

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

**COUR COMMUNE DE JUSTICE
ET D'ARBITRAGE**

(CCJA)

Assemblée plénière

Audience publique du 23 avril 2014

Pourvoi : n°046/2009/PC du 30/04/2009

Affaire : GIB-CACI SA

(Conseils : SCPA YANKORI-DJERMAKOYE-YANKORI, Avocats à la Cour)

contre

NICOGEN ALIMCO DAMA Niger SA

(Conseils : SCPA MANDELA, Avocats à la Cour)

ARRET N° 047/2014 du 23 avril 2014

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), Assemblée plénière a rendu l'Arrêt suivant, en son audience foraine tenue le 23 avril 2014 à Lomé-Togo où étaient présents :

Messieurs Marcel SEREKOÏSSE-SAMBA,	Président,
Abdoulaye Issoufi TOURE,	Premier Vice-président,
Madame Flora DALMEIDA MELE,	Seconde Vice-présidente,
Messieurs Namuano F. DIAS GOMES,	Juge,
Victoriano OBIANG ABOGO,	Juge,
Mamadou DEME	Juge, rapporteur,
Idrissa YAYE,	Juge,
Djimasna N'DONNINGAR,	Juge,
et Maître Paul LENDONGO,	Greffier en chef,

Sur le renvoi en application de l'article 15 du Traité relatif à l'harmonisation en Afrique du droit des affaires en Afrique devant la Cour de céans, de l'affaire GIB-CACI SA contre NICOGEN ALIMCO DAMA Niger SA

par Arrêt n°08/216/C du 23 octobre 2008 de la Cour suprême du Niger, saisie d'un pourvoi initié par la SCPA YANKORI-DJERMAKOYE-YANKORI, Avocats Associés au Barreau du Niger, BP 12040-Niamey, agissant au nom et pour le compte de la GIB CACI, ayant son Siège Social à Ouagadougou-Burkina Faso, représentée par son Président Directeur Général, dans la cause l'opposant à NICOGEN ALIMCO DAMA Niger, SA ayant son Siège Social à Niamey, BP 2850 Niamey et ayant pour Conseils la SCPA MANDELA, Avocats Associés au Barreau du Niger, BP 1240 Niamey, renvoi enregistré au greffe de la Cour de céans sous le n° 046/2009/PC du 30 avril 2009,

en cassation de l'Arrêt n°197 rendu le 18 octobre 2004 par la Cour d'appel de Niamey et dont le dispositif est le suivant :

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

- Reçoit l'appel principal de la C.A.C.I et l'appel incident de NICOGEN, réguliers en la forme ;
- Infirme la décision attaquée en ce qu'elle a fait droit aux demandes de NICOGEN relatives au remboursement par la C.A.C.I des sommes de 1.900.000 F et 2000.000 F, fixé le point de départ des intérêts à compter de l'assignation,
- Déboute NICOGEN de ses demandes relatives au paiement des sommes de 1.900.000 F et 2.000.000 F, comme non justifiées ;
- Dit que les intérêts au taux légal courront à partir du jour du paiement ;
- Confirme le jugement attaqué sur ses autres dispositions ;
- Condamne la C.A.C.I aux dépens » ;

La demanderesse invoque à l'appui du pourvoi les cinq moyens de cassation tels qu'ils figurent à sa requête annexée au présent arrêt ;

Vu les dispositions des articles 13, 14 et 15 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique ;

Vu les dispositions du Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;

Attendu qu'il résulte des pièces du dossier de la procédure que suivant Jugement n° 07 en date du 09 janvier 2002, le Tribunal Régional de Niamey a prononcé la résolution du contrat de vente portant sur 954 cartons de cigarettes conclu le 04 juin 2001 entre la GIB CACI SA et la NICOGEN ALIMCO DAMA, et condamné la première à payer à la seconde diverses sommes ainsi que des dommages-intérêts ; que sur appels des deux parties, la Cour d'appel de Niamey a rendu l'arrêt frappé du pourvoi ;

Sur le troisième moyen de cassation pris de la violation de l'article 3 de la Loi organique n°2004-50 du 22 juillet 2004 fixant l'organisation judiciaire et la compétence des juridictions en République du Niger, défaut de communication de pièces, violation du principe du contradictoire et des droits de la défense.

Attendu que par ce moyen, la GIB-CACI reproche à la Cour d'appel d'avoir confirmé le jugement attaqué en ses dispositions rejetant l'exception de communication de pièces, au seul motif qu'« il résulte du BE du 24 décembre 2001 que les pièces en cause ont bien été préalablement communiquées à la GIB CACI comme en témoigne la décharge de son conseil », alors que, d'une part, les 08 pièces dont s'agit n'ont été reçues par la GIB CACI que le 24 décembre 2001, qu'à cette date les parties avaient déjà échangé leurs conclusions et l'affaire avait déjà été appelée, retenue et renvoyée au 26 décembre 2001 pour l'audience de plaidoirie, et que, d'autre part, à cette dernière audience, le Tribunal avait refusé de renvoyer l'affaire comme elle l'avait sollicité, pour lui permettre d'examiner les pièces et de produire des conclusions circonstanciées ;

Attendu qu'il résulte de l'article 3 de la Loi organique n°2004-50 du 22 juillet 2004 fixant l'organisation judiciaire et la compétence des juridictions en République du Niger qu' « En toute matière, nul ne peut être jugé sans être en mesure de présenter ses moyens de défense » ;

Attendu qu'en statuant ainsi qu'elle l'a fait, alors que la communication de pièces contestée n'a été faite à la GIB CACI que le 24 décembre 2001, soit deux jours dont un seul ouvrable avant l'audience de plaidoirie, que la demande de renvoi présentée par cette dernière a été rejetée par le premier juge et qu'ainsi, celle-ci n'a pas été mise en mesure de discuter les pièces sur lesquelles le jugement prononçant sa condamnation est fondé, le juge d'appel a violé les dispositions sus visées ;

Qu'il échet en conséquence de casser l'arrêt attaqué et d'évoquer, sans qu'il y ait lieu de se prononcer sur les autres moyens ;

Sur l'évocation

Attendu que la GIB CACI a formé appel suivant exploit en date du 10 août 2001 contre le Jugement n°07 rendu le 09 janvier 2002 par le Tribunal régional de Niamey, dont le dispositif est ainsi rédigé :

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

Rejette les exceptions soulevées par la GIB CACI ;

Prononce la résolution du contrat de vente portant sur 954 cartons de cigarettes conclu le 4 juin 2001 entre les parties ;

Condamne la CACI-GIB à payer à la NICOGEN la somme de 94 775 000 FCFA représentant l'acompte versé par NOCOGEN au titre du contrat, avec intérêts au taux légal à compter de l'assignation ;

Condamne la CACI-GIB à payer à NICOGEN les sommes de 11 548 460 FCFA représentant les frais de réexportation des cigarettes L&M et celle de 1 900 000 FCFA représentant les frais de transport des mêmes cigarettes sur AGADEZ ;

Condamne la CACI-GIB à payer à NICOGEN la somme de 2 000 000 FCFA représentant le prix d'un container de 20 pieds de cigarettes Marlboro non livré à NICOGEN ;

Condamne la CACI-GIB à payer la somme de dix millions de FCFA à titre de dommages intérêts ;

Ordonne l'exécution provisoire du jugement nonobstant voies de recours ;

Condamne la CACI-GIB aux dépens » ;

Attendu que la NICOGEN a formé appel incident du même jugement ;

Attendu qu'il échet de déclarer ces appels recevables en la forme ;

Attendu qu'il résulte des mentions du jugement entrepris que la NICOGEN, se disant créancière de la GIB CACI pour la somme totale de 110 223 460 FCFA, a fait pratiquer une saisie conservatoire contre celle-ci et l'a assignée devant le Tribunal régional de Niamey en paiement de cette somme, outre celle de 100 000 000 FCFA à titre de dommages-intérêts ;

Sur la compétence des juridictions nigériennes :

Attendu que la GIB CACI oppose l'exception d'incompétence des juridictions nigériennes ; qu'elle invoque la clause attributive de juridiction prévue à l'article 8 du contrat de vente conclu entre les parties le 06 mai 2000, et soutient que le présent litige est né de l'exécution dudit contrat ;

Attendu que la NICOGEN rétorque que la clause invoquée n'est pas applicable en l'espèce, ses demandes principales ne se fondant ni sur ce contrat, ni sur son inexécution ;

Attendu que l'article 8 du contrat du 06 mai 2000 stipule que « Les parties s'engagent à régler à l'amiable tout différend qui surviendrait au cours de l'exécution du présent contrat ; à défaut d'accord amiable, le litige sera soumis aux juridictions compétentes du Burkina Faso, lieu de signature du contrat » ;

Attendu qu'il résulte de ces dispositions qu'elles ne concernent que le contrat 06 mai 2000, lequel est relatif à la vente par la GIB CACI de 5 conteneurs

de cigarettes Marlboro à la NICOGEN, au prix total de 1 175 000 000 FCFA, alors que la NICOGEN poursuit à la présente instance le paiement des sommes de :

- 44 775 000 FCFA représentant selon elle le reliquat du prix des 5 conteneurs de cigarettes Marlboro objet du contrat de vente du 06 mai 2000 précité ;
- 50 000 000 FCFA au titre de l'avance qu'elle aurait consentie à la GIB CACI au titre d'un contrat de vente conclu entre elles le 04 juin 2001 ;
- 11 548 460 et 1 900 000 FCFA représentant des frais qu'elle aurait exposés à l'occasion d'un troisième contrat, par lequel la GIB CACI l'aurait chargé de lui écouler des cigarettes de marque L&M ;
- 2 000 000 francs représentant selon elle le prix d'un conteneur de 20 cartons de cigarettes L&M ;
- 100 000 000 FCFA à titre de dommages-intérêts ;

Attendu que la demande relative à la somme de 44 775 000 FCFA, reliquat du prix de vente fixé par les parties au contrat de vente du 06 mai 2000, est liée à l'exécution dudit contrat ; que le Tribunal ne saurait en connaître sans violer la clause attributive de juridiction contenue à l'article 8 précité ;

Mais attendu que pour les autres demandes, aucun document produit aux débats n'établit un lien quelconque entre elles et le contrat du 6 mai 2000 ; qu'il échet de rejeter l'exception en ce qui les concerne et de se déclarer compétent ;

Sur la nullité de l'assignation du 10 août 2001

Attendu que la GIB CACI soulève la nullité de l'assignation introductive d'instance, aux motifs qu'elle ne l'a jamais reçue pour avoir été délaissée au Parquet de Niamey, de sorte que c'est de manière fortuite qu'elle a appris le procès ; qu'elle soutient que, contrairement aux motifs de la décision attaquée, la régularité de l'assignation d'une partie demeurant à l'étranger ne se limite pas à délaissier l'exploit au parquet, l'huissier devant le même jour expédier au destinataire la copie certifiée conforme dudit acte par lettre recommandée avec accusé de réception ; que l'huissier instrumentaire n'ayant pas accompli cette formalité, l'assignation aurait dû être annulée ; qu'en ne le faisant pas, le jugement entrepris doit être infirmé ;

Attendu que l'article 6 du code de procédure civile dispose que « Nonobstant toutes dispositions contraires, les nullités d'exploits et actes de procédure accomplis par les huissiers sont facultatives pour le juge, qui peut toujours les accueillir ou les rejeter » ;

Attendu qu'il résulte de ce texte qu'il appartient au juge saisi de l'exception de nullité d'un exploit ou d'un acte de procédure accompli par un huissier,

d'apprécier l'opportunité d'y faire droit ou de la rejeter, selon notamment que l'irrégularité dénoncée a ou non porté atteinte aux intérêts de la partie qui s'en plaint ; qu'en l'espèce, la CACI qui a comparu et déposé ses conclusions, et ainsi été mis à même d'assurer sa défense, n'a en conséquence subi aucun préjudice résultant de l'irrégularité commise ; que l'exception doit donc être déclarée mal fondée ;

Sur l'exception de communication de pièces

Attendu que la GIB-CACI demande que les pièces objets du bordereau d'envoi en date du 24 décembre 2001 soient écartées des débats, pour n'avoir pas été communiquées en temps utile ;

Attendu que pour les mêmes motifs que ceux ayant conduit à la cassation, il échet de déclarer l'exception fondée et d'écarter des débats les pièces objets du bordereau susvisé ;

Sur le paiement

Attendu que la NICOGEN expose que dans le courant du mois d'avril 2001, la GIB-CACI lui a promis de lui vendre des cartons de cigarettes de marque Marlboro, au prix de 295 000 CFA le carton ; que suivant correspondance du 26 mai 2001, elle lui a demandé de lui adresser un bon de commande ; que le 04 juin 2001, elle a passé commande de 945 cartons ; que cependant, tirant les leçons d'une mauvaise expérience passée, elle a notifié à la GIB-CACI qu'elle ne paierait qu'à la livraison de la marchandise à la frontière ou au port ; que pour la rassurer, le Directeur de la GIB-CACI lui a remis une partie des originaux du connaissement de la marchandise commandée, avant de lui demander et d'obtenir une avance de 50 000 000 FCFA, destinée selon lui à désintéresser sa banque pour récupérer l'autre partie du connaissement et faire sortir la marchandise du port ; que par ailleurs, les parties ont décidé de manière consensuelle que la somme de 44 775 000 FCFA, représentant le reliquat du prix de vente fixé au contrat du 06 mai 2000, seraient affectée au paiement de la commande du 04 juin 2001 ; que cette commande ne sera cependant jamais honorée, la GIB-CACI ayant probablement vendu la marchandise à un mieux disant ; qu'elle conclut à la confirmation partielle du jugement et à l'allocation de la somme de 100 000 000 FCFA à titre de dommages-intérêts ;

Attendu que la GIB-CACI s'oppose à ces prétentions et soutient que le 06 mai 2000, elle a signé avec la NICOGEN un contrat de vente portant sur 05 conteneurs de cigarettes de marque Marlboro, au prix de 1 179 000 000 FCFA ; qu'ayant eu des difficultés pour l'acheminement des cigarettes objet du contrat, elle a dû sillonner les Etats Unis et l'Europe pour rétablir ses contacts et pouvoir livrer le premier conteneur ; que pour gérer l'attente de ses clients, la NICOGEN lui a demandé de lui livrer des cigarettes de marque L&M ; que c'est

ainsi que le 29 janvier 2001, elle lui a livré deux (02) conteneurs de cigarettes de marque L&M au prix total de 304 000 000 FCFA ; que le 08 juin 2001, la NICOGEN a donné un ordre de virement à la SONIBANK en sa faveur, pour un montant de 260 000 000 FCFA, à titre de règlement partiel de la créance, comprenant les sommes de 254 000 000 FCFA prix des cigarettes de marque L&M, et le reliquat de 60 000 000 FCFA donné comme acompte par la NICOGEN sur le prix d'une autre commande de cigarettes de marque Marlboro ; que cependant, l'ordre de virement du 08 juin ne sera jamais exécuté, la SONIBANK ayant informé la GIB-CACI que NICOGEN avait fait opposition à son exécution ; que le 10 août 2001, la NICOGEN a fait pratiquer une saisie conservatoire entre ses propres mains, portant sur les cigarettes L&M qu'elle lui avait livrées pour le montant de 254 000 000 FCFA susvisé ; qu'elle l'a ensuite assignée devant le Tribunal de Niamey et obtenu sa condamnation par le jugement entrepris ; qu'elle conclut également à l'infirmité partielle du jugement et au rejet de toutes les demandes de la NICOGEN ;

Attendu qu'au soutien de sa demande en remboursement de la somme de 50 000 000 FCFA, représentant selon elle l'avance consentie sur le prix de la commande du 04 juin 2001, la NICOGEN produit aux débats la correspondance en date du 26 mai 2001, par laquelle la GIB-CACI lui a demandé de lui adresser un bon de commande, le bon de commande n°180/01/NICOGEN en date du 04 juin 2001 portant sur 945 cartons de cigarettes de marque Marlboro et précisant le prix convenu de 295 000 FCA le carton, ainsi que le document bancaire relatif au virement de la somme de 50 000 000 FCFA fait par ECOBANK au bénéfice de la GIB-CACI ; que ces documents établissent à suffisance la créance dont elle réclame le paiement ; qu'il échet de faire droit à cette demande ;

Attendu que le surplus, les demandes de paiement de la NICOGEN ne sont confortées par aucun élément suffisamment probant du dossier ; qu'il échet de les déclarer mal fondées ;

Attendu, sur les dommages-intérêts, que la somme de 10 000 000 FCFA allouée par le premier juge apparaît suffisante pour réparer le préjudice commercial dont la NICOGEN se plaint ;

Attendu que la GIB-CACI qui a succombé doit être condamnée aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

Casse l'Arrêt n°197 rendu le 18 octobre 2004 par la Cour d'appel de Niamey ;

Evoquant et statuant sur le fond,

Infirme partiellement le Jugement n°07 rendu le 09 janvier 2002 par le Tribunal régional de Niamey ;

Se déclare incompétente pour connaître de la demande de remboursement de la somme de 44 775 000 FCFA ;

Déboute la NICOGEN de ses demandes relatives au remboursement des sommes de 111 548 460 FCFA, 1 900 000 FCFA et 2 000 000 FCFA comme non fondées ;

Confirme le jugement en ses autres dispositions ;

Condamne la GIB-CACI aux dépens ;

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

Le Président

Le Greffier en chef