

*N^o - grosse délivrée le 18/11/2013 à
à la BOA*

COUR D'APPEL DE BAMAKO
TRIBUNAL DE COMMERCE
-BAMAKO-

REPUBLIQUE DU MALI
UN PEUPLE - UN BUT - UNE FOI

AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU 05 AVRIL 2013

PRESIDENT : monsieur Djigui SISSOKO

N°771/RC
N°1195/R G
N°273/JUGT

JUGES CONSULAIRES : monsieur Abdoul Wahab KEITA et Madame BERTHE Minian BENGALY

GREFFIER: Madame SIMBARA Madina COULIBALY

DEMANDERESSE : la Banque Of Africa Mali (BOA Mali) SA représentée par M. Laurent BASQUE et M. Abdel Kader TOURE, ayant pour conseil Me Sékou O BARRY, plaidant par l'organe du cabinet SCP Cabinet CISSE & BARRY, avocat à la cour, Bamako ;

DEFENDERESSE : l'Agence pour la Promotion des Investissements au Mali (API Mali), ayant pour conseil, Me Fatoumata SIDIBE ;

NATURE : REPARATION DE PREJUDICE

DECISION : CONTRADICTOIRE

LE TRIBUNAL,

Vu les pièces du dossier ;

Oui les parties en leurs moyens, fins et conclusions ;

Par assignation en date du 22 Octobre 2013, la Banque Of Africa Mali SA, ayant pour conseil Me Sékou Oumar BARRY, a saisi le tribunal de céans aux fins d'une action tendant à obtenir réparation de préjudice contre l'agence pour la Promotion des investissements au Mali (API Mali) ;

PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Attendu que la Banque Of Africa Mali SA, par l'entremise de son conseil susnommé sollicite sous le bénéfice de l'exécution provisoire, la condamnation de l'Agence pour la Promotion des investissements au Mali, à lui payer la somme de 81 691 873 FCFA en principal et celle de 5 000 000 FCFA au titre des dommages-intérêts ;

Qu'au soutien de sa demande, elle expose être créancière de la Société Mali International Trading Co SA (MIT and Co) pour la somme de 81 691 873 FCFA ; que cette créance fait suite à une lettre de domiciliation irrévocable de l'API Mali par laquelle elle a accepté de financer la société débitrice MIT and Co; que nonobstant son engagement la Banque n'a reçu aucun paiement de la part de l'API Mali ; que toutes les démarches entreprises pour recouvrer sa créance à l'égard de MIT and Co sont demeurées vaines ; qu'en droit tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage doit être réparé, Qu'elle invoque les dispositions l'article 125 et suivants du



RGO ; que la non domiciliation des fonds dans ses livres par API Mali constitue la cause du non-paiement de sa créance ; que ce comportement de l'API Mali, dans le retard du paiement de sa créance donne droit à des dommages et intérêts ; qu'il y a urgence à ce qu'elle rentre en possession du montant de sa créance ;

Attendu qu'en réplique, l'API Mali, concluant par l'organe de son conseil susnommé soulève in limine litis successivement l'exception l'irrecevabilité de l'assignation tirée de l'article 13 de l'acte Uniforme OHADA sur les suretés, l'exception d'incompétence du tribunal de commerce et celle du défaut de réclamation préalable;

Qu'en effet, elle soutient que la BOA Mali ne lui a jamais informé d'une défaillance quelconque de la Société MIT and Co ;

Qu'en outre, elle conteste la compétence du tribunal de commerce au profit de la section administrative de la cour suprême au moyen d'un recours de pleine juridiction, motif pris de son statut d'EPA ; qu'elle invoque les dispositions des articles 1^{er} et 30 de la loi n° 90-110/ANRM du 18 Octobre 1990 et l'arrêt agri 2000;

Que par ailleurs, elle relève l'absence du recours administratif préalable de la BOA Mali SA;

Qu'elle explique être poursuivi pour avoir cautionné ou donné sa garantie en faveur d'un prêt accordé à la société MIT CO-SA ; qu'une bonne gestion de la cause nécessite une mise en cause celle-ci à travers sa comparution forcée;

Qu'après s'être engagé à faire domicilier irrévocablement les sommes dues par elle à la société MIT and CO, qu'elle a connu des difficultés dans ses relations avec MIT and CO résultant de la non-exécution par celle-ci de ses prestations, qu'elle ne lui doit plus rien ;

Qu'en tout état de cause, il revient au bénéficiaire du prêt de le rembourser ;

Attendu qu'en réaction, la BOA Mali SA rétorque en alléguant avoir déjà versé au dossier la preuve bien plus que de simples mises en demeure, des poursuites contre la débitrice principale voire les procès-verbaux de saisies conservatoires de créance consécutives à l'ordonnance N°058/2012 du 22/05/2012 du tribunal de céans ; que l'API a été informée à travers trois lettres successives de son cabinet ; que celle-ci n'a cru répondre qu'à une seule en s'engageant de régler à la fin du mois de juin 2012 ;

Que par ailleurs, la BOA Mali SA conteste l'exception d'incompétence et la mise en cause de la société MIT and Co SA; qu'en effet , elle explique que l'acte posé par API n'est un acte administratif mais un cautionnement qui est un acte de commerce par nature et relevant de la compétence du juge commercial ; que la mise en cause de la société MIT Co SA a été faite avant la présente procédure, que nonobstant la défaillance de celle-ci la BOA Mali doit lui payer quid à elle de se retourner contre la société MIT And Co;

Attendu qu'en réplique à ces observations, l'API Mali conteste la nature d'acte de commerce par nature alléguée par la demanderesse en évoquant par l'article 3 de l'Acte Uniforme OHADA sur le droit commercial général; que celle-ci n'a jamais prouvé la commission d'une faute comme son refus déposer les sommes dues au bénéficiaire du prêt dans son compte à la BOA ; qu'en outre, que la production d'une lettre de domiciliation n'est pas suffisante qu'il faut justifier d'un marché de travaux ; que la BOA Mali ne produit pas la copie du contrat constitutif de l'engagement en cause; que l'engagement s'y

trouvant est naturellement conditionné à un service rémunéré de la société MIT Co qui n'a jamais été exécuté ;

MOTIFS DE LA DECISION

Sur les exceptions soulevées par l'API Mali

- Sur l'exception d'irrecevabilité de l'assignation et celle tirée du défaut de réclamation

Attendu que l'API Mali soulève l'exception d'irrecevabilité de l'assignation et celle tirée du défaut de réclamation pour des motifs sus évoqués ;

Mais attendu qu'il résulte des pièces du dossier que l'API Mali a été informée des défaillances de la société MIT Co SA; qu'elle s'est engagé à régler le montant de la créance réclamée par lettre du 20 juin 2012 ; qu'il convient dès lors de déclarer non fondée les exceptions sus indiquées ;

- Sur l'exception d'incompétence matérielle soulevée par l'opposante

Attendu que l'API Mali soulève l'incompétence matérielle du tribunal de commerce de céans pour les motifs sus évoqués;

Mais attendu qu'aux termes de l'article 2 du décret n°08-485 / P-RM du 11 aout 2008 sus indiqué: « le marché public est un contrat écrit conclu à titre onéreux par une autorité contractante pour répondre à ses besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services au sens du présent décret » ;

Qu'en outre, il ressort de l'analyse combinée des articles 2 et 4 du même décret que l'autorité(s) contractante(s) est : la ou les personne(s) morale de droit public ou de droit privé visée(s), signataire(s) d'un marché; Que les dispositions du présent décret s'appliquent aux marchés publics et délégations de service public conclus par l'Etat (...). aux marchés et délégations de service public passés par les personnes morales de droit privé agissant pour le compte de l'Etat(...);

Que par ailleurs, il résulte des dispositions de l'article 115 du texte précité que les litiges relatifs aux marchés constituant des contrats administratifs sont soumis aux juridictions compétentes pour connaître du contentieux des contrats administratifs, **que par contre ceux** relatifs aux marchés des Sociétés Nationales, Sociétés Anonymes à participation publique majoritaire et autres personnes morales de droit privé visée à l'article 4 du décret précité sont soumis aux tribunaux de droit commun par opposition aux tribunaux administratifs ;

Qu'enfin, il ressort de l'article 1^{er} de l'ordonnance N°5 019/P-RM du 19 septembre 2005 portant création de l'Agence pour la Promotion des Investissements au Mali, est un établissement public à caractère administratif doté de la personnalité morale et de l'autonomie financière; qu'il en résulte qu'elle a la capacité juridique d'ester en justice et d'en être assignée ;

Que surabondamment, aux termes de l'article 40 de la loi du N° 2011-037 15 juillet 2011 portant organisation judiciaire en république du Mali que : « le Tribunal de Commerce connaît:

- des contestations relatives aux engagements et transactions entre commerçants au sens des dispositions du Code de Commerce et de l'Acte uniforme de l'OHADA relatif au droit commercial général ;
- des contestations relatives aux actes de commerce... » ;



Qu'en l'espèce, le litige résulte de l'inexécution de l'engagement de domiciliation irrévocable du règlement des sommes dues à hauteur de 74 963 150 FCFA sur le compte ouvert à la BOA Mali au titre de l'exécution d'un marché public de fourniture produits alimentaires et consommables informatiques;

Qu'en conséquence, il échet de retenir notre compétence matérielle;

Sur la demande principale

Attendu qu'il est constant, tel qu'il ressort des pièces du dossier, que suite à l'engagement de l'API Mali de domicilier irrévocablement le règlement des sommes dues par la société MIT Co SA, la BOA Mali SA a accordé à celle-ci un concours financier de l'ordre de 74 963 150 FCFA ; qu'à la suite des démarches infructueuses de recouvrement de sa créance auprès de la société MIT Co SA, la BOA Mali SA, et en dépit de multiples tentatives de recouvrement auprès de l'API Mali, sollicite la réparation du préjudice subi par la condamnation de celle-ci à lui payer la somme de 81 691 873 FCFA en principal et celle de 5 000 000 FCFA au titre des dommages-intérêts ;

Que suite à la demande de MIT Co SA pour le paiement des factures dues au titre des commandes relatives aux produits alimentaires et consommables informatiques, l'API par lettre du 18 mai 2011 s'est engagé à domicilier irrévocablement le règlement des sommes dues à hauteur de 74 963 150 FCFA sur le compte ouvert à la BOA Mali ;

Que l'API Mali, sous la plume de son conseil susnommé, sans contester le montant de la créance, a sollicité un délai supplémentaire soit jusqu'au 30 juin 2012 afin de soumettre une proposition de règlement ;

Qu'il s'en déduit dès lors une reconnaissance de sa responsabilité et une promesse de réparation par le paiement de la somme réclamée; qu'il y a lieu de mettre hors de cause la société MIT Co SA ;

Attendu qu'aux termes de l'article 113 de la loi N°87/31 ANRM du 29 Août 1987 : « la responsabilité emporte obligation de réparer le préjudice résultant soit de l'inexécution d'un contrat, soit de la violation du devoir général de ne causer aucun dommage à autrui » ;

Qu'à sa suite l'article 125 précise : "Toute personne, qui par sa faute, même d'imprudence, de maladresse ou de négligence cause à autrui un dommage est obligée de le réparer" ;

Qu'en l'espèce, il a été suffisamment démontré que l'engagement de domiciliation irrévocable a été déterminant dans l'octroi du concours financier accordé à la société MIT Co SA; que l'API Mali n'a jamais exécuté son engagement ; Que cet état de fait est constitutif de faute au sens de l'article 126 de la loi sus-référée qui la définit comme "Un manquement à une obligation préexistante de quelque nature qu'elle soit"

Que tout ce qui précède, il convient dès lors de déclarer bien fondée la demande de la B O A Mali SA;

Mais attendu que le tribunal dispose d'éléments d'appréciations suffisants lui permettant de ramener le montant réclamé de [(de 81 691 873 FCFA en principal à titre de frais principal et (20 000 000 FCFA au titre des dommages-intérêts)] à de justes proportions ; Qu'il échet dès lors de condamner l'API Mali à payer à la BOA Mali SA la somme de 81 691 873 FCFA tous préjudices confondus, ce, en application de l'article 124 de la loi fixant le régime général des obligations qui dispose : « Sauf dispositions particulières.

les dommages-intérêts doivent être fixés de telle sorte qu'ils soient pour la victime la réparation du préjudice subi » ;

Sur l'exécution provisoire :

Attendu que la BOA Mali sollicite l'exécution provision de la présente décision nonobstant l'exercice des voies du recours;;

Qu'il urge pour elle d'être restituée dans ses droits à travers la réparation du préjudice causé par l'API Mali dont la mauvaise foi est caractérisée par des dénégations stériles et le refus de s'exécuter en dépit de son engagement;

Que la créance de la BOA Mali SA est en souffrance depuis plusieurs années;

Que pour lui permettre d'entrer en voie d'exécution contre l'API Mali et de vaincre toute éventuelle résistance abusive que celle-ci, qu'il y a lieu d'ordonner l'exécution provisoire de la présente décision en application de l'article 531 du code de procédure civile, commerciale et sociale ;

**PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL**

Statuant publiquement contradictoirement en matière commerciale et en 1^{er} ressort;

Rejette comme étant mal fondées les exceptions d'irrecevabilité et d'incompétence soulevées par la défenderesse ;

En la forme, reçoit la demande de la Bank of Africa Mali SA ;

La déclare bien fondée ;

Condamne l'Agence pour la Promotion des Investissements au Mali à lui payer la somme de 81 691 873 FCFA tous préjudices confondus ;

Déboute la demanderesse du surplus de sa demande ;

Rejette la demande de mise en cause de la société MIT CO SA ;

Ordonne l'exécution provisoire de la présente décision nonobstant l'exercice des voies du recours;

Met des dépens à la charge de la défenderesse.

Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement par le tribunal de commerce de céans les jours, mois et an que dessus ;

ONT SIGNE LE PRESIDENT ET LE GREFFIER

3/4 81 691 873 = 2 650 256

5 - 11 - 13
5 1 1740

Deux millions quatre cent cinquante

mille sept cent cinquante
six francs.