

ABIDJAN, N° 89 du 20/10/2004
**A.U. RECOUVREMENT DES CREANCES : art. 49 – DEMANDE DE LIQUIDATION DEFINITIVE
DES ASTREINTES PRONONCEES PAR LE JUGE DES REFERES – COMPETENCE DU JUGE DES
REFERES (NON) – ABSENCE DE COMMUNICATION DE PROCEDURE – NULLITE DE LA
PROCEDURE (NON)**

COUR D'APPEL D'ABIDJAN (COTE D'IVOIRE)
CHAMBRE CIVILE ET COMMERCIALE
89 DU 20/10/2004
ARRET CIVIL CONTRADICTOIRE
5EME CHAMBRE A
AFFAIRE :
La Société COFIRA INVESTISSEMENT BANK-CI et autres
(Me COULIBALY NAMBEGUE DESIRE)
C/
ETABLISSEMENTS TEKPO
(Me GEORGES PATRICK VIEIRA)

AUDIENCE DU MARDI 20 JANVIER 2004

La cour d'Appel d'Abidjan, Chambre Civile et Commerciale séant au palais de Justice de ladite ville, en son audience publique ordinaire du Mardi vingt Janvier deux mil quatre, à laquelle siégeaient :
Mr KANGA PENOND YAO MATHURIN, Président de Chambre – Président,
Mme TAMIMOU HONORINE et M. TOURE ABOUBAKAR, Conseillers à la cour – Membres ;
Avec l'assistance Maître YAPO K. RAYMOND, Greffier ;
A rendu l'arrêt dont la teneur suit dans la cause ;

ENTRE :

1. La Société COFIPA INVESTISSEMENT BANK-CI, Sise à Abidjan à immeuble Botreau Roussel, Avenue Delafosse (Plateau), Tél. 20 21 48 52, 04 BP 411 ABIDJAN 04, prise en la personne de son représentant, Mr. JACKIE VASSEUR, de nationalité française, le Directeur Général, demeurant à Abidjan ;
2. Mr. ABOU YAPI JACQUES, huissier de justice à Abidjan, demeurant à son étude sis à Abidjan Avenue Delafosse, immeuble SIGNER, 2^{ème} étage, porte 19 05 BP 3282 Abidjan 05 ;
3. Me GNOUKOURY ALEXIS, Commissaire-priseur demeurant en son étude sis à Abidjan – Marcory derrière l'Hôtel MASSARANA, 18 BP 1346 Abidjan 18 ;
4. Me ADJE BRICE MARTIAL, Commissaire à Korhogo ;

APPELANTS :

Représentés et concluant par Maître COULIBALY NAMBEGUE DESIRE, Avocat à la Cour, leur conseiller

Et

D'UNE PART

Les Etablissements TEKPO, sis à Abidjan Riviera – Bonoumin Villa n° 1272 BP 119 CIDEX 3, prise en la personne de son représentant Mr. TEKPO BOHUI ABRAHAM, de nationalité ivoirienne, Directeur Général y demeurant ;

INTIMES

Représentés en concluant par Me Georges PATRICK VIEIRA Avocat à la cour, leur conseil ;

D'AUTRE PART :

Sans que les présentes qualités puissent nuire ni préjudicier en quoi que ce soit aux droits et intérêts respectifs des parties en cause, mais au contraire et sous les plus expresses réserves de faits et de droit.

FAITS :

La juridiction présidentielle du tribunal d'Abidjan - Plateau, statuant en la cause, en matière de référé a rendu le 17 Octobre 2003, une ordonnance N° 4387 non enregistrée, aux qualités de laquelle il convient de se reporter ;

Par exploit en date du lundi 27 Octobre 2003 de Maître KOUAKOU KONAN, Huissier de justice à Abidjan, la société COFIRA INVESTISSEMENT BANK-CI et autres ont déclaré interjeter appel de l'ordonnance sus-énoncée et ont par le même exploit assigné les Etablissements TEKPO, à comparaître par devant la Cour de ce siège à l'audience du Mardi 11 Novembre 2003 pour entendre annuler ou infirmer ladite ordonnance ;

Sur cette assignation, la cause a été inscrite au rôle général du greffe de la cour sous le N° 1344 de l'an 2003 ;

Appelée à l'audience sus-indiquée, la cause après des renvois a été utilement retenue le 25 Novembre 2003 sur les pièces, conclusions écrites et orales des parties ;

DROIT : En cet état, la cause présentait à juger les points de droit résultant des pièces, des conclusions écrites et orales des parties ;

La Cour a mis l'affaire en délibéré pour rendre son arrêt à l'audience du 30 Décembre 2003 délibéré qui a été prorogé jusqu'au 20 janvier 2004 ;

Advenue l'audience de ce jour 20 janvier 2004, la cour vidant son délibéré conformément à la loi, a rendu l'arrêt suivant :

LA COUR,

Vu les pièces du dossier ;

oui le Ministère Public ;

Ensemble les faits, Procédure, prétentions des parties et motifs ci-après :

LES FAITS, PROCEDURE ET PRETENTION DES PARTIES

Suivant exploit daté du 27/10/2003 comportant ajournement au 11/11/2003, la société COFIRA Investissement Bank-CI agissant aux poursuites et diligences de son représentant légal Monsieur JACKIE VASSEUR, et ayant pour conseil Maître COULIBALY NAMBEGUE DESIRE, avocat à la cour, a relevé appel de l'ordonnance de référé n° 4387 rendu le 17/10/2003 par la juridiction Présidentielle du Tribunal de Première Instance d'Abidjan qui, en la cause, a statué ainsi qu'il suit :

"Au principal, renvoyons les parties à se pourvoir ainsi qu'elles aviseront, mais dès à présent, vu l'urgence et par provision ;

Rejetons les exceptions d'incompétence soulevées par la société COFIRA Investissement Bank-CI comme non fondées ;

Recevons les ETS. TEKPO en leur action ;

Liquidons l'astreinte comminatoire de 8 Mai 2002 à la somme de 42.600.000 Francs ;

Mettons les dépens à la charge de la défenderesse ;

Il ressort des énonciations de l'ordonnance querellée que par exploit en date du 7 Mai 2003 les ETS. TEKPO agissant aux poursuites et diligences de leur gérant M. TEKPO BOHUI ABRAHAM ont fait servir assignation à la Société COFIRA Investissement Bank-CI à l'effet de comparaître et se trouver par devant la juridiction présidentielle du tribunal de Première Instance pour voir procéder à la liquidation de l'astreinte prononcée le 8/05/2003 ;

A l'appui de cette action les ETS. TEKPO ont rappelé que par ordonnance de référé n° 2132 rendu le 8/05/2003 la juridiction présidentielle du tribunal d'Abidjan a ordonné la mainlevée d'une saisie-vente pratiquée à leur préjudice à la requête de la société COFIRA Investissement Bank-CI à qui il a été ordonné de restituer les biens enlevés sous astreinte comminatoire de 300.000 F par jour de retard à compter du prononcé de la décision ;

Cette décision a été confirmée par arrêt daté du 29/07/2003 ;

Les demandeurs ont affirmé que la société COFIRA Investissement Bank ainsi que l'huissier et le commissaire priseur commis par elle n'ayant fait aucun cas de la restitution des biens enlevés, il s'est écoulé au total 142 jours du prononcé de l'ordonnance au 30 Septembre 2003 ;

Aussi sollicitaient-ils la liquidation de l'astreinte à la somme de 300.000 F X 142 soit 42.600.000 F/CFA ;

Les moyens de la société COFIRA Investissement Bank-CI n'ont pas été mentionnés ;

Pour faire droit à cette demande le premier juge, après avoir relevé qu'au regard de la jurisprudence, il est admis que le juge des référés peut procéder à la liquidation d'une astreinte dès lors qu'il ne s'agit

pas pour lui de procéder à une liquidation définitive, il a estimé que l'absence d'urgence invoquée par la société COFIRA Investissement Bank-CI pour justifier l'incompétence du juge des référés ne saurait prospérer ;

A l'appui de son appel, la société COFIRA Investissement Bank-CI soulève l'incompétence du juge des référés à liquider l'astreinte ;

En effet, relevant que l'astreinte prononcée à son encontre s'analyse en une obligation de faire, qu'aux termes de l'article 1142 du code civil toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages intérêts en cas d'inexécution ; et estimant que la liquidation de l'astreinte a pour objet de réparer l'inexécution de l'obligation de faire que constitue l'astreinte, elle soutient qu'en ce sens, seul le juge du fond est compétent pour liquider l'astreinte ;

L'appelante soulève, la nullité de l'ordonnance querellée pour violation des dispositions de l'article 106 du code de procédure civile en ce que le montant liquidés des astreintes étant de, 42.000.000 F donc supérieur à la 25.000.000 le dossier de la procédure devait être préalablement communiqué au Ministère Public ;

Pour les ETs. TEKPO, estimés l'astreinte est différente des dommages intérêts et est prononcée en l'absence de tout préjudice ;

Par ailleurs, les Ets. TEKPO s'appuyant sur les dispositions de l'article 49 de l'Acte Uniforme relatif voies d'exécution qui donne une large compétence au juge des référés, juge de l'exécution, ils soutiennent que la compétence est reconnue à celui-ci de prononcer et de liquider les astreintes ;

Les parties ayant toutes comparu, ont déposé pièces et conclusions, il convient de statuer contradictoirement ;

DES MOTIFS

EN LA FORME ;

L'appel de la société COFIRA Investissement Bank-CI et autres, a été relevé conformément aux prescriptions légales ;

Cet appel est donc régulier et doit être déclaré recevable ;

AU FOND

Sur l'annulation de l'ordonnance pour violation de l'article 106 du code de procédure civile ;

Devant la contestation de la compétence du juge des référés, par les défendeurs, appelants en cause d'appel, les Ets. TEKPO ont toujours rétorqué que la compétence du juge des référés se justifie au regard des dispositions de l'article 49 de l'acte Uniforme relatif aux voies d'exécution ;

Dans cette logique, aucune communication de procédure n'ayant été prévue par les actes uniformes de traité OHADA, aucune nullité n'est encourue en cas de non communication ;

Il convient dès lors de rejeter ce moyen non fondé ;

Sur la compétence du juge des référés;

S'il est admis par la jurisprudence constante que le juge des référés peut procéder à la liquidation provisoire des astreintes prononcées par lui en cas d'urgence, il n'en demeure pas moins que ledit juge des référés est totalement incompétent lorsque cette liquidation a un caractère définitif, réparateur du préjudice subi du fait de l'inexécution de l'obligation de faire ou de ne pas faire que renferme cette astreinte ;

Or, en l'espèce la liquidation sollicitée est, de toute évidence, une sanction de l'inexécution par les appelants de l'obligation de faire à leur charge avec pour conséquence la réparation du préjudice subi par les Ets. TEKPO ;

Dès lors, l'incompétence du juge des référés est incontestable en espèce ;

Il convient donc d'informer l'ordonnance entreprise et, la cour statuant à nouveau, déclarera le juge des référés incompétent ;

Les Ets. TEKPO qui succombe doivent être condamnés aux dépens, en application des dispositions de l'article 149 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIF

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière de référé et en dernier ressort ;

EN LA FORME

Déclare recevable l'appel régulièrement relevé par la société COFIRA Investissement Bank-CI de l'ordonnance de référé n° 4387 rendue le 17/10/2003 par la juridiction présidentielle du Tribunal de Première Instance d'Abidjan ;

AU FOND

L'y dit bine fondée ;

Infirme l'ordonnance entreprise ;

Statuant à nouveau ;

Déclare le juge des référés incompétent ;

Condamne l'intimé aux dépens ;

Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement par la Cour d'Appel d'Abidjan (Côte-d'Ivoire), les jour, mois et an que dessus ;

Et ont signé le présent et le Greffier.