

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

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

Première Chambre

Audience publique du 07 mars 2013

Pourvoi n° : 008/2010/PC du 22/01/2010

Affaire : SOCIETE COMPUTER SYTEMS (MCS SARL)

(Conseils : SCPA BANNY, MEDAFE et IRITIE, Avocats à la Cour)

contre

SOCIETE MTN-CÔTE D'IVOIRE (MTN-CI)

(Conseils : SCPA DOGUE, Abbé YAO et ASSOCIES, Avocats à la Cour)

ARRET N°006/2013 du 07 mars 2013

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 07 mars 2013 où étaient présents :

M. Marcel SEREKOÏSSE SAMBA, Président, rapporteur

Mme Flora DALMEIDA MELE, Juge

M. Idrissa YAYE, Juge

et Maître MONBLE Jean Bosco, Greffier ;

Sur le pourvoi n° 008/2010/PC enregistré au Greffe de la Cour de céans le 22 Janvier 2010, formé par la SCPA BANNY, MEDAFE et IRITIE, Avocats à la Cour, y demeurant Plateau Indénié, 7 bis Boulevard des Avodirés, 01B.P.7352 Abidjan 01, tél : 20 21 63 58/20 21 64 82 ; agissant au nom et pour le compte de la Société MASTER COMPUTER SYSTEMS (MCS SARL) dont le siège est au Plateau, 46, avenue du Général DE GAULLE, représentée par son Directeur Général Monsieur Jean Louis VASCONSERVE, dans la cause qui l'oppose à la Société de droit ivoirien MTN-Côte d'Ivoire (MTN-CI) dont le siège se trouve à Abidjan-Plateau, 12, Avenue Crosson Duplessis, 01 BP 3865 Abidjan 01, Tél : 20 31 63 16, représentée par son Directeur Général Monsieur Win VANHELLEPUTE, ayant pour Conseils la SCPA DOGUE-ABBE YAO et Associés, Avocats à la Cour, demeurant 29, Bd Clozel 01 B.P. 174 Abidjan 01,

en cassation de l'Arrêt n°374 rendu le 03 juillet 2009 par la Cour d'appel d'Abidjan dont le dispositif est ainsi énoncé :

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

En la forme :

Reçoit la société MTN-CI en son appel ;

Au fond :

L'y dit bien fondée ;

Infirme le jugement attaqué ;

Statuant à nouveau :

Déclare la société MCS irrecevable en son action ;

Condamne la société MCS aux dépens » ;

Attendu que la requérante MCS invoque à l'appui de son pourvoi un moyen de cassation en deux (2) branches, tel qu'il figure à la requête annexée au présent arrêt ;

Sur le rapport de Monsieur Marcel SEREKOÏSSE-SAMBA, Premier Vice Président ;

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 ;

SUR LES FAITS ET PROCEDURE

Attendu que dans le cadre de leurs relations d'affaires, la Société MASTER COMPUTER SYSTEMS SARL (MCS) a reçu de la Société MTN Côte d'Ivoire (MTN-CI) une « Lettre de commande » n°LC/06 datée du 31 octobre 2006, revêtant tous les caractères d'un contrat sous-seing privé, par laquelle MTN-CI a commandé divers matériels informatiques pour un montant total de 253.483.799 FCFA HT, dont un acompte de 30% a été versé à la commande ; que l'article 07 de la LC stipule : (alinéa 1) « En cas de retard sur le délai d'exécution de la commande, une pénalité sera appliquée, égale à 1,5/1000è du montant global par jour calendaire de retard jusqu'au trentième jour et à 1/1000è au-delà. Les pénalités ne sont pas plafonnées et seront calculées sur le délai global de livraison ; (alinéa 2) : Pour le cas où la livraison ne sera pas soldée au 30 novembre 2006, une pénalité additionnelle de 2/1000è de la valeur du reliquat non livré sera également appliquée, par jour calendaire

de retard. ... » ; qu'à la date du 20 novembre 2006, aucun matériel n'ayant été livré par MCS à MTN-CI, celle-ci a échangé avec son fournisseur plusieurs courriers de relance, jusqu'à enregistrer 77 jours de retard dans la livraison ;

Attendu que le 23 mars 2007, la MTN-CI, après avoir comptabilisé les pénalités de retard chiffrées à 29.237.099 FCFA, a informé la société MCS de la déduction du montant des pénalités du prix total du matériel commandé ;

Qu'en réponse, MCS fait servir par exploit d'huissier en date du 16 mai 2007 une sommation de payer les 29.237.099 F qui représentent, selon MCS, le reliquat de la facture des matériels informatiques ;

Que par exploit d'huissier du 19 juin 2007, MTN-CI adresse à son tour à MCS une « protestation à sommation de payer » ;

Que par requête du 18 juin 2007, MCS sollicite et obtient le 21 juin 2007 du Président du Tribunal de Première Instance d'Abidjan une ordonnance d'injonction de payer qui est signifiée à MTN-CI le 13 juillet 2007 ;

Que par exploit d'huissier en date du 26 juillet 2007, MTN a formé opposition à l'ordonnance d'injonction de payer et a assigné, entre autres, MCS à comparaître devant le Tribunal le 08 août 2007 ;

Que le 08 août 2007 n'étant pas un jour d'audience de vacation du Tribunal, MTN a fait servir à MCS le 16 août 2007 un avenir d'audience pour le 28 août 2007 ;

Attendu que par jugement n° 1247/Civ 3 C du 23 avril 2008, le Tribunal de Première Instance d'Abidjan a « déclaré la Société MTN Côte d'Ivoire déchue de son opposition » ;

Que sur appel de MTN-CI, la Cour d'appel d'Abidjan a rendu le 03 juillet 2009 l'arrêt infirmatif n° 374 dont le dispositif est susénoncé.

SUR LE MOYEN UNIQUE DE CASSATION, DIVISE EN DEUX BRANCHES

Sur la première branche du moyen

Attendu qu'il est reproché à MTN-CI la violation des articles 8, 11 et 15 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, en ce que la défenderesse au pourvoi, qui a formé opposition le 26 juillet 2007, a fixé au 28 août 2007 le jour de la

comparution des parties devant le tribunal compétent, outrepassant ainsi le délai de 30 jours requis, alors qu'aux termes des dispositions susvisées, MTN-CI avait l'obligation légale «de servir ses actes d'opposition et d'avenir d'audience comportant assignation à comparaître devant le Tribunal de Première Instance d'Abidjan à une date fixe n'excédant pas le délai de trente(30) jours à compter de l'opposition en date 26/07/2007 ».

Mais attendu qu'il ressort des pièces de la procédure que le 26 juillet 2007, MTN a formé opposition à l'ordonnance d'injonction de payer et a assigné, entre autres, MCS à comparaître devant le Tribunal le 08 août 2007 ; que cette dernière date n'étant pas un jour d'audience de vacation du Tribunal, MTN a fait servir à MCS le 16 août 2007 un avenir d'audience pour le 28 août 2007 ; qu'il apparaît dans ces conditions que MTN-CI a respecté le délai légal de l'article 11 susvisé en servant l'avenir d'audience au 08 août 2007 ; que l'enrôlement au 28 août 2007 ne s'est imposé à MTN-CI qu'en raison de la mise en œuvre, par la juridiction compétente d'Abidjan, de l'organisation judiciaire qui établit des audiences de vacations à des dates préalablement fixées, non imputables à MTN-CI ; qu'ainsi, l'avenir d'audience délivré le 16 août 2007 n'avait pas pour finalité de fixer un délai d'ajournement, mais de déterminer en fonction du calendrier des audiences de vacation du Tribunal de Première Instance d'Abidjan, une nouvelle date d'enrôlement ; qu'il s'ensuit que MTN-CI ne pouvait être déchue de son droit à opposition et que cette première branche du moyen doit être rejetée comme non fondée ;

Sur la seconde branche du moyen

Sur la seconde branche du moyen tirée de la violation des articles 124 et 125 du Code ivoirien de procédure civile, en ce que la MTN-CI a soulevé devant la Cour d'Appel l'irrecevabilité de l'action en recouvrement intentée par MCS qui est en réalité une exception de non recevoir qu'elle n'avait pas plaidée devant le premier juge, alors qu'aux termes des dispositions du code de procédure civile susvisées, la Cour d'appel devait déclarer irrecevable cette exception de non recevoir présentée pour la première fois devant elle ;
Attendu qu'il résulte des pièces du dossier que tant devant le premier juge qu'en cause d'appel les parties au procès ont chacune, à sa manière, invoqué l'application de la convention les liant ; que dès lors, MCS ne peut reprocher à MTN d'avoir invoqué l'application de ladite convention qui ne constitue en rien une exception ; d'où il y a lieu de dire que la Cour d'appel n'a en rien violé les articles 124 et 125 du Code ivoirien de procédure civile incriminés et de rejeter également ce moyen comme non fondé ;

Attendu que la Société MASTER COMPUTER SYSTEMS SARL ayant ainsi succombé, elle doit être condamnée aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

En la forme :

Déclare recevable le recours introduit par la Société Master Computer Systems Sarl (MCS SARL) ;

Au fond :

Le rejette comme non fondé ;

Condamne la MCS SARL aux dépens.

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

Le Président

Le Greffier