l'article 14 du Traité, le recours est présenté au greffe dans les deux mois de la signification de la décision attaquée par l'avocat du requérant dans les

conditions fixées à l'article 23 ci-dessus... », il en résulte que la partie qui veut exercer un recours en cassation devant la Cour de céans contre une décision, dispose d'un délai de deux mois à partir de la signification de celle –ci par son adversaire pour exercer son recours ; que si, a contrario, aucune signification n'est faite, cela n'empêche pas l'introduction dudit recours par le requérant à l'égard duquel, dès lors, comme en l'espèce, le délai de deux mois précité ne peut courir ; que par conséquent l'article 28.1 du Règlement de procédure de la CCJA, visé au moyen, n'ayant pas été violé, il échet de déclarer mal fondée l'exception d'irrecevabilité du recours soulevée par SAFRICOM SA et de la rejeter ;

Sur le moyen unique pris en ses deux branches

Attendu que la requérante, la SNG SA, fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir violé l'article 1^{er} de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution en décidant que sa créance n'était pas liquide et n'avait pas été reconnue par la SAFRICOM SA alors que sur ce point, une créance liquide étant une créance dont le montant est déterminable en argent, le contrat signé par les deux parties et intitulé « charte des parties au voyage » a bien prévu les surestaries qui lui sont dues au jour le jour par la SAFRICOM SA ; que c'est dans ce cadre que quatre factures en bonne et due forme d'un montant total de 140.000 dollars US ont été établies et transmises à la SAFRICOM SA laquelle a reconnu ledit montant et même proposé dans sa correspondance du 28 décembre 2006, à elle adressée, des modalités de paiement outre la somme de 8000 dollars US déjà réglée à titre d'avance ; qu'il suit que sa créance de 140.000 dollars US réclamée à la SAFRICOM S.A est bien liquide contrairement aux énonciations de l'arrêt attaqué, à cet égard ; que sur la seconde branche du moyen, en alléguant, à tort, que la SAFRICOM SA n'a jamais reconnu la créance susdite, ce qui serait un obstacle au recours et à l'exercice de la procédure d'injonction de payer par la créancière, l'arrêt attaqué en statuant ainsi a dénaturé les dispositions légales régissant la procédure d'injonction de payer laquelle n'a prévu aucune condition de reconnaissance de la créance par le débiteur autre que la certitude, la liquidité, l'exigibilité et la cause contractuelle de celle-ci ; qu'au demeurant, SAFRICOM SA n'a jamais contesté ladite créance à partir du moment où elle l'a reconnue dans sa lettre du 28 décembre 2006 et a même fait des propositions de paiement d'ailleurs évoquées par le juge d'instance dans les motifs du Jugement n°101 du 13 juin 2007 ; que de tout ce qui précède, il appert que l'arrêt attaqué, en statuant comme il l'a fait, encourt la cassation ;

Sur le moyen d'ordre public invoqué d'office par la Cour de céans

Attendu en l'espèce que la Cour d'appel après avoir notamment énoncé que « l'appelante [la SAFRICOM SA] n'a jamais reconnu l'existence d'une créance de 140.000 Dollars US au profit de la SNG et qu'ainsi, les réclamations de cette dernière doivent être examinées par une procédure différente de celle d'injonction de payer » a renvoyé « l'intimée [SNG SA] à mieux se pourvoir » ; qu'en décidant ainsi, la Cour d'appel s'est méprise sur sa propre compétence dès lors que statuant sur l'appel interjeté d'un jugement d'opposition, en l'occurrence le Jugement n°101/G rendu le 13 juin 2007 par le Tribunal de première instance de Conakry 3, cette opposition liant le contentieux l'obligeait à examiner le fond de la demande de paiement et, par suite, de prononcer une décision de condamnation ou de débouter en fonction des preuves rapportées par le créancier poursuivant ou de celles à décharge offertes par le débiteur poursuivi ; qu'il y a lieu de relever d'office que la Cour d'appel a violé le moyen d'ordre public tiré de la violation des règles et principes de compétence régissant la voie de recours de l'appel, singulièrement ceux relatifs à l'effet dévolutif et à l'évocation induits par ladite voie de recours ; qu'il échet en conséquence, sans qu'il soit nécessaire d'examiner le moyen unique, de casser l'arrêt attaqué et d'évoquer ;

Sur l'évocation

Attendu que par acte du 14 juin 2007, la SAFRICOM SA a relevé appel du Jugement n°101 rendu le 13 juin 2007 par le Tribunal de première instance de Conakry 3 et dont le dispositif est le suivant :

« Statuant publiquement, contradictoirement, en matière commerciale et en premier ressort ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Déclare la SAFRICOM SA recevable en son opposition ; constate l'échec de la tentative de conciliation ;

Restitue à l'Ordonnance d'injonction de payer n°74 du 23 avril 2007 son plein et entier effet ;

Le tout en application de l'article 12 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution ;

Dépens à la charge de la SAFRICOM SA. » ;

Attendu qu'au soutien de son recours, l'appelante expose que le premier juge a violé l'article 1^{er} de l'Acte uniforme précité en ce que la créance réclamée

par l'intimée, la SNG SA, n'est pas liquide ; qu'en effet, si elle a fait des offres de paiement à cette dernière, c'est dans le cadre d'un règlement ; que cependant, même par cette offre, elle (appelante) n'a proposé de payer que dix mille (10.000) dollars US en plus de l'avance de huit mille (8000) dollars US déjà perçus par l'intimée et non 140.000 dollars US comme l'affirme cette dernière ; qu'en outre, soutient l'appelante, si le contrat liant les parties n'a pu être exécuté, c'est par suite d'un cas de force majeure en raison des violents orages qui s'étaient abattus sur le port de Kamsar empêchant ainsi l'embarquement de marchandises sur le navire loué à la SNG SA ; qu'il s'ensuit que la demande de la SNG SA relative aux surestaries- pénalités résultant de l'immobilisation prolongée de son navire- n'est pas liquide et que la procédure d'injonction de payer ne sied pas dans le cas d'espèce ;

Attendu que la SNG SA, intimée, énonce pour sa part que la créance dont s'agit est bien liquide dès lors que son montant est déterminable en argent ; que pour s'en convaincre, il suffit de voir l'offre de paiement faite par l'appelante par lettre en date du 28 décembre 2006 ; que la force majeure dont la SAFRICOM SA fait état en excipant de violents orages ne peut être prise en compte étant donné qu'aucune preuve n'en est rapportée ;

Attendu par ailleurs que la SNG SA, intimée, fait état, dans son « Recours en cassation devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage » reçu à ladite Cour le 14 avril 2008 de ce que « dans ses conclusions en duplique du 23 octobre 2007, produites dans le dossier de la Cour d'appel de Conakry, la SNG SA sollicitait la condamnation de la SAFRICOM SA au paiement de 50.000.000 F G à titre de dommages-intérêts pour appel dilatoire et résistance abusive ; [que] le juge d'appel ne s'étant pas prononcé sur cette demande pourtant bien justifiée au regard des attitudes de la SAFRICOM SA, il convient de la reconduire devant la CCJA » en application des dispositions des articles 11 du code guinéen de procédure civile, économique et administrative et 682 du code civil guinéen aux termes desquels, respectivement, « celui qui agit en justice de manière abusive peut être condamné à des dommages et intérêts qui seraient réclamés » et « un débiteur peut être condamné à des dommages-intérêts non seulement à raison de l'inexécution de l'obligation, mais aussi à raison du retard apporté dans l'exécution, à moins qu'il ne justifie d'une cause étrangère, cas fortuit ou force majeure, ne pouvant lui être imputée » ; que dans les motifs dudit recours, la SNG SA sollicite lors de « l'évocation de cette affaire », de « constater que la créance de 140.000 Dollars US réclamée à la Société SAFRICOM SA est certaine, liquide et exigible ; de constater l'origine contractuelle de cette créance ; en conséquence, valider la procédure d'injonction de payer utilisée par la SNG SA ; condamner la Société SAFRICOM SA au paiement de la somme principale de 140.000 dollars US au

profit de la SNG SA ainsi qu'au paiement de 50.000.000 F G de dommages-intérêts pour tous préjudices confondus et aux dépens. » ;

Sur les caractères de la créance réclamée par SNG SA.

Attendu qu'il est constant comme résultant des pièces du dossier de la procédure que c'est sur le fondement du contrat intitulé « charte partie au voyage » signé à Conakry le 28 juin 2006 qu'en qualité respectivement d'armateur, pour la SNG SA, et d'affréteur pour la SAFRICOM SA, que les deux parties se sont obligées réciproquement, à titre onéreux, à la mise à disposition d'un navire par l'une pour le transport des marchandises de l'autre ; que c'est sur la base des tarifications définies dans ledit contrat qu'ont été établies par la SNG SA, à l'intention de la SAFRICOM SA et pour paiement par elle, cinq factures n°001/DCM/SNG/2006 et n°002/DCM/SNG/2006 du 16 janvier 2006 ; n°003/DCM/SNG/2006 du 29 mars 2006 ; n°008/DCM/SNG/2006 du 14 août 2006 ; 009/DCM/SNG/2006 du 04 octobre 2006, mentionnant les différentes surestaries dues par la SAFRICOM SA et qui, selon la SNG SA, s'élèvent au total à 140.000 dollars US ; que cependant, si la liquidité de cette créance est établie en ce sens qu'elle est chiffrée, il ne saurait en être de même concernant la certitude dès lors qu'il ressort de courriers échangés entre les organes dirigeants des deux sociétés, en l'occurrence, leurs lettres des 28 décembre 2006 et 03 janvier 2007 versées au dossier et relatives tant à la détermination des surestaries que leurs modalités de règlement, que lesdits organes invoquent « la sauvegarde des relations de bonne collaboration qui les lie » ou « l'amélioration [desdites] relations » ; qu'ainsi, aux propositions faites par la SAFRICOM SA à la SNG SA de « revoir à la baisse [ses] demandes sur le sujet » en offrant de lui payer « pour solde de tout compte des surestaries » la somme de 10.000 dollars US et de lui ajouter 02 dollars US sur chaque tonne de ferraille à transporter en sus de l'avance de 8000 dollars US qu'elle avait déjà perçue, la SNG SA sous la plume de son Directeur général a répondu notamment que « ... nous marquons notre accord pour les propositions faites ... » ; que dans ce contexte, dès lors qu'aucune des parties n'invoque plus ni ne se réfère au montant total de la créance réclamée, soit 140.000 dollars US, celle-ci n'est donc pas incontestable comme tend à le soutenir l'intimée et, par suite, est non certaine et non exigible ; qu'au regard de ces imputations, il échet d'infirmer le jugement entrepris, de débouter l'intimée de sa réclamation de créance et de renvoyer les parties au respect des engagements et accords qu'ils ont librement souscrits nonobstant l'existence des factures susmentionnées ;

Sur la demande de dommages-intérêts de la SNG SA

Attendu qu'il ressort de l'argumentaire ci-dessus développé que la demande de dommages-intérêts d'un montant de 50.000.000 francs guinéens faite par la SNG S.A ne peut être accueillie ; qu'il y a lieu de l'en débouter ;

Attendu en l'espèce qu'il échet de mettre les dépens pour moitié à la charge de chaque partie ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

Rejette les exceptions d'incompétence et d'irrecevabilité soulevées par la SAFRICOM SA., défenderesse au pourvoi ;

Casse l'Arrêt n°007 rendu le 08 janvier 2008 par la Cour d'appel de Conakry ;

Infirme le Jugement n°101, dont appel, rendu le 13 juin 2007 par le Tribunal de première instance de Conakry 3 ;

Déboute la SNG SA, intimée, de sa réclamation de créance et de sa demande de dommages-intérêts ;

Met les dépens pour moitié à la charge de chaque partie.

Ainsi fait, jugé et prononcé, les jour, mois et an que dessus et ont signé :

Le Président

Le Greffier

Pour copie expédition établie en neuf pages par Nous, Paul LENDONGO, Greffier en chef de ladite Cour.

Fait à Abidjan, le 11 juillet 2011

Paul LENDONGO