

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

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

Première Chambre

Audience publique du 27 février 2020

Pourvoi : n°239/2018/PC du 22/10/2018

**Affaire : Société pour l'Habitat et le Logement Territorial en Afrique dite
SHELTER-AFRIQUE**

(Conseils : Maîtres Emmanuel Lubala Mugisho, Benjamin Mukamba Muganza, Robert Katumba Kabaza-Ngoma, Anaclet Kalonji Lukusa, Irénée Kibamba Mpalila et Alfred Luboya Ngandu, Avocats à la Cour)

Contre

Société Immobilière Serge Kasanda « IMMO SERKAS SARL »

(Conseils : Maîtres Mwilanya Milondja, Kyalemaninwa Mwinga, Kamwanga Somp, Selemani Kayaka, Lisimo Saya, Issiaka Loshi, Wabene Welongo, Wasso Itongwa, Avocats à la Cour)

Arrêt N° 044/2020 du 27 février 2020

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), Première chambre, a rendu l'Arrêt suivant, en son audience publique du 27 février 2020 février 2020 où étaient présents :

Messieurs César Apollinaire ONDO MVE	Président
Fodé KANTE	Juge
Madame Esther Ngo MOUTNGUI IKOUE,	Juge, rapporteur,
et Maître Jean Bosco MONBLE,	Greffier ;

Sur le pourvoi enregistré le 22 octobre 2018 au greffe de la Cour sous le n°239/2018/PC et formé par Maîtres Emmanuel Lubala Mugisho, Benjamin Lukamba Muganza, Robert Katumba Kabaza-Ngoma, Anaclet Kalonji Lukusa, Irénée Kibamba Mpalila et Alfred Luboya Ngandu, Tous Avocats à la Cour, cabinet sis Kinshasa, Boulevard du 30 juin, Immeuble BCBD, 12^{ème} étage, dans la Commune de la Gombe, pour le compte de la Société pour l'Habitat et le Logement Territorial en Afrique, en sigle SHELTER AFRIQUE, dont le siège sis Nairobi, Longonot Road,

P.O Box 41479-00100 GPO, dans la cause qui l'oppose à la Société Immobilière Serge Kasanda, en sigle « IMMO SERKAS SARL », dont le siège sis Boulevard du 30 juin, n°7639, Immeuble Serkas wankenda, 1^{er} niveau, Commune de la Gombe, République Démocratique du Congo, ayant pour conseils Maîtres Mwilanya milondja, Kyalemaninwa Mwinga, Kamwanga Sompou, Selemani Kayaka, Lisimo saya, Issiaka Loshi, Wabene Welongo, Wasso Itongwa, tous Avocats à la Cour, cabinet sis Kinshasa, n° 14 de l'avenue du Tchad, Immeuble SOCOREP, 2^{ème} étage, Commune de la Gombe,

en cassation de l'arrêt n° RCA 31 175 rendu le 13 avril 2017 par la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe dont le dispositif suit :

« Statuant publiquement et contradictoirement à l'égard des parties ;

Le Ministère Public entendu ;

Reçoit l'appel de la Société SHELTER-AFRIQUE et le dit partiellement fondé ;

Par conséquent annule le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

Statuant à nouveau et par évocation ;

Dit recevable l'opposition introduite devant le premier juge par la société IMMO SERKAS et la déclare partiellement fondée ;

Constata que seule la créance de la Société SHELTER-AFRIQUE résultant du prêt initial de 394 180 USD est certaine, liquide et exigible depuis le 31 décembre 2011 ;

Par conséquent, condamne la société IMMO SERKAS SARL à lui payer ladite somme ;

Dit n'y avoir lieu à paiement de dommages-intérêts ;

Met les frais d'instance à charge de l'intimé à raison de deux tiers et à charge de l'appelante à raison du tiers » ;

La requérante invoque à l'appui de son pourvoi les trois moyens de cassation tels qu'ils figurent dans la requête jointe au présent Arrêt ;

Sur le rapport de madame Esther Ngo MOUTNGUI IKOUE, Juge ;

Vu les 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 résulte des énonciations de l'arrêt attaqué que le 16 janvier 2005, la société IMMO SERKAS a contracté auprès de la société SHELTER AFRIQUE, un prêt de 700.000 USD, en vue de construire un immeuble ; que le 25 juin 2009, elle a bénéficié d'un prêt complémentaire de 1. 250. 000 USD ; qu'au regard des difficultés rencontrées par la débitrice, un avenant à ces deux contrats a été conclu entre les parties le 16 avril 2011, qui a consolidé les deux prêts et fixé un échéancier trimestriel du remboursement de la dette, la première échéance étant fixée au 31 décembre 2011 et celle de la dernière au 31 septembre 2015, après un différé de paiement de 08 mois ; que la société emprunteuse n'ayant pas honoré les échéances, SHELTER AFRIQUE a obtenu une ordonnance du Président du Tribunal de commerce de Kinshasa Gombe portant injonction de payer la somme de 3.016.349,09 USD en principal, intérêts, pénalités et commissions ; que suite à l'opposition formée par la débitrice, le même Tribunal a débouté SHELTER AFRIQUE de sa demande par jugement du 7 mai 2014, contre lequel SHELTER AFRIQUE a relevé appel devant la Cour de Kinshasa/ Gombe qui a rendu l'arrêt dont pourvoi ;

Sur la recevabilité du pourvoi

Attendu que la Société IMMO SERKAS soulève l'irrecevabilité de la requête aux fins de pourvoi et développe au soutien de cette exception trois arguments pris d'une part, du défaut de mandat spécial dans le chef de l'avocat signataire de la requête, en ce que celui-ci n'a pas joint à ladite requête un mandat spécial régulièrement établi par un représentant qualifié de la demanderesse en cassation, qui est une personne morale de droit privé ; que cette absence de mandat spécial entraînerait, selon le défendeur au pourvoi, le défaut de qualité de l'avocat signataire et par conséquent, l'irrecevabilité de la requête ; que d'autre part et selon lui, l'irrecevabilité de la requête est encourue du fait de sa tardiveté et pour confusion ou imprécision quant au droit à prorogation du délai de distance dont se prévaut la demanderesse, en ce que l'arrêt attaqué a été signifié à SHELTER-AFRIQUE le 31 juillet 2018 et la requête aux fins de pourvoi n'a été introduite que le 22 octobre 2018 ; que partant, cette requête ne respecte pas le délai de deux mois prévu à l'article 28 du Règlement de procédure; que c'est vainement que le demandeur tente de s'affranchir de la forclusion en invoquant la Décision du 4 janvier 1999 accordant des délais de distance, en revendiquant d'abord un délai de 21 jours du fait du domicile élu en République Démocratique du Congo, puis un délai d'un mois du fait de sa prétendue domiciliation au Kenya ; qu'une telle argumentation expose le recours à l'irrecevabilité, surtout qu'il n'indique nullement les Actes uniformes ou les Règlements prévus par le Traité sur lesquels il se fonde et dont l'application justifie la saisine de la CCJA;

Mais attendu, d'une part, qu'il ressort des pièces du dossier que la demanderesse, en considération de son siège sis à Nairobi au Kenya, bénéficiait d'un délai de distance de 30 jours, en application de la Décision n°002/99/CCJA du 4 février 1999 augmentant les délais de procédure en raison de la distance ; que de ce

fait, le délai de recours, qui courrait à compter de la signification de l'arrêt le 31 juillet 2018, arrivait à expiration le 30 octobre 2018 ; que le recours enregistré au greffe de la Cour le 22 octobre de la même année est donc recevable ;

Attendu, d'autre part, que Maître KATAMBU KABAZA-NGOMA qui a déposé le recours et le mémoire en réplique pour le compte du recourant, détient une procuration spéciale signée de monsieur Andrew CHIMPHONDAH, Directeur général de SHELTER AFRIQUE, laquelle est jointe au mémoire en réplique du recourant déposé au greffe de la Cour le 08 octobre 2018 ; que le recourant a ainsi procédé à la régularisation de son recours et l'exception doit être rejetée ;

Attendu enfin, que dans son mémoire en réplique, la demanderesse vise expressément les articles 1^{er} et 2 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution ;

Qu'il appert de tout ce qui précède, qu'aucun des arguments au soutien de l'irrecevabilité du recours ne peut prospérer ; qu'il y a lieu dans ces conditions de rejeter l'exception soulevée et de déclarer le pourvoi recevable ;

Sur la recevabilité du mémoire de la société IMMO SERKAS

Attendu que la demanderesse plaide l'irrecevabilité du mémoire en réponse du défendeur au motif que le mandat spécial produit par les avocats auteurs dudit mémoire a été délivré par monsieur Serge KASANDA LUSAMBA, agissant ès qualité de Président Directeur Général et non de gérant de la SARL SERKAS IMMO, alors que cette fonction n'existe pas dans une société à responsabilité limitée, ainsi que cela ressort des statuts de la défenderesse et des dispositions régissant ce type de société en République Démocratique du Congo ; qu'ainsi, l'acte signé par un organe inexistant doit être déclaré dépourvu de tout effet ;

Mais attendu qu'une simple erreur sur le titre du donneur de mandat ne saurait vicier celui-ci, dès lors qu'y sont suffisamment énoncés le nom de l'avocat, l'objet du mandat, le litige, l'indication précise du nom des parties, toute chose qui enlève tout doute sur l'affaire objet du pourvoi et la personne du mandant ; qu'en outre, les dispositions des articles 23 et 28 du Règlement de procédure de la CCJA n'exigent que la production d'un mandat régulièrement établi par un représentant ayant qualité, sans autre formalité ; qu'il n'est à aucun moment contesté que Serge KASANDA LUSAMBA est bien le gérant de la société défenderesse ; qu'il échet dès lors de rejeter cette exception comme non fondée et de recevoir le mémoire en réponse produit par la société IMMO SERKAS ;

Sur le premier moyen tiré de la dénaturation des faits et des pièces de la procédure pris en sa première branche, le deuxième moyen pris en sa première

branche tirée du défaut de motifs et le troisième moyen tiré du caractère exigible de la deuxième échéance du montant de la créance, réunis

Attendu que la première branche du premier moyen reproche à l'arrêt attaqué la dénaturation des faits et de l'accord de prêt conclu entre les parties, en ce que pour décider que seule une partie de la créance réclamée est exigible, la cour s'est placée au moment où le premier juge statuait alors, selon le moyen, qu'en raison de l'effet dévolutif de l'appel, elle devait réexaminer tout le dossier et constater qu'au moment où elle siégeait, la dernière tranche de la créance, fixée au 31 décembre 2015, était également devenue exigible, conformément à l'avenant signé par les parties le 16 avril 2011; qu'en méconnaissant l'exigibilité de la totalité de la dette de la débitrice, la cour a dénaturé les faits et violé les articles 1^{er} et 2 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, et mérite cassation ;

Que la première branche du deuxième moyen fait grief à l'arrêt déféré d'avoir omis de motiver la non prise en considération du montant de 518.208 USD pourtant exigible au titre du contrat de prêt du 25 février 2009, alors même qu'il reconnaît que l'accord de prêt conclu entre les parties comportait deux montants, celui de 394.180 USD au titre de la convention du 16 avril 2005 et celui de 518.208 USD au titre de la convention du 25 février 2009 ;

Que selon le troisième moyen, l'arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe mérite cassation, en ce qu'il a omis de répondre au chef de demande relatif à la deuxième échéance du montant de la créance, qui était pourtant devenue exigible ; qu'une telle omission constitue un cas d'ouverture à cassation, conformément aux dispositions de l'article 28 bis du Règlement de procédure de la CCJA ;

Attendu que ces différents moyens interfèrent, en ce qu'ils se rapportent tous aux conditions de la créance ; qu'il convient pour la Cour de céans de les joindre et d'y apporter une réponse unique ;

Attendu, à cet égard, qu'il apparaît des énonciations de l'arrêt attaqué que c'est après analyse des pièces produites au dossier que la cour d'appel « *constate que seule la créance de société SHELTER-AFRIQUE résultant du prêt initial de 394 180 USD est certaine, liquide et exigible depuis le 31 décembre 2011* » ; que l'appréciation ainsi faite des critères de la créance dont le recouvrement est poursuivi selon la procédure d'injonction de payer relève du pouvoir souverain des juges du fond et échappe au contrôle de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ; que ces moyens sont donc irrecevables en l'état ;

Sur la seconde branche du premier moyen, tirée de la dénaturation de l'ordonnance n°489/2013 portant injonction de payer

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir faussement affirmé que la cour « relève cependant, contrairement à l'affirmation du premier juge, que le Président du Tribunal de commerce de Kinshasa, n'avait pas enjoint à l'intimé de payer la créance principale de 2.265.032 USD, mais plutôt la somme de 3.016.349,09 USD, pourtant non-visée par l'ordonnance n°489/2013 du 20 décembre 2013 qu'il a rétractée» alors, selon le moyen, que c'est cette dernière somme qui était visée dans ladite ordonnance, ainsi que dans la requête aux fins d'injonction de payer ; que pour avoir donné à l'ordonnance susvisée un autre sens, l'arrêt attaqué l'a dénaturée et semé un doute sur le caractère certain, liquide et exigible de la créance, violant ainsi les dispositions des articles 1^{er} et 2 l'Acte uniforme susvisé ; que partant, l'arrêt mérite cassation ;

Mais attendu que l'arrêt énonce qu' « *en examinant le présent appel, la Cour le dira partiellement fondé. En effet, elle constate que le premier juge a retracté l'injonction de payer aux motifs que la créance de cette dernière, bien que non contestée, certaine et liquide n'était cependant pas exigible en sa totalité puisque l'article 7.2 de l'accord de prêt prévoyait que la première échéance de remboursement du prêt principal était due le 31 décembre 2011 et la dernière au 31 décembre 2015. Elle relève cependant, contrairement à l'affirmation du premier juge, que le Président du Tribunal de commerce de Kinshasa n'avait pas enjoint à l'intimée de payer la créance principale de 2.265.032 UDSD, mais plutôt la somme de 3.016.349,09 USD, pourtant non visée par l'ordonnance qu'il a retractée....Ainsi, il aurait dû, tout en retractant l'ordonnance n° 489/2013 portant injonction de payer à l'appelante la somme de 3.016.349,09 USD qui n'était pas exigible, encore moins certaine, constater néanmoins que seule la créance du prêt initial, la somme de 394.180 USD était déjà exigible et condamner par conséquent sa débitrice IMMO SERKAS à la lui payer... » ; que ces énonciations montrent que le juge d'appel vise bien la somme de 3.016.349,09 USD comme celle portée tant sur l'ordonnance d'injonction de payer, que sur la requête de SHELTER-AFRIQUE et l'exploit d'opposition de la société IMMO SERKAS ; que la cour n'ayant pas dénaturé l'ordonnance susmentionnée et l'apparente contrariété dans la motivation relevant plus sûrement d'une erreur de dactylographie, susceptible de réparation, la seconde branche du premier moyen est tout aussi impertinente, et il convient de la rejeter ;*

Sur la seconde branche du deuxième moyen, tirée du défaut de motifs sur le rejet d'octroi des dommages et intérêts

Attendu qu'il est reproché à la cour d'appel d'avoir déclaré non fondée la demande de dommages et intérêts de l'appelante, au motif que dans le montant déjà octroyé sont inclus les intérêts, commissions et autres pénalités, alors, selon le moyen, que les intérêts moratoires pouvant contenir les pénalités de retard ne doivent pas être confondus avec les dommages-intérêts qui sont dus du fait de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'une obligation ou d'un devoir, et qui visent la réparation du préjudice subi ; qu'en se limitant aux intérêts de retard, sans motiver ni

justifier le rejet de la demande relative au paiement de dommages et intérêts, l'arrêt attaqué a commis le grief invoqué au moyen et doit être cassé, conformément à l'article 28 bis du Règlement de procédure de la Cour ;

Mais attendu que l'arrêt indique que la requérante, lors de l'instance d'appel, avait sollicité l'octroi de dommages-intérêts à hauteur de 1.000.000 USD, sans apporter la preuve d'un quelconque préjudice, indépendamment du retard dans le remboursement de la créance ; que la cour, en jugeant qu'« *elle dira par contre non fondée la demande de dommages et intérêts formulée par l'appelante étant donné que dans le susdit montant, sont inclus les intérêts, commissions et autres pénalités* », s'est appuyée sur les éléments du dossier et n'a pas commis le grief allégué ; que cette branche, aussi impertinente que les autres, doit être déclarée non fondée ;

Attendu qu'aucun moyen ne prospérant, il échet pour la Cour de céans de rejeter le pourvoi de SHELTER-AFRIQUE comme non fondé

Sur les dépens

Attendu que la société SHELTER-AFRIQUE succombant, sera condamnée aux dépens

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

Rejette comme non fondée l'exception d'irrecevabilité de la requête aux fins de pourvoi ;

Rejette l'exception d'irrecevabilité du mémoire en défense du 21 juin 2019 ;

Rejette le pourvoi de SHELTER-AFRIQUE ;

Met les dépens à sa charge.

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

Le Président

Le Greffier