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

COUR COMMUNE DE JUSTICE ET D'ARBITRAGE (CCJA)

Assemblée plénière

Audience Publique du 27 avril 2015

Pourvoi : N°087/2007/PC du 21/09/2007

Affaire : Entreprise LE GITE
(Conseil : Maître Aradane TOURE, Avocat à la Cour)

contre

NECSO CUBIERTAS SA
(Conseils : SCPA DIOP-DIALO, Avocats à la Cour)

Arrêt N°060 /2015 du 27 avril 2015

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 à Bamako (République du Mali) le 27 avril 2015 où étaient présents :

Monsieur	Marcel SEREKOÏSSE-SAMBA,	Président, rapporteur
Madame	Flora DALMEIDA MELE,	Seconde Vice-Présidente
Messieurs	Mamadou DEME	Juge
	Djimasna NDONINGAR	Juge

Et Maître Paul LENDONGO, Greffier en chef

Sur le renvoi en application de l'article 15 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, devant la cour de céans de l'affaire Entreprise LE GITE, ayant pour conseil Maître Souleymane DEMBELE, Cabinet de Maître Aradane TOURE , Avocat à la Cour, 570, rue Baba DIARRA, BP 1686, Bamako, par l'arrêt n°101 du 21 mai 2007 de la cour

suprême du Mali, d'un pourvoi n°305 du 12 septembre 2003 par Maître Arandane TOURE agissant pour le compte de l'entreprise LE GITE, dans l'affaire l'opposant à la société NECSO CUBIERTAS-SA, ayant pour conseil la SCP DIOP-DIALLO, renvoi enregistré au greffe de la cour de céans le 21 septembre 2007 sous le n°087/2007/PC,

en cassation de l'arrêt n°429 rendu le 10 septembre 2003 par la cour d'appel de Bamako, dont le dispositif est le suivant :

« Par ces motifs ;
Contradictoire,
En la forme : Reçoit les appels interjetés ;
Au fond : infirme le jugement entrepris ;
Statuant à nouveau :
Déclare bien fondée l'opposition formée par NECSO CUBIERTAS ;
Retracte l'ordonnance n°128 du 26 mai 2000 du Président du Tribunal de commerce de Kayes ;
Renvoie le « Gite » à mieux se pourvoir ;
Met les dépens à la charge du « Gite »

Le « Gite » invoque deux moyens, tels qu'ils figurent dans le mémoire ampliatif transmis par la cour suprême du Mali à la cour de céans ;

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

Vu les articles 13, 14 et 15 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 que le Président du tribunal de commerce de Kayes a rendu le 26 mai 2000 une ordonnance enjoignant à la société NECSO CUBIERTAS SA de payer à l'entreprise le « GITE » la somme de 56.343.314 FCFA en principal et 7.000.000 FCFA pour les frais ;

Que le jugement n°22 du tribunal de commerce de Kayes rendu le 28 juin 2001 sur opposition de NECSO CUBIERTAS ramenait la condamnation de celle-ci à 8.228.889 FCFA à titre de retenue de garantie et à 2.999.576 FCFA à titre de remboursement de TVA

Que les deux parties ont saisi aux mêmes dates des 29 juin et 04 juillet 2001 la cour d'appel de Bamako, qui a rendu le 10 septembre 2003 l'arrêt

n°429 sus énoncé, objet du recours devant la cour de cassation du Mali qui s'est dessaisie au profit de la cour de céans.

Sur les deux moyens du pourvoi réunis

Attendu que le Gite reproche a l'arrêt attaqué d'avoir retenu, d'une part, que NECSO CUBIERTAS était en droit de remettre en cause le protocole d'accord du 07 décembre 1999, motif pris de ce qu'il n'est pas homologué, alors qu'aux termes d'un principe universel de droit repris par l'article 77 de la loi n°87-31-ANRM du 29 août 1987 fixant le régime général des obligations au Mali, « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi » et que ledit protocole d'accord remplit bien toutes les conditions de validité des contrats exigées par l'article 28 de la loi susvisée ; qu'en statuant comme ils l'ont fait, les juges d'appel ont méconnu l'article 1er de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution ; d'autre part, que l'arrêt indique faussement que « le GITE déclare être créancier de la somme de 48 114 425 FCFA au titre du remboursement de la TVA qu'il aurait indûment supportée », alors qu'il ressort du protocole d'accord, au point « D : SOMMES RETENUES PAR L'ENTREPRENEUR AU TITRE DE LA TVA. Cette somme arrêtée à 48 114 425 FCFA sera remboursée au Sous-traitant par NECSO le 15 avril 2000 » ;

Attendu que NECSO CUBIERTAS réplique qu' en décidant de l'illicéité de la clause du protocole d'accord par rapport au Code Général des Impôts, l'arrêt querellé n'a aucunement violé la loi ;que d'autre part, l'arrêt attaqué n'a en rien dénaturé les faits, en ce que le GITE a adressé des factures TTC à NECSO, donc comprenant la TVA, alors que cette dernière bénéficie d'une exonération d'impôts et taxes ;

Mais attendu qu'aux termes des dispositions combinées des articles 1 et 2 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, pour être soumise à la procédure d'injonction de payer, la créance poursuivie doit être d'origine, soit contractuelle, soit cambiaires et présenter le triple caractère de certitude, de liquidité et d'exigibilité ;

Qu'en l'espèce, la créance réclamée par le GITE est certaine parce que résultant d'un protocole d'accord librement signé par les parties ; liquide en ce que le montant y est expressément mentionnée, et exigible en ce qu'elle devait être entièrement payée au 15 avril 2000 ;

Qu'en outre, il ne s'agit pas d'un protocole portant sur le remboursement de la TVA payée par le GITE, mais d'un remboursement de sommes que NECSO CUBIERTAS a reconnu avoir retenues à tort au titre de la TVA ; qu'en décidant comme elle l'a fait, la cour d'appel de Bamako a dénaturé les faits ; qu'il y lieu de casser son arrêt, d'évoquer et statuer au fond.

Sur l'évocation

Attendu que par acte sous seing privé en date du 29 mars 1998, l'entreprise dénommée le «GITE» a conclu avec la Société NECSO CUBIERTAS un contrat de sous-traitance relatif aux travaux de réhabilitation de la Cité des Cadres de Manantali dont NECSO CUBIERTAS a gagné le marché ;

Qu'en cours d'exécution du contrat, celui-ci a été résolu par NECSO ;

Que suite à la dénonciation de cette résolution par le Gite, les deux parties ont régler leur litige par la signature le 07 décembre 1999 d'un protocole d'accord articulé en six(6) points et intitulé : «protocole d'accord suite à la résiliation du contrat pour la réhabilitation de la Cité des Cadres de Manantali» ;

Que NECSO CUBIERTAS, après avoir exécuté sans difficulté les trois premiers points du protocole d'accord, s'est abstenu de continuer l'exécution des autres points, et notamment le point quatre(4) ainsi libellé : «D. SOMMES RETENUES PAR l'ENTREPRENEUR AU TITRE DE LA TVA : Cette somme arrêtée à 48.114.425 francs CFA, sera remboursée au Sous-traitant par NESCO le 15 avril 2000» ;

Que face à l'indifférence de NECSO CUBIERTAS malgré la mise en demeure à elle servie en date du 27 avril 2000, le GITE a sollicité et obtenu de Monsieur le Président du tribunal de Commerce de Kayes l'ordonnance d'injonction de payer n°128 rendue le 26 mai 2000, enjoignant à NESCO CUBIERTAS de lui payer les sommes de 56 343 314 FCFA en principal et de 7 000 000 à titre de frais, ainsi que les dépens non chiffrés ;

Que sur opposition de NECSO CUBIERTAS, le tribunal de commerce de Kayes a entrepris le 28 juin 2001 le jugement n°22 dont la teneur suit :

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

Déclare la requête de NECSO CUBIERTAS SA recevable en la forme ;
Au fond, la déclare mal fondée et la rejette ;
la requête du «Gite» recevable en la forme ;

fond la déclare bien fondée en partie ;

Condamne la Société NECSO CUBIERTAS à lui verser 8.208.889 FCFA relatifs à la retenue de garantie et 2.999.576 FCFA au titre de la TVA ;

Rejette les autres prétentions des parties ;

Condamne NECSO CUBIERTAS SA aux dépens»

Attendu que les deux parties ont respectivement interjeté appel de ce jugement les 29 juin et 04 juillet 2001;

Qu'à l'appui de son recours, le «Gite» soutient que le protocole d'accord dûment signé par NECSO CUBIERTAS constitue la loi des parties devant être exécutée de bonne foi ; que ce protocole atteste la preuve de sa créance qui résulte d'une clause contractuelle reconnue par NECSO CUBIERTAS ; qu'enfin la procédure d'injonction de payer qu'elle a initiée obéit à toutes les conditions de forme et de fond édictées notamment par les articles 1er et suivants de l'acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution ;

Que dans son recours, NECSO CUBIERTAS conclut que le protocole d'accord n'ayant pas été homologué, il ne saurait constituer une preuve de la créance de l'entreprise le «Gite» ; qu'il réclame la condamnation de celle-ci à lui payer des pénalités de 32.989450 FCFA ;

Attendu que pour les mêmes motifs ci-dessus qui ont fondé la cassation de l'arrêt déféré, il ya lieu de faire droit aux prétentions du «Gite», de débouter NECSO CUBIERTAS des siennes et de confirmer le jugement attaqué ;

Attendu que NECSO CUBIERTAS ayant succombé, il échet de la condamner aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

Casse l'arrêt n°429 rendu le 10 septembre 2003 par la cour d'appel de Bamako ;

Evoquant et statuant sur le fond

Confirme en toutes ses dispositions le jugement n°22 rendu le 28 juin 2001 par le tribunal de commerce de Kayes

Condamne la société NECSO CUBIERTAS SA. aux dépens.