

« Les conflits de compétence entre la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) et les Juridictions nationales de cassation des Etats membres de l'espace OHADA »

Communication présentée par monsieur Idrissa YAYE, Juge à la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA, dans le cadre d'une conférence publique organisée à Abidjan le 19 avril 2018 par le Réseau Ivoirien des Juristes d'Affaires (R.I.J.A.F)

C'est le Traité de Port-Louis (ILE MAURICE) du 17 octobre 1993, signé en marge de la Conférence des pays ayant en commun l'usage du Français, qui a institué l'OHADA c'est-à-dire l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires. Le Traité a dévolu à cette Organisation Communautaire le rôle de l'harmonisation du droit des affaires dans les Etats-parties par l'élaboration et l'adoption de règles communes simples, modernes et adaptées à leur environnement économique, par la mise en œuvre de procédures judiciaires appropriées, et par l'encouragement au recours à l'arbitrage pour le règlement des différends contractuels.¹

Ce Traité a été révisé à Québec le 17 octobre 2008.

L'article 2 du Traité procède à l'énumération des matières entrant dans le champ du droit des affaires : « l'ensemble des règles relatives au droit des sociétés et au statut juridique des commerçants, au recouvrement des créances, aux sûretés et aux voies d'exécution, au régime du redressement des entreprises et de la liquidation judiciaire, au droit de l'arbitrage, au droit du travail, au droit comptable, au droit de la vente et des transports, ». Cette liste n'est pas exhaustive puisque ledit article 2 in fine annonce que le Conseil des Ministres peut décider à l'unanimité d'y inclure toute autre matière, conformément à l'objet du Traité et aux dispositions de son article 8.

A la date d'aujourd'hui, dix Actes uniformes ont été adoptés ; il s'agit des Actes uniformes ci-après :

- Droit commercial général, révisé le 15 décembre 2010 ;
- Sociétés commerciales et GIE, révisé le 30 janvier 2014 ;
- Sociétés coopératives ;
- Droit comptable, révisé le 10 septembre 2015 ;
- Sûretés, révisé le 15 décembre 2010 ;
- Procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution ;
- Procédures collectives d'apurement du passif, révisé le 10 septembre 2015 ;
- Transport de marchandises par route.
- Arbitrage, révisé le 23 novembre 2017.
- Médiation, adopté le 23 novembre 2017.

Le projet d'Acte uniforme portant droit du travail initié depuis 2010 est toujours dans le circuit de l'adoption.

A ces Actes uniformes, il faut ajouter les Règlements pris pour l'application du Traité que sont :

- Le Règlement de procédure de la CCJA, modifié le 30 janvier 2014 ;
- Le Règlement d'arbitrage de la CCJA modifié le 23 novembre 2017.

Comme on le verra plus loin, le Traité, les Règlements pris pour son application, les Actes uniformes et les décisions déterminent la compétence de la CCJA ;

La décision n°02/2013/CM/OHADA en date du 14 juin 2013 a autorisé le Secrétaire Permanent de l'OHADA à entreprendre une étude sur la possibilité d'inclure dans le domaine du droit des affaires les matières ci-après :

- Le crédit-bail ;
- L'affacturage ;
- La sous-traitance ;
- La franchise ;
- Les contrats partenariats public privé ;
- Le règlement des conflits de lois et la circulation des actes publics ;

- La médiation commerciale ;
- La coentreprise (joint-venture).

La réalisation des tâches prévues au Traité est assurée, on l'a dit, par une organisation dénommée Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA). Elle comprend la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement, le Conseil des Ministres, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage et le Secrétariat Permanent auquel il faut ajouter l'Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature (ERSUMA).ⁱⁱ

La CCJA installée en avril 1997, est venue se substituer aux Juridictions nationales de cassation, jadis seules compétentes en matière d'interprétation et d'uniformisation de la loi, dans l'interprétation et l'application communes du Traité, des Règlements pris pour son application et dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes, à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales.

Cette substitution de la CCJA, venue grignoter dans le domaine traditionnel de compétence desdites Hautes juridictions, ne s'est pas faite sans frictions. Elle a entraîné, notamment dans la délimitation de la portée exacte de cette substitution, des réactions conflictuelles, souvent brutales, dans les relations nécessaires entre la CCJA et les Hautes juridictions nationales de cassation des Etats-parties.

Force est cependant de reconnaître que, beaucoup d'eau a coulé sous le pont, malgré la survenance çà et là de quelques velléités de contestation du rôle de la juridiction de cassation supranationale notamment en matière de pourvoi dit mixte, les juridictions nationales de cassation hésitent moins à se dessaisir au profit de celle-là.

Pour mieux cerner le thème de notre communication nous analyserons d'abord la typologie des conflits de compétence entre ces Hautes juridictions (I), avant de terminer par une esquisse des solutions auxdits conflits (II).

I. La Typologie des conflits de compétence entre la CCJA et les Juridictions nationales de cassation des Etats-parties

Il importe de rappeler ici que ces conflits sont nés de la délimitation de la portée exacte de la substitution de la CCJA dans une partie de la compétence anciennement dévolue aux Juridictions nationales de cassation. Le législateur OHADA, à l'instar de tous les législateurs, ne pouvant pas prévoir toutes les hypothèses, très tôt des divergences sont apparues dans l'interprétation des dispositions du Traité et des Actes uniformes, nous examinerons successivement les différentes dispositions du Traité et des Actes uniformes dont la compréhension est à l'origine des conflits de compétence entre la Juridiction communautaire et les Juridictions nationales de cassation.

I.1 L'applicabilité du droit uniforme comme critère de compétence de la CCJA

Elle est tirée du Traité et sa compréhension est souvent source de divergence.

I.1.2 Le pouvoir général de la CCJA en matière d'interprétation du droit uniforme

Aux termes des dispositions de l'article 14 alinéas 3 et 4 du Traité fondateur de l'OHADA, « 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'application 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. ».

Les alinéas 3 et 4 de l'article 14 du Traité susvisé donnent une compétence générale ou exclusive à la CCJA pour connaître en cassation de toutes les affaires soulevant des questions relatives à

l'application des Actes uniformes et des Règlements prévus au Traité.

Mais cela ne paraît pas toujours aussi évident, car très souvent le pourvoi en cassation est fondé sur des moyens tirés à la fois de la violation des règles de droit interne et des moyens tirés de la violation des règles du droit communautaire. C'est ce qu'on a appelé « les pourvois mixtes ». Très vite la question s'est posée de savoir quelle attitude adoptée en pareille circonstance, car la lecture des dispositions susvisées ne semble pas régler un tel conflit.

Fallait-il procéder à un partage de compétence entre la CCJA et les juridictions nationales ? Fallait-il attribuer un pouvoir exclusif à la CCJA ou aux Juridictions nationales de cassation ? Ou alors fallait-il former en pareil cas deux pourvois en cassation destinés l'un à la CCJA et l'autre à la Juridiction nationale de cassation ? Ou enfin fallait-il former un seul pourvoi avec des moyens de droit interne destinés à la juridiction nationale de cassation ?

A ces différents interrogatoires, les Juridictions nationales de cassation ont envisagé des solutions contradictoires.

Ainsi, la Cour suprême du Niger, dans son Arrêt n°01-158/C du 16 août 2001 rendu dans l'affaire SNAR LEYMA contre le Groupe HIMA SOULEY, a réfuté le déclinatoire de compétence au profit de la CCJA soulevé devant elle, motif pris de ce que : « qu'il résulte de la combinaison des articles 14, 17 et du 18 du Traité que la Cour Commune n'est compétente que pour l'application des Actes uniformes ; qu'ainsi lorsque le pourvoi n'est pas exclusivement fondé sur les Actes uniformes, comme c'est le cas en l'espèce où des dispositions du code de procédure civile, du code civil et du code CIMA sont invoquées, il appartient à la Cour Suprême Nationale de saisir la Cour Commune des questions spécifiques aux Actes uniformes..... qu'en ce cas elle ne peut d'ailleurs le faire que si l'application des actes uniformes a été prépondérante pour la prise de la décision attaquée ; et que le pourvoi est surtout basé sur ces actes ; qu'en l'espèce le moyen mis en exergue est la violation de la procédure du référé ; qu'il ressort de tout ce qui précède qu'il y a lieu pour la Cour de rejeter cette exception et de se déclarer compétente. ».

Donc pour la Cour suprême du Niger, la CCJA ne serait compétente que pour l'application des Actes uniformes et à la condition que le pourvoi soit exclusivement fondé sur des dispositions du droit communautaire. Dans le cas des pourvois mixtes, il appartient à la Juridiction nationale de cassation de saisir la CCJA des questions spécifiques aux Actes uniformes, mais là aussi seulement si l'application desdits Actes uniformes a été prépondérante pour la prise de la décision attaquée.

Poursuivant la même logique, dans l'affaire Abdoulaye BABY BOUYA contre BIA-NIGER, la Cour suprême du Niger, saisie la première de moyens de cassation fondés à la fois sur l'AUPSRVE et sur l'article 809 du code de procédure civile nigérien, a examiné les deux branches du moyen tiré de l'incompétence du juge des référés et de la violation de l'article 809, les a rejetés et sur les deuxième et troisième moyens tirés de la violation des articles 246, 247, 253, 254 à 296 de l'Acte uniforme précité, elle s'est déclarée incompétente et a renvoyé le dossier de la procédure devant la CCJA. Laquelle, bien que la Cour suprême du Niger ait eu à se prononcer sur le moyen tiré de la violation de l'article 809 du CPC du Niger, a examiné ce même moyen et a pris le contrepied de ladite Cour suprême en cassant l'arrêt de la cour d'appel de Niamey sur le fondement dudit moyen dans son Arrêt n° 002/2005 du 27 janvier 2005, Rec n°5, Vol 2, janvier -juin 2005, pages 14 à 16.

La Cour suprême du Cameroun dans l'affaire de saisie immobilière ayant opposée MENGUEME Jean Marcel à l'Etat du Cameroun et la Société de Recouvrement des Créances (Cameroun) a, par arrêt n° 93/CC du 02 mars 2006, procédé à l'examen des moyens de droit interne avant de renvoyer en application de l'article 15 du Traité l'examen des moyens de droit OHADA à la CCJA. Bien entendu, celle-ci sans se sentir lié par l'arrêt de renvoi de ladite Cour suprême a déclaré le pourvoi irrecevable en application des articles 313 et 299 de l'AUPSRVE.

De temps à autre la même Cour suprême du Cameroun, en fonction de l'intérêt avéré ou supposé de l'affaire, se déclare compétente malgré le déclinatoire de compétence soulevée devant elle pour méconnaître la compétence de la CCJA. Ainsi, récemment encore, la chambre judiciaire de la Cour suprême du Cameroun, par l'arrêt n°256/CIV du 03 septembre 2015, dans une procédure

d'injonction de payer régie par l'AUPSRVE, a éludé l'exception d'incompétence soulevée devant elle pour casser l'arrêt de la cour d'appel du centre sur la base de la violation d'une disposition de droit interne soulevée d'office. La CCJA par l'arrêt n° 164/2017 du 13 juillet 2017 a déclaré la nullité dudit arrêt.

La chambre commerciale de la Cour de cassation du Burkina Faso dans son arrêt n° 007/2008 du 10 janvier 2008 a, nonobstant l'exception d'incompétence soulevée devant elle, cassé et annulé sans renvoi l'arrêt n° 85 /2005 du 19 août 2005 de la cour d'appel de Ouagadougou en motivant son arrêt comme suit : « Mais attendu que s'il est constant qu'aux termes des dispositions combinées des articles 13 et 14 du Traité OHADA, seule la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage est compétente en matière de pourvoi en cassation contre les décisions rendues en dernier ressort par les juridictions des Etats parties, dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes et des Règlements prévus par le Traité, cette compétence de la CCJA est contenue dans les limites définies à l'article 2 du Traité qui vise les matières harmonisées ou à harmoniser ;

Que dans le cas du pourvoi mixte, où le requérant invoque à la fois dans son acte de pourvoi, la violation des dispositions d'un Acte uniforme (articles 1 et 2 de l'Acte uniforme relatif aux voies d'exécution) et des règles de droit national comme en l'espèce (l'article 597 du code de procédure civile) ; qu'une telle situation non prévue par aucune disposition du Traité, ni d'un Acte uniforme ou d'un Règlement, les articles 13 et 14 invoqués ne peuvent trouver une application ;

Que dans ce cas, la Cour de cassation recouvre toute sa plénitude de compétence pour trancher le litige.

Qu'ainsi l'exception d'incompétence soulevée est à rejeter. ».

La CCJA dans son arrêt n°032/2013 du 02 mai 2013, estimant que l'affaire ayant donné lieu à l'Arrêt n°007/2008 du 10 janvier 2008 soulève bien des questions relatives à l'application de l'AUPSRVE et que du reste, la Cour de cassation du Burkina Faso pour casser l'arrêt de la cour d'appel de Ouagadougou déféré devant elle, a soulevé d'office un moyen tiré de la violation de l'article 9 dudit Acte uniforme. La CCJA s'estimant seule compétente en application de l'article 14 du Traité a déclaré nul et non avenu l'arrêt entrepris.

La Cour suprême de la Côte d'Ivoire, pays qui abrite le siège de la CCJA, n'est pas en reste, il lui arrive aussi de manière épisodique de se déclarer compétente, malgré le déclinatoire de compétence soulevé devant elle et dans des matières régies par les Actes uniformes, ainsi par exemple, tout récemment dans l'Arrêt n° 092/16 rendu le 04 février 2016 par sa Chambre judiciaire, elle s'est déclarée compétente dans une affaire de saisie attribution de créances, motif pris de ce que les demandeurs au pourvoi ont invoqué à la fois la violation des articles 142 du code de procédure civile, 164 et 169 de l'Acte uniforme et a sanctionné au fond la violation desdits articles et son arrêt déclaré nul et non avenu par l'arrêt n° 202 du 23 octobre 2017 de la CCJA.

Mais, le summum a été atteint dans les relations conflictuelles entre la CCJA et une Juridiction nationale de cassation dans l'affaire la société ELCO SARL contre la société Maisons sans frontière, dans cette affaire que le docteur Mahutodji Jimmy Vital KODO a qualifié de « conflit de juridiction inédit dans le fonctionnement de l'OHADA ¹ les faits se présentent comme suit :

Les deux sociétés parties au litige étaient liées par un contrat de construction. Que la société Maisons sans Frontières Congo SARL, maître d'ouvrage, a rompu. En réplique, la société ELCO, maître d'œuvre, se prétendant créancière d'une somme en principal de 13 294 000 000 FCFA, procéda à une saisie conservatoire autorisée en application des articles 54, 55 et 57 de l'AUPSRVE, dont MSF demanda la mainlevée par référé au Président du TGI de Pointe-Noire, qui lui fut refusée par ordonnance du 13 octobre 2010. La demande en paiement de la créance au principal suivant parallèlement son cours, un jugement du 26 novembre 2012, désigna, à la demande de MSF, un expert aux fins de calculer la somme à payer à ELCO par rapport à l'état d'avancement des travaux en vue d'une compensation avec l'avance sur travaux de 1 918 533 151 francs que MSF affirmait avoir versée à ELCO. Sur appel de ce jugement, la cour d'appel de Pointe-Noire, le 22 mars 2013, qualifiant le jugement d'interlocutoire, condamna MSF au paiement de la somme de 13

¹ Cf. Journal du droit international (Clunet) n°3, juillet 2017, var.4

294 000 000 FCFA en principal et 2 000 000 000 FCFA à titre de dommages-intérêts au profit de ELCO.

Sur pourvoi de MSF contre cette décision, la Cour suprême du Congo, le 23 janvier 2014, cassa et annula cet arrêt au motif que « le jugement frappé d'appel était un jugement préparatoire insusceptible d'appel avant le jugement au fond et non un jugement interlocutoire comme cela avait été retenu à tort par la cour d'appel pour justifier sa décision ». Estimant que la Cour suprême avait violé la compétence de la CCJA puisque la décision de la cour d'appel avait autorisé la saisie conservatoire sur le fondement des articles 54 et suivants de l'AUPSRVE, ELCO saisit alors la CCJA qui annula, par son arrêt n°168/2015 du 17 décembre 2015, l'arrêt du 23 janvier 2014 rendu par la Cour suprême sur le fondement **des articles 14 et 18 du Traité** relatif à l'Harmonisation en Afrique du droit des affaires et créant l'OHADA. Le 18 février 2016, MSF déposa alors devant la Cour suprême du Congo une requête en annulation de l'arrêt de la CCJA du 17 décembre 2015 et la Cour suprême du Congo rendit un arrêt le 30 novembre 2017 dont le dispositif est le suivant :

« En la forme, déclare irrecevable la requête [...] de déclarer nul et non avenu l'arrêt rendu par la [CCJA], le 17 décembre 2015 sous le n° 168/2015 et de dire qu'il sera sursis à son exécution avant la décision de la Cour suprême ; déclare par contre recevable la requête [...] de se prononcer sur la question de savoir quel est désormais le sort de l'arrêt de cassation rendu par la Cour suprême du Congo, le 23 janvier 2014 sous le n° 10/GCS-014 [au regard] de l'arrêt de la [CCJA] du 17 décembre 2015 qui l'a expressément déclaré nul et non avenu ;

Au fond, constate que la Cour suprême, [...], en annulant l'arrêt n° 26 du 22 mars 2013 de la cour d'appel de Pointe-Noire [...] s'est prononcée sur une question qui relevait strictement du droit interne de la République du Congo en l'occurrence celle de savoir si le jugement avant-dire-droit rendu par le [TGI] de Pointe-Noire, [...] était un jugement interlocutoire ou préparatoire ;

Dit en conséquence que l'arrêt de la Cour suprême du 23 janvier 2014 [annulé par la CCJA] [...] est et demeure la seule décision de

justice qui fait foi dans cette affaire et dont l'exécution doit être poursuivie, par tous moyens de droit [...] ;

Dit que le présent arrêt sera notifié à la [CCJA] par l'intermédiaire de la Commission Nationale de l'OHADA suivant diligences de Monsieur le Procureur Général près la Cour suprême du Congo [...] ».

Je précise ici que les autorités de la République du Congo, qui assurait la présidence de l'OHADA au moment des faits, ont pris leurs responsabilités en demandant à la Cour suprême de rabattre son arrêt, ce qui a été fait selon des informations en ma possession et en définitive c'est l'arrêt de la CCJA qui a reçu exécution.

Commentaire !

La CCJA interprète strictement les dispositions de l'article 14 du Traité et n'admet pas qu'elles puissent servir de tremplin pour lui permettre de connaître des décisions rendues par une Haute juridiction de cassation, ainsi dans son Arrêt n°27/2018 du 8 février 2018, BIBE contre société Palace Hôtel le Président et deux autres, BSIC Bénin, elle a motivé son incompétence pour connaître d'une décision rendue par le Conseil constitutionnel du Bénin en ses termes : « Attendu qu'il résulte de ces dispositions que les décisions des juridictions des Etats parties **susceptibles d'être attaquées par la voie du recours en cassation sont celles rendues par les juridictions d'appel ou celles insusceptibles d'appel rendues par les juridictions du premier degré des Etats parties statuant légalement en premier et dernier ressort** ; que contre les décisions rendues par les hautes juridictions nationales statuant en cassation, le législateur OHADA n'a prévu que le recours en annulation dans les conditions édictées par l'article 18 dudit traité ; ».

Suivant la même logique, la CCJA a déclaré manifestement irrecevable le pourvoi dirigé sur le fondement de l'article 14 du Traité contre un arrêt d'incompétence et de renvoi de la Cour suprême du Togo (Arrêt n°30/2018 du 8 février 2018, affaire BAYOR Kélani contre DOSSEH-ADJAVON Daniel et Henry Yaovi GBONE).

La CCJA ne peut connaître des décisions rendues par les hautes juridictions nationales de cassation que dans les conditions

limitativement énumérées par l'article 18 du Traité fondateur de l'OHADA.

I.1.3 Le recours en annulation dirigée contre les décisions rendues dans des matières relatives à l'application d'un Acte uniforme

Aux termes des dispositions de l'article 18 du Traité : « Toute partie qui, après avoir soulevé l'incompétence d'une juridiction nationale statuant en cassation estime que cette juridiction a dans un litige la concernant, méconnu la compétence de la CCJA peut saisir cette dernière dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision contestée... ».

Qu'il résulte de cet article qu'un arrêt d'une juridiction nationale de cassation ne peut être annulé qu'à la triple condition que : - celle-ci a méconnu la compétence de la CCJA,

- son incompétence ait été soulevée par une partie, conformément à la procédure suivie devant cette juridiction nationale,
- le recours ait été exercé dans le délai de deux mois à compter de la notification de la décision contestée.

Si ces conditions sont réunies, la nullité de la décision attaquée est de droit et la CCJA ne fait que la constater.

En cas d'annulation de la décision de la juridiction nationale de cassation, la CCJA ne peut examiner le recours au fond que dans le délai de deux mois de la signification de la décision d'annulation de la CCJA, sur requête de la partie la plus diligente. (Article 52 du Règlement de procédure de la CCJA).

Les Juridictions nationales de cassation n'ont pas de pouvoir similaire pour connaître des décisions rendues par la CCJA. Elles nous interpellent souvent par rapport à l'exercice de ce pouvoir, notamment lorsqu'elles disent avoir agi strictement en application du droit national.

I.2 L'applicabilité du droit uniforme comme critère d'exclusion de la compétence des Juridictions nationales de cassation et les dispositions d'Actes uniformes conflictuelles

I.2.1 Le dessaisissement d'office des Juridictions nationales de cassation en matière d'Acte uniforme

Aux termes des dispositions de l'article 15 du Traité, ainsi que celles de l'article 51 du Règlement de procédure de la CCJA, lorsqu'une Juridiction nationale de cassation est saisie d'une affaire soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes, elle doit se dessaisir et renvoyer l'affaire devant la CCJA.

Elle doit se borner à renvoyer l'affaire devant la CCJA. Qu'ainsi, les Juridictions nationales de cassation sont dépourvues de tout pouvoir en matière d'Acte uniforme, autre que de constater le fait et transmettre le dossier dont elles sont saisies à tort à la CCJA.

Dans la pratique, les Juridictions nationales de cassation se déclarent incompétentes et renvoient la cause et les parties devant la CCJA.

Or, cette pratique est souvent source de déni de justice, car d'une part la CCJA n'est pas liée par l'arrêt de la Juridiction nationale de cassation et, si elle s'estime à son tour incompétente le recourant ne peut saisir à nouveau sa Juridiction nationale de cassation qui a vidé déjà sa saisine.

Malheureusement, cette situation arrive souvent, ainsi par exemple dans l'affaire Société EKA Benya contre madame DJELOU Djénan Antoinette, la CCJA par arrêt n° 13/2009 du 26 février 2009 s'est déclarée incompétente et a renvoyé la cause et les parties devant la Cour suprême de Côte d'Ivoire dont l'arrêt ne la lie pas.

Il en a été ainsi dans l'affaire Chronopost contre Chérif Souleymane, la CCJA dans son arrêt n°036/2005 du 02 juin 2005, s'est déclarée incompétente et a renvoyé l'affaire devant la Cour suprême de Côte d'Ivoire, estimant que : « qu'il s'ensuit que les conditions de compétence de la Cour de céans, telles qu'énoncées par l'article 14 susénoncé du Traité susvisé, ne sont pas réunies et qu'il échet en conséquence, nonobstant l'arrêt de la Cour suprême

de Côte d'Ivoire qui ne lie pas la CCJA, de se déclarer incompétent et de renvoyer l'affaire devant ladite juridiction pour qu'il soit statué ; ».

Donc, il vaut mieux que les Hautes juridictions nationales se dessaisissent et renvoient les affaires soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes sans se prononcer sur leur compétence, au cas où !

I.2.2 Ebauche de dispositions d'Actes uniformes conflictuelles

Aux termes des dispositions de l'article 426 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique : « Sauf clause contraire des statuts, un salarié de la société peut être nommé administrateur si son contrat de travail correspond à un emploi effectif. De même, un administrateur peut conclure un contrat de travail avec la société si ce contrat correspond à un emploi effectif. Dans ce cas, le contrat est soumis aux dispositions des articles 438 et suivants ci-après. ».

En l'état, l'Acte uniforme portant droit du travail n'a pas encore été adopté, d'où se pose la question de savoir si l'appréciation faite par le juge social du caractère effectif ou non du contrat de travail d'un administrateur se fait sous le contrôle de la Juridiction nationale de cassation ou de la CCJA ?

Dans l'affaire BIAO-Côte d'Ivoire dite BIAO-CI contre Allou TOGNAN Ernest, la CCJA, saisie en cassation du paiement d'une prime exceptionnelle et de salaires réclamés, par un travailleur à son ancien employeur, qui a aussi la qualité de mandataire social, devant les juridictions sociales, s'est déclarée incompétente pour connaître d'une telle action dans son Arrêt N° 138/2015 du 19 novembre 2015.

Qu'elle a suivi la même logique dans l'affaire Société Fûts Métalliques de l'Ouest Africain (FUMOA) contre monsieur Sultanali ESMAIL où dans son Arrêt N° 083/2016 du 28 avril 2016, elle s'est déclarée incompétente au motif que : « qu'en effet, en l'espèce, les juges du fond appréciant, souverainement les faits à eux soumis, dont notamment le contrat de travail à durée indéterminée, le procès-verbal de réunion du 19 septembre 2007

portant réorganisation de la société FUMOA et la lettre du 18 octobre 2007 portant licenciement de monsieur Sultanali ESMAIL pour motif économique, en ont déduit que « le contrat de travail existe pleinement » et ont retenu la compétence du juge social en écartant l'application, alléguée par la recourante, des dispositions des articles 420, 438 et 489 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique, au profit des dispositions du code du travail ; qu'en l'état, le droit social n'étant pas régi par un Acte uniforme, il y a lieu de se déclarer incompétent pour connaître du présent recours ; ».

Ce qui est susceptible de créer un problème par le lien qu'il crée entre compétence des Juridictions nationales et CCJA, déroutant ainsi les plaideurs qui peuvent s'exposer à des arrêts d'incompétence.

Aux termes de l'article 32, alinéa 1 de l'AUPSRVE : « A l'exception de l'adjudication des immeubles, l'exécution forcée peut être poursuivie jusqu'à son terme en vertu d'un titre exécutoire par provision. ».

Or, dans la quasi-totalité des Etats – partie de l'OHADA, il existe des dispositions de droit interne qui permettent, notamment, au président de la Juridiction nationale de cassation de suspendre l'exécution d'une décision de justice pour trouble à l'ordre public, insolvabilité du créancier poursuivant...

Ces dispositions de droit interne ne sont applicables que lorsque l'exécution forcée n'a pas été entamée. Une fois que l'exécution forcée est entamée seule le juge du contentieux de l'exécution est compétent pour connaître de tout incident né de cette exécution.

Nous avons souvent été interpellé par les Présidents des Hautes juridictions nationales à propos des arrêts qui déclarent nul et de nul effet les ordonnances qu'ils prennent en application stricte du droit interne.

Il y a également l'article 213 de l'Acte uniforme portant organisation des sûretés qui donne compétence à la juridiction compétente pour autoriser, sur requête du créancier, dans certaines conditions édictées par cet article, par ordonnance l'inscription provisoire d'hypothèque sur les immeubles du

débiteur. Certaines juridictions d'appel ont tendance à déclarer le juge de référé incompetent, motif pris de ce qu'il ne peut préjudicier au fond en application de la loi interne sur le référé, alors qu'ici le juge compétent tire sa compétence de l'Acte uniforme qui se suffit à lui-même et n'a point besoin de l'appoint d'un texte de droit interne. (Exemple dont la procédure est en cours et qui sera conforté après).

Les différents textes sources de conflits de compétence ainsi identifiés, il nous faut à présent nous intéresser aux solutions possibles desdits conflits.

II. Les solutions aux conflits de compétence entre la CCJA et les Juridictions nationales de cassation

Il faut noter d'emblée que ni le Traité institutif de l'OHADA, ni aucun texte de droit interne n'a institué une Juridiction de conflits, capable de régler un problème de conflits de compétence entre la CCJA et les Juridictions nationales de cassation. Mais, le Traité, à travers plusieurs de ses dispositions, consacre la primauté voire l'exclusivité de la CCJA en matière d'interprétation du droit communautaire OHADA (II.1) et enfin, la sagesse des hauts magistrats qui animent les Hautes juridictions tant communautaire que nationales conduit à un amoindrissement desdits conflits, chacune desdites Juridictions acceptant de plus en plus de se cantonner dans son rôle (II.2).

II.1 La primauté de la CCJA consacrée par le Traité fondateur de l'OHADA

Cette primauté, qui transparait déjà à travers les dispositions des articles 14, 15 et 18 du Traité ci-dessus examinées, est affirmée sans ambages à travers certaines dispositions du Traité de l'OHADA, notamment, à travers l'effet suspensif de la procédure engagée devant une juridiction nationale (II.1.1) et l'exclusivité accordée à l'exécution des arrêts de la CCJA (II.1.2)

II.1.1 L'effet suspensif de la procédure engagée devant une juridiction nationale

Aux termes des dispositions de l'article 16 du Traité, sauf en matière d'exécution, la saisine de la CCJA suspend toute procédure engagée devant une juridiction nationale et la procédure initiée devant cette dernière ne pourra reprendre qu'après la décision d'incompétence de la CCJA.

Cette règle édictée par l'article 16 du Traité traduit sans ambages la supériorité de la CCJA et a été consacrée par plusieurs arrêts dont :

ARRET N°017/2006 DU 26 octobre 2006,
RECUEIL N° 8, p. 52

Affaire : Société Nationale des Télécommunications du Sénégal dite SONATEL c/ Société d'Exploitation de la Clinique Sokhna Fatma

Résumé : " - Il ressort de l'analyse de l'article 16 du Traité institutif de l'OHADA que la saisine de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage suspend toute procédure de cassation engagée devant une juridiction nationale de cassation contre la décision attaquée, même si la saisine de la juridiction nationale est antérieure à celle de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage et que ladite juridiction nationale ne peut reprendre l'examen de la procédure que lorsque la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage se sera déclarée incompétente pour connaître de l'affaire. "

ARRET N°039/2009 DU 30 juin 2009, RECUEIL N° 13,
p. 100

Affaire : 1° Mamadou Diallo Bintou Jeannette - 2° Société Ivoirienne de Négoce International dite SINI - 3° Compagnie Africaine de Menuiserie, d'Agencement et de Construction dite CAMCI c/ Banque Omnifinance S.A

Résumé : " - Il ressort de l'analyse de l'article 16 susénoncé du Traité susvisé que la saisine de la Cour

Commune de Justice et d'Arbitrage suspend toute procédure de cassation engagée devant une juridiction nationale contre la décision attaquée et que ladite juridiction nationale ne peut reprendre l'examen de la procédure que lorsque la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage se sera déclarée incompétente pour connaître de l'affaire ; en l'espèce, c'est après avoir introduit devant la Cour de céans, le 02 juin 2006, un pourvoi en cassation enregistré sous le n°042/2006/PC que Madame DIALLO Jeannette Bintou et autres ont saisi la Cour Suprême de COTE d'IVOIRE d'un second pourvoi par exploit d'huissier en date du 08 juin 2006 ; il incombait par conséquent à la Cour Suprême de COTE d'IVOIRE de suspendre l'examen du pourvoi en cassation engagé devant elle jusqu'à ce que la Cour de céans se prononce sur le présent recours ; ne l'ayant pas fait, l'arrêt de rejet du pourvoi rendu par la Cour Suprême de COTE D'IVOIRE ne lie pas la Cour de céans ; le présent pourvoi ayant été introduit dans les forme et délai prévus notamment par l'article 28 du Règlement de procédure, il y a lieu de le déclarer recevable. "

ARRET N°26/2009 DU 30 avril 2009, RECUEIL N° 13,
p. 33

Affaire : Meuyou Michel c/ Société Restaurant
Chinatown Sarl

Résumé : " Au regard des énonciations de l'article 16 du Traité institutif de l'OHADA, il appert que même si un pourvoi a été exercé devant la Cour Suprême du Cameroun contre l'Arrêt n°282/CIV/03-04 du 23 juin 2004 de la Cour d'appel du Centre à Yaoundé, il est constant qu'aucun pourvoi relatif à cet arrêt n'a été exercé ou déféré devant la Cour de céans qui se trouve uniquement saisie par le requérant d'un " recours en annulation " contre l'Ordonnance n°090 du 03 janvier 2005 du Président de la

Cour Suprême du Cameroun ; ce recours, n'étant pas identique et n'ayant pas le même objet que le pourvoi précité, ne saurait induire, comme celui-ci, les mêmes conséquences et effets sur les procédures d'exécution dont parle le texte susénoncé et dont il résulte, dès lors, que les conditions d'application, en la cause, font défaut ; c'est donc à tort que la violation dudit texte est excipée par le requérant. "

Cette primauté accordée aux arrêts de la CCJA est aussi confortée par les dispositions de l'article 20 du Traité qui accordent une exclusivité à l'exécution des arrêts de la CCJA.

II.1.2 l'exclusivité accordée à l'exécution des arrêts de la CCJA

Aux termes des dispositions de l'article 20 du traité : « les arrêts de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ont l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire. Ils reçoivent sur le territoire de chacun des Etats Parties une exécution forcée dans les mêmes conditions que les décisions des juridictions nationales. **Dans une même affaire, aucune décision contraire à un arrêt de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ne peut faire l'objet d'une exécution forcée sur le territoire d'un Etat partie** ».

L'autorité de la chose jugée s'applique dans tous les Etats parties sans qu'il soit besoin de recourir à une convention d'entraide judiciaire et les arrêts de la CCJA ne doivent en principe faire l'objet d'aucune contestation susceptible d'empêcher leur exécution dans les Etats-parties.

D'autre part, les arrêts de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage, peuvent donner lieu à exécution forcée sur le territoire de chacun des Etats-parties dans les mêmes conditions que les décisions des juridictions nationales.

Cette disposition est complétée par l'article 46 du Règlement, qui prévoit que la formule exécutoire est apposée sans autre contrôle que celui de la vérification de l'authenticité du titre par l'autorité nationale que chaque Etat partie désignera à cet effet.

Les arrêts de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage sont exécutés sur le territoire des Etats -parties et sont affranchis de toute procédure d'exequatur dans les Etats-parties.

Quant aux décisions des juridictions nationales passées en force de chose jugée, elles sont exécutées dans chaque Etat membre dans les mêmes conditions que les décisions des juridictions de cet Etat.

L'article 20 in fine consacre donc une interdiction, dans une même affaire, d'exécution forcée sur le territoire d'un Etat-partie, de toute décision contraire à un arrêt de la CCJA.

Ainsi, on peut affirmer sans risque de se tromper qu'« autant les Actes uniformes sont supérieurs au droit interne(en vertu de l'effet abrogatoire de l'article 10 du traité), autant les décisions de la CCJA sont supérieures aux décisions des Juridictions nationales de cassation des Etats-parties (en vertu des articles 16 et 20 du Traité. », pour dire que dans tous les cas, en l'état, force reste aux arrêts de la CCJA.

Nous allons terminer cette seconde partie de notre communication par une note positive qui nous vient de la pratique. En effet, on constate, malgré tout ce qui a pu être dit, un amoindrissement des conflits de compétence entre la Juridiction communautaire et les Hautes juridictions nationales de cassation (II.2).

II.2 l'amoindrissement desdits conflits dans la pratique

Il convient de relever, de plus en plus, un amoindrissement des conflits de compétence entre la CCJA et les Juridictions nationales de cassation des Etats-parties, malgré ça et là des épiphénomènes qui défraient souvent la chronique comme l'affaire ELCO et autres, chacune de ces Hautes juridictions se cantonnant de jouer que sa partition.

Cette situation a été rendue possible à cause certainement des multiples forums de discussions entre ces Hautes juridictions. Chacune d'elles respectant sa propre compétence et celle de l'autre.

Ainsi, rien qu'en 2017, la CCJA a rendu plus de 24 arrêts d'incompétence se refusant strictement de piocher dans un domaine de compétence qui n'est pas le sien. Tout comme, elle a déclaré irrecevable ou mal fondé plusieurs recours exercés contre des arrêts rendus par des Juridictions nationales de cassation qui ne remplissent pas les conditions strictes édictées par l'article 18 du Traité. Enfin, tout récemment, elle s'est déclarée incompétente pour connaître d'une décision du Conseil constitutionnel du Bénin, prise, pourtant, dans une affaire de réalisation d'une hypothèque, matière régie par un acte uniforme, sous le motif que l'article 14 du Traité ayant fondé le recours ne lui permet pas de connaître d'une décision rendue par une telle juridiction. Dans la même foulée, elle a déclaré irrecevable le recours formé, sur le fondement de l'article 14 du Traité, contre un arrêt de la Cour suprême du Togo.

De même, nous recevons, de plus en plus, beaucoup d'arrêts de renvois des Hautes juridictions nationales de cassation qui n'hésitent plus à se désister spontanément au profit de la CCJA dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes et des Règlements prévus au Traité. Ainsi, rien qu'en 2017, la CCJA a reçu 152 dossiers de renvois des Hautes juridictions de cassation des Etats-parties, ce qui est très encourageant.

Conclusion

Le rôle du Juge n'est autre que de dire la loi sous le contrôle de la Juridiction suprême qui elle, n'a d'obligation que de veiller à l'application et à l'interprétation stricte de la loi, on ne peut donc concevoir qu'Elle puisse ignorer sa propre loi dont elle n'est que l'humble serviteur.

Il faut donc que chacune des Hautes juridictions reste cantonner dans son domaine de compétence.

J'ose espérer que les conflits de compétence entre la CCJA et les Hautes juridictions de cassation des Etats-parties ne seront plus qu'une hypothèse virtuelle d'école et qu'on aurait plus besoin, comme au Congo, de l'intervention du pouvoir politique, pour

amener une Juridiction nationale de cassation à rester dans sa sphère de compétence.

Je vous remercie de votre aimable attention

ⁱ Article 1 du Traité

ⁱⁱ Article 3 du Traité