

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

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

Troisième chambre

Audience publique du 27 octobre 2016

Pourvoi : n° 149/2013/PC du 21/11/2013

Affaire : Société ORYX BENIN S.A.

(Conseils : Maîtres Prosper AHOUNOU, Francis DAKO, la SCPA b & b Conseils
et Associés, et Magloire YANSUNNU, avocats à la cour)

contre

**SOCIETE Africaine de Distribution et de Négoce
dite ADN GAS Sarl**

(Conseils : Maîtres Michel E. AHOUMENOU et Jules AVLESSI, avocats à la Cour)

ARRET N° 154/2016 du 27 octobre 2016

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), Troisième chambre, a rendu l'Arrêt suivant en son audience publique du 27 octobre 2016 où étaient présents :

Madame	Flora DALMEIDA MELE,	Présidente
Messieurs	Victoriano OBIANG ABOGO,	Juge
	Idrissa YAYE,	Juge
	Birika Jean Claude BONZI,	Juge
	Fodé KANTE,	Juge, rapporteur
et Maître	Alfred Koessy BADO,	Greffier ;

Sur le pourvoi enregistré au greffe de la Cour de céans sous le n°149/2013/PC en date du 21 novembre 2013 et formé par Maîtres Prosper AHOUNOU, avocat à la cour d'appel de Cotonou, demeurant et domicilié à Godomey, commune d'Abomey-Calavi, Rue SBEE, Immeuble carrelé à trois niveaux en face du complexe scolaire « BON BERGER », 02 BP 2550

GBEGAMEY, Cotonou (Bénin), Francis DAKO, avocat à la cour d'appel de Cotonou, demeurant et domicilié au carré 918, Quartier Saint Jean, Rue Maison de la Société Civile, 01 BP 2466 Cotonou, la SCPA b & b conseils et associés, sise au carré 42-43 Tokpa-Xoxo, 106 rue du Roi DAKO DONOU, menant de l'ex-cinéma "Vog" à l'HOMEL, 01 BP 1199 Cotonou (représentée par Arthur BALLE et Claret BEDIE, avocats à la cour d'appel de Cotonou), et Magloire YANSUNNU, avocat à la cour d'appel de Cotonou, demeurant et domicilié au carré 03 Missessin Akpakpa, 01 BP 2716 Recette Principale, Cotonou, agissant au nom et pour le compte de la société ORYX BENIN S.A., dont le siège social est sis à l'immeuble MAERSK HOUSE, domaine OCBN, Ilot 531, Parcelle « B » 01 BP 464 Cotonou, représentée par monsieur Jérôme BESEME, son Directeur Général, dans la cause l'opposant à la société Africaine de Distribution et de Négoce dite ADN GAS Sarl, dont le siège social est sis au lot n°8 Patte d'Oie, 05 BP 1568, Cotonou, représentée par monsieur Serges DAGNON, son Gérant, ayant pour conseils Maître Michel E. AHOUMENOU, avocat à la cour d'appel de Cotonou, y demeurant au carré n°19 Tokpa-Xoxo, 01 BP 4991 Cotonou, et Maître Jules AVLESSI, avocat à la cour d'appel d'Abidjan, y demeurant COCODY II Plateaux, Boulevard LATTRILLE (Bd des MARTYRS) Résidence SICOGI LATTRILLE B (près de la mosquée d'AGHIEN) Bâtiment O, 1^{er} étage, porte 174, 01 BP 8643 ABIDJAN 01,

en cassation de l'Arrêt n°35/13 rendu le 29 août 2013 par la Cour d'Appel de Cotonou dont le dispositif est le suivant :

« PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière de référé commercial en annulation de sentence arbitrale ;

En la forme

Reçoit la société ORYX BENIN SA en son action ;

Au fond

Confirme en toutes leurs dispositions les sentences ADD N°02/12 du 30 août 2012, N°03/2012 du 04 octobre 2012, N°04/2013 du 31 janvier 2013, N°05/2013 du 31 janvier 2013, N°06/2013 du 21 février 2013, N°07/2013 du 25 avril 2013 et la sentence arbitrale du 25 avril 2013.

Condamne ORYX BENIN SA aux dépens. » ;

La requérante invoque à l'appui de son pourvoi les quatre moyens de cassation tels qu'ils figurent à la requête annexée au présent arrêt ;

Sur le rapport de monsieur Fodé KANTE, Juge ;

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 dans le cadre de leurs relations d'affaires, la société Africaine de Distribution et de Négoce dite ADN GAS Sarl et la société ORYX BENIN S.A. ont, par acte sous-seing privé en date du 10 février 2004, conclu un contrat dit de « distribution commerciale exclusive » ; qu'aux termes de ce contrat, la société ORYX BENIN confiait à la société ADN GAS Sarl, l'exclusivité sur le territoire national du Bénin, de la vente du gaz butane en bouteilles ainsi que la distribution du GPL en bouteilles, livrés sous la marque ORYX ou sous toute autre marque appartenant à ORYX BENIN ; qu'en outre, il a été convenu suivant l'article 16 du contrat, que tout litige survenu entre les parties et relatif à la validité, à l'interprétation ou à l'exécution de ce contrat serait réglé à l'amiable et, à défaut, ferait l'objet d'un arbitrage ; que par un deuxième contrat, également passé sous-seing privé, les parties ont à la date du 23 avril 2004, défini les modalités selon lesquelles ORYX BENIN devait vendre à la société ADN GAS Sarl les hydrocarbures raffinés et les lubrifiants ; qu'elles convenaient cette fois que tout litige survenu dans le cadre de cet autre contrat, relèverait de la compétence des juridictions de Cotonou ; que suite à un différend les opposant sur leurs comptes, les deux parties ont d'abord tenté de le résoudre dans le cadre d'un protocole d'accord en date du 05 juillet 2010 aux termes duquel, ADN GAS Sarl reconnaissait devoir la somme de 250 000 000 FCFA qu'elle s'engageait à payer en 24 mensualités ; que ce protocole d'accord prévoyait en outre que le non respect d'une seule échéance donnerait le droit respectivement à ORYX BENIN d'engager des procédures tendant à réclamer la totalité de sa créance initiale évaluée à 955 444 964 FCFA et à ADN GAS Sarl de reprendre la contestation de cette créance et recourir à l'expertise des comptes ; que par la suite, la société ADN GAS Sarl, n'ayant pas respecté son engagement de payer le montant qu'il reconnaissait en 24 mensualités, les deux parties ont finalement soumis leur cause à un tribunal arbitral ad'hoc ; que par une sentence rendue le 25 avril 2013, le tribunal arbitral ad'hoc a prononcé la nullité du protocole d'accord signé le 05 juillet 2010, constaté que ORYX BENIN avait manqué aux obligations à elle imposées par le contrat du 10 février 2004 et l'a condamnée à payer à ADN GAS Sarl diverses sommes en réparation des préjudices subis par cette dernière ; que par arrêt n°35/13 du 29 août 2013 dont pourvoi, la cour d'appel de Cotonou a rejeté le recours en annulation de ladite sentence introduit par ORYX BENIN S.A. ;

Sur la compétence du tribunal arbitral ad'hoc

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt querellé d'avoir violé les dispositions de l'article 11 alinéa 1^{er} de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage du Traité de l'OHADA, en ce que pour retenir sa compétence et rendre la sentence litigieuse, le tribunal arbitral s'est fondé sur le contrat de distribution commerciale exclusive liant les parties alors, selon le moyen, que le différend opposant les parties porte sur la fourniture du gaz et autres lubrifiants ainsi que le paiement des factures, toute chose qui relève du contrat du 23 avril 2004 lequel prévoit que tout litige opposant les parties dans ce cadre relèvera de la compétence exclusive des juridictions de Cotonou ;

Mais attendu que le contrat de distribution commerciale exclusive conclu le 10 février 2004 par les parties comporte en son article 16, une clause compromissoire en vertu de laquelle tout différend survenu entre elles serait tranché par un tribunal arbitral, faute d'accord amiable ; que toutes les deux parties ont, chacune, visé ledit contrat dans leurs différentes écritures, y compris dans les lettres de mission adressées au tribunal arbitral ad'hoc, respectivement le 06 août 2012 pour ADN GAS Sarl et le 30 août 2012 pour ORYX BENIN S.A. ; que dès lors, en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel de Cotonou n'a en rien violé les dispositions de l'article 11 alinéa 1^{er} de l'Acte uniforme relatif à l'arbitrage ; qu'il s'ensuit que ce moyen doit être rejeté ;

Sur le caractère frauduleux du Règlement d'arbitrage et de l'expiration du délai

Attendu que la recourante reproche à l'arrêt attaqué d'avoir violé, d'une part, les dispositions de l'article 15 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage en ce que pour se prononcer comme il l'a fait, le tribunal arbitral ad'hoc, s'appuyant sur une correspondance à lui adressée, et par laquelle elle marque son accord pour la mise en place dudit tribunal arbitral ad'hoc, a rejeté le moyen tiré du caractère frauduleux du règlement d'arbitrage alors, selon le moyen, que cet accord ne visait que leur projet de règlement dont les stipulations ne suscitaient aucune observation de sa part mais qui auraient par la suite subi des modifications relatives à la durée de la mission des arbitres et sur lesquelles le tribunal n'aurait pas demandé l'avis des parties et, d'autre part, celles de l'article 16 de l'Acte uniforme précité en ce que ledit tribunal arbitral a refusé de tirer les conséquences liées à l'expiration du délai de l'arbitrage alors, selon le moyen, que la sentence arbitrale rendue au-delà du délai de l'arbitrage est nulle ;

Mais attendu, d'une part, qu'il est établi que l'accord des parties sur le règlement d'arbitrage a été consensuel et sans équivoque ; que la demanderesse au pourvoi excipe de la modification de la durée de la mission des arbitres pour invoquer la fraude dans ledit règlement d'arbitrage ; que cependant, aux termes

de l'article 16 de l'Acte uniforme susvisé, le déroulement du calendrier de la procédure arbitrale a un caractère prévisionnel, susceptible de modification ; que dès lors, une modification du calendrier obtenue sur autorisation du président de la juridiction compétente ne saurait constituer une fraude emportant la violation de l'article 15 visé au moyen ; que, d'autre part, la décision rendue dans le délai de l'arbitrage accordé par le président de la juridiction compétente, après demande de prorogation de délai par le tribunal arbitral ad hoc, ne peut être déclarée nulle ; qu'il s'ensuit que ce moyen ne peut être accueilli ;

Sur le défaut de réponse aux conclusions

Attendu qu'il est reproché à l'arrêt attaqué, le défaut de réponse aux conclusions pris en violation de l'article 26 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage, en ce que le tribunal arbitral ad'hoc et la cour d'appel n'ont pas répondu aux conclusions de la société ORYX BENIN S.A. tendant à constater que le tribunal arbitral ne s'est pas conformé aux missions à lui assignées par les parties et par ce fait, d'avoir statué « ultra petita » en ce que la société ADN GAS Sarl a saisi ledit tribunal arbitral ad'hoc pour se prononcer sur le protocole d'accord du 05 juillet 2010 qui a pour objet le montant de sa dette à l'égard de la société ORYX BENIN S.A. de 2006 au 31 décembre 2009, d'avoir statué « infra petita » en ce que la société ORYX BENIN S.A. a saisi le tribunal arbitral par lettre de mission en date du 28 août 2012 à l'effet de voir déclarer irrecevables les demandes de la société ADN GAS Sarl en raison du principe de l'irrévocabilité des transactions tel que régi par l'article 2052 du code civil, et enfin d'avoir statué « extra petita » en ce que les arbitres ont violé leur mission en ne s'étant pas prononcés sur les prétentions de la société ORYX BENIN S.A. alors, selon le moyen, que l'article 26 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage fait obligation aux arbitres de sanctionner l'ultra petita ou l'infra petita ainsi que le non respect de l'amiable composition du tribunal arbitral, sous peine d'annulation de la sentence rendue ;

Mais attendu que contrairement aux allégations de la demanderesse au pourvoi, la société ADN GAS Sarl a, dans sa lettre de mission adressée au tribunal arbitral ad'hoc, en date du 06 août 2012, sollicité avant dire droit une expertise comptable et financière des opérations effectuées par les deux parties, de la conclusion de leur contrat à la survenance du contentieux ; que c'est sur la base des deux lettres de mission, en l'occurrence celle visée ci-dessus et celle du 30 août 2012 de la société ORYX BENIN S.A., que le règlement d'arbitrage a été proposé par le tribunal arbitral ad'hoc et approuvé par les deux parties ; qu'ainsi, en application de l'article 9 dudit règlement d'arbitrage, le tribunal arbitral ad'hoc a ordonné l'expertise par jugement avant dire droit n°03/2012 ; que suite à cette décision ordonnant l'expertise des comptes, il n'est pas contesté d'une part, que la société ORYX BENIN S.A. s'est abstenue de fournir à l'expert

désigné, les pièces en sa possession pour faciliter le travail de celui-ci et, d'autre part, qu'elle n'a pas fait d'observations ni sur le rapport tel que l'a sollicité le tribunal arbitral ad'hoc ni sur les observations de la société ADN GAS Sarl relativement audit rapport qui lui ont été communiquées le 27 mars 2013 suivant lettre datée du 26 mars 2013, de maître Michel E. AHOUMENOU ; qu'ainsi, en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel n'a pas commis le grief qui lui est fait ; d'où il suit que le moyen doit être rejeté ;

Sur la contrariété de la décision à l'ordre public interne et international

Attendu qu'il est reproché à l'arrêt attaqué, d'une part, d'être contraire à l'ordre public interne et international pour avoir violé l'article 76 alinéa 3 du Règlement intérieur du Barreau du Bénin en retenant que la constitution de maître Michel AHOUMENOU a été régulièrement autorisée par le bâtonnier maître Cyrille Djikui alors, selon le moyen, que maître Michel AHOUMENOU a obtenu des décisions de justice avant d'être autorisé par le bâtonnier qui a marqué son accord pour sa constitution comme conseil de la société ADN GAS Sarl, violant ainsi l'article 76 alinéa 3 sus indiqué ; d'autre part, le non respect du principe du contradictoire, le tribunal arbitral ad'hoc n'ayant pris en compte que les prétentions de ADN GAS Sarl ; et enfin, la violation de l'article 2052 du code civil en ce que pour rectifier la sentence qui aurait maladroitement annulé le protocole d'accord du 05 juillet 2010, la cour d'appel ajoute à cet article une condition qu'il ne contient pas, notamment en indiquant que le protocole d'accord « n'acquiert autorité de la chose jugée que s'il a été homologué par le tribunal » alors qu'aux termes des articles 1108, 1134, 2044 et 2052 du même code, les conditions de validité du protocole d'accord étaient réunies, ce protocole tenant lieu de loi entre les parties et ayant entre elles l'autorité de la chose jugée en dernier ressort.

Mais attendu qu'en ce qui concerne la violation de l'article 76 du règlement intérieur du Barreau du Bénin, il est établi que par lettre en date du 31 décembre 2012, adressée au tribunal arbitral ad'hoc, le bâtonnier de l'ordre des avocats du Bénin avait donné son accord pour la constitution de Maître Michel AHOUMENOU comme conseil de ADN GAS Sarl, conformément audit article 76 précité ; que sur le non respect du principe du contradictoire, la demanderesse au pourvoi ne conteste pas avoir reçu la lettre en date du 26 mars 2013 par laquelle le conseil de la société ADN GAS Sarl lui a communiqué ses observations sur le rapport d'expertise requis par le tribunal arbitral ad'hoc, ainsi que celles au fond ensemble avec ses pièces ; qu'à la suite de cette communication, elle s'est abstenue de produire les siennes, acquiesçant par là-même audit rapport ; que s'agissant de la violation de l'article 2052 du code civil aux termes duquel « les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort... », la demanderesse au pourvoi ne saurait convaincre

de cette violation dès lors qu'il est établi que c'est en vertu de l'article 5 du protocole invoqué que, d'une part, des saisies ont été pratiquées par elle-même et, d'autre part, des procédures de contestation de créance et le recours à l'expertise des comptes ont été engagés par ADN GAS Sarl ; qu'ainsi, la cour d'appel de Cotonou en statuant comme elle l'a fait, n'a nullement commis le grief qui lui est fait ; que dès lors, le moyen doit être rejeté ;

Attendu que la société ORYX BENIN S.A. ayant succombé, il y a lieu de la condamner aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

Déclare recevable le pourvoi en la forme ;

Le rejette au fond ;

Condamne la société ORYX BENIN S.A. aux dépens.

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

La Présidente

Le Greffier