

**ORGANISATION POUR L'HARMONISATION
EN AFRIQUE DU DROIT DES AFFAIRES
(O.H.A.D.A)**

**COUR COMMUNE DE JUSTICE
ET D'ARBITRAGE
(C.C.J.A)**

Première chambre

Audience publique du 28 novembre 2019

Pourvoi : n°076/2018/PC du 06/03/2018

Affaire : Société EXPERIENCE IN TECHNOLOGY (XIT SARL)

(Conseils : Maîtres KIBUKA KIA KIESE Raphaël, DIEMBO OKITOWANGO Michel, MAKETI Trésor, KALO MBOMBO Laetitia, NDUALA MASIKINI De GAULLE, PUPU Benjamin, MOLAMOYI ABIKOL Sandra, MULIMBI NGOY Sandrine, MBOYO LOMPATSHI Grace et OKUNIA BHILIATRE Espérance, Avocats à la Cour)

Contre

Société ECOBANK RDC SA

(Conseils : Société civile d'Avocats « MAK », Avocats à la Cour)

Arrêt N° 266/2019 du 28 novembre 2019

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (C.C.J.A), Première chambre, de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (O.H.A.D.A), a rendu l'Arrêt suivant en son audience publique du 28 novembre 2019 où étaient présents :

Messieurs César Apollinaire ONDO MVE	Président
Birika Jean Claude BONZI,	Juge
Mahamadou BERTE,	Juge
Mesdames Afiwa-Kindéna HOHOUETO,	Juge, rapporteur
Esther Ngo MOUTNGUI IKOUE,	Juge
et Maître Edmond Acka ASSIEHUE,	Greffier en chef ;

Sur le pourvoi enregistré au greffe de la Cour de céans le 06 mars 2018 sous le n°076/2018/PC et formé par Maîtres DIEMBO OKITOWANGO Michel et Associés, Avocats à la Cour, demeurant au numéro 3B, de l'Avenue LWAMBO Makiadi dans la commune de la Gombe en RDC, agissant au nom et pour le compte de la Société Expérience In Technology (XIT SARL), siège social Boulevard du 30 juin, Complexe Mwana Nteba Local 7, dans la Commune de la

Gombe à Kinshasa en RDC, dans la cause l'opposant à la Société ECOBANK SA, siège social immeuble Icône Tower 47, Avenue Ngongo, BP 7515 Kinshasa-Gombe ayant pour conseil Maître KAYEMBE NGOY, Avocat à la Cour, demeurant 248/B, 3^{ème} Rue, Industriel, Kinshasa/Limete, RD Congo ou au 113 Bis, Avenue Dépôt, Kinshasa/Gombe,

en cassation de l'Arrêt RCA 34.451 rendu le 21 décembre 2017 par la Cour d'appel de Kinshasa-Gombe et dont le dispositif est le suivant :

« PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement à l'égard de toutes les parties ;

Le ministère public entendu ;

Déclare recevables et non fondés les exceptions d'irrecevabilité de l'appel de ECOBANK RDC SA tiré respectivement du défaut d'immatriculation au RCCM, de défaut de capacité et du défaut de qualité dans le chef de Monsieur Yves COFFI QUAM DESSOU, Gérant de ECOBANK RDC SA ;

En conséquence ;

Infirme le jugement entrepris dans toutes ses dispositions ;

Faisant ce que le premier juge aurait dû faire,

Dit irrecevable l'action originaire de la Société XIT SARL sous RFC 095 pour défaut de qualité dans le chef de Monsieur Didier MULUMBA NGANDU ;

Met les frais d'instance à charge de la Société XIT SARL et de Monsieur JIMMY WASALUSU LUFIMPU à raison de la moitié chacun. » ;

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

Sur le rapport de madame Afiwa-Kindéna HOHOUETO, 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, selon l'arrêt attaqué, que la société XIT Sarl a bénéficié du président du Tribunal de commerce de Kinshasa/Gombe d'un règlement préventif qui a été contesté par l'un de ses créanciers, ECOBANK RDC SA, devant la Cour de Kinshasa/Gombe qui a rendu l'arrêt objet du présent recours ;

Sur la compétence de la Cour

Attendu qu'ECOBANK soulève l'incompétence de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA à connaître du présent recours, celui-ci posant selon elle des questions relatives aux statuts sociaux des sociétés commerciales qui relèvent du droit interne conformément à l'article 10 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique ; que de même, relève du droit interne, le contrôle de la qualité de mandataire judiciaire, ce qui est le cas de Didier MULUMBA NGANDU désigné conformément à l'article 8 de l'Acte uniforme organisant les procédures collectives d'apurement du passif ; qu'elle estime que la Cour doit se déclarer incompétente ;

Attendu qu'aux termes de l'article 13 du Traité de l'OHADA susvisé, « Le contentieux relatif à l'application des actes uniformes est réglé en première instance et en appel par les juridictions des Etats parties » ;

Que selon l'article 14 alinéa 3 et 4 du même Traité, « Saisie par la voie du recours en cassation, la Cour se prononce sur les décisions rendues par les juridictions d'appel des Etats-parties dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'applications des Actes uniformes et des règlements prévus au présent Traité à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales.

Elle se prononce dans les mêmes conditions sur les décisions non susceptibles d'appel rendues par toute juridiction des Etats parties dans les mêmes contentieux » ;

Attendu qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué met en œuvre l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique et l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif ; que dès lors, il y a lieu pour la Cour de se déclarer compétente ;

Sur le moyen d'irrecevabilité du recours tiré de l'absence de preuve établissant la qualité de l'Avocat de la requérante et du défaut de production par l'Avocat du mandat spécial délivré par la requérante

Attendu que la défenderesse soulève l'irrecevabilité du recours au motif que les conseils de la demanderesse ne rempliraient pas les conditions requises ;

Mais attendu que, contrairement à ce que soutient la défenderesse, il ressort du dossier qu'une procuration spéciale a été délivrée par la requérante le 26 février 2018, donnant mandat aux avocats y énumérés de la représenter et d'agir dans le cadre des présentes ; que le bâtonnier de l'Ordre des Avocats près la Cour d'appel de Kinshasa/Matete a par ailleurs attesté la qualité d'avocat inscrit au tableau dudit Ordre du signataire de la requête, Maître DIEMBO OKITOWANGO Michel ; qu'il y a lieu de rejeter ce moyen comme non fondé ;

Sur le moyen d'irrecevabilité du recours tiré de la distinction entre la dénomination sociale dont la requérante se prévaut devant la CCJA et celle dont elle a fait état dans la requête originale en règlement préventif sous le RFC 095 devant le Tribunal de Commerce de Kinshasa/Gombe

Attendu que la défenderesse prétend que la requérante est une tierce personne au litige et doit être déclarée irrecevable en son recours ;

Mais attendu qu'il ressort du dossier que la requérante a été enregistrée tant devant le Notaire qu'au guichet unique de création d'entreprise et au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier sous la dénomination « Société EXPERIENCE IN TECHNOLOGY avec abréviation XIT SARL » ; qu'en outre, comme l'énonce le jugement RFC. 095, « dans la mesure où toutes les correspondances ci-haut invoquées attestent que ECOBANK RDC SA a octroyé un crédit à la société XIT SARL et que cette dernière reconnaît que c'est XIT SARL qui est son emprunteur, elle ne peut méconnaître l'existence juridique de cette société avec laquelle elle a contracté » ; que le moyen sera donc rejeté comme non fondé ;

Sur le moyen d'irrecevabilité tiré du défaut de qualité de gérant de la personne ayant diligenté le présent recours en cassation au nom de la société EXPERIENCE IN TECHNOLOGY SARL

Attendu que selon la défenderesse, le présent recours serait irrecevable au motif qu'il a été diligenté au nom de la société requérante par monsieur WASALUSU LUFIMPU Jimmy, alors que c'est monsieur Jimmy WASALUSU LUFIMPU qui avait introduit l'action originale de ladite société sous le RFC 095 devant le Tribunal de Commerce de Kinshasa/Gombe ;

Attendu que la défenderesse ne prouve pas la société requérante est représentée devant la CCJA par une personne distincte de celle l'ayant représentée devant les juridictions du fond ; qu'il y a lieu de rejeter le moyen ;

Sur le moyen d'irrecevabilité tiré la soustraction par la requérante de l'une des parties au procès devant les juridictions nationales

Attendu que la défenderesse soutient que le recours serait irrecevable au motif que la requérante a soustrait de la procédure l'une des parties au procès devant les juridictions nationales, monsieur Didier MULUMBA NGANDU ; que la requérante a saisi la CCJA en lieu et place de ce prétendu expert-comptable sans justification d'un mandat spécial pour le représenter ;

Mais attendu que le moyen est non seulement inintelligible mais en sus, Didier MULUMBA NGANDU n'a pas la qualité de partie au différend qui oppose la requérante et la défenderesse ; qu'il échec de rejeter le moyen ;

Attendu qu'au regard de tout ce qui précède, il y a lieu de recevoir la requérante en la forme de son recours ;

Sur le second moyen de cassation tiré de la violation des dispositions des articles 8, 12, 13, 41 et 42 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif

Vu l'article 28 bis, 1^{er} tiret, du Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;

Attendu qu'il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré irrecevable l'action originaire de la société XIT Sarl motif pris du défaut de qualité d'expert-comptable dans le chef de monsieur Didier MULUMBA NGANDU, désigné comme expert au règlement préventif ; qu'en statuant ainsi, la cour a, selon le moyen, violé les textes visés au moyen et exposé sa décision à la cassation ;

Attendu, en effet, que pour déclarer la demande en règlement préventif présentée par la société XIT Sarl irrecevable, la cour d'appel prend argument de ce que l'expert désigné par le président du Tribunal de Commerce de Kinshasa/Gombe aux fins d'un rapport de situation de ladite société, monsieur Didier MULUMBA NGANDU, ne remplit pas les conditions requises, pour n'avoir pas prouvé son inscription au tableau de l'ordre des experts-comptables ; qu'en se déterminant ainsi, alors que les conditions d'ouverture d'une telle procédure collective d'apurement du passif, telles qu'elles résultent notamment des dispositions de l'article 8 de l'Acte uniforme visé au moyen, n'intègrent nullement les capacités des experts susceptibles d'être requis dans le cadre de sa mise en œuvre, la cour d'appel a violé la loi et exposé sa décision à la cassation ; qu'il échet pour la Cour de céans d'évoquer l'affaire sur le fond, conformément aux dispositions de l'article 14 alinéa 5 du Traité de l'OHADA ;

Sur l'évocation

Attendu qu'il résulte des éléments du dossier de la procédure que pour préfinancer des commandes auprès du PNUD et de la société AXENET, la société XIT SARL obtenait d'ECOBANK SA RDC un crédit de 400.000 \$, garanti par une affectation hypothécaire de son immeuble inscrit sous le n°11.431 du plan cadastral de la Commune de Mont-Ngafula, couvert par le certificat d'enregistrement volume A6/MN39 folio 69 ; que confrontée à des difficultés de trésorerie, elle saisissait le président du Tribunal de commerce de Kinshasa/Gombe d'une requête en règlement préventif aux fins notamment d'éviter toute poursuite individuelle ; que par ordonnance numéro 0485/2017 du 15 mai 2017, le président accédait à cette requête et désignait monsieur Didier MULUMBA NGANDU, expert-comptable agréé, pour dresser un rapport sur sa situation économique et financière, ainsi que sur les perspectives de son

redressement compte tenu des indications de son offre de concordat ; que, par jugement du 28 octobre 2017 sous RFC 095, le Tribunal précité, se fondant sur le rapport de l'expert désigné, homologuait le concordat préventif présenté pour une durée n'excédant pas deux ans et désignait un Juge-Commissaire à l'effet d'en surveiller l'exécution ; que c'est contre ce jugement qu'ECOBANK RDC SA a relevé le présent appel ;

Mais attendu que pour les mêmes motifs que ceux retenus pour la cassation de l'arrêt attaqué, il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a entériné le principe de l'admission de la société XIT Sarl au bénéfice du règlement préventif ; qu'il convient de l'infirmier en ce qu'il a homologué le rapport de l'expert Didier MULUMBA NGANDU et de dire qu'il sera procédé à la désignation d'un nouvel expert par le président du Tribunal de Commerce de Kinshasa/Gombe aux fins du rapport d'expertise ;

Sur les dépens

Attendu que la défenderesse ayant succombé, sera condamnée aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

Se déclare compétente ;

En la forme :

Déclare la société XIT Sarl recevable en son recours ;

Au fond :

Casse et annule l'arrêt attaqué ;

Evoquant et statuant sur le fond :

Confirme le jugement entrepris en ce qu'il a admis le principe du règlement préventif en faveur de la société XIT Sarl ;

L'infirmier en ce qu'il a homologué le rapport d'expertise dressé par monsieur Didier MULUMBA NGANDU ;

Statuant de nouveau :

Dit que le président du Tribunal de Commerce de Kinshasa /Gombe désignera un nouveau mandataire judiciaire, expert au règlement préventif, à l'effet de dresser un rapport sur la situation économique et financière de la société XIT SARL ainsi que sur les perspectives de son redressement compte tenu des indications de son offre de concordat ;

Condamne la défenderesse aux dépens.

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

Le Président

Le Greffier en chef