

Affaire n° 01/2001

Société des Ciments du Togo, SA

contre

Commission de l'UEMOA

« Recours en annulation d'une décision de la Commission – Respect des règles de concurrence et de commerce régissant l'Union – Violation des règles d'introduction du recours en annulation – Délai de recours – Caractères »

Sommaire de l'arrêt

Les délais de recours sont d'ordre public et ne constituent pas un moyen à la discrétion des parties ou du juge.

*

RAPPORT DU JUGE RAPPORTEUR

I. LES FAITS

Par requête en date du 6 septembre 2000, enregistrée au Greffe de la Cour de Justice de l'UEMOA le 19 septembre 2000 sous le n°01/2000, Maître Georges Komlanvi AMEGADJE, Avocat à la Cour d'Appel de Lomé ayant élu domicile au Cabinet de Maître Benoît Y. SAWADOGO, Avocat à la Cour de Ouagadougou (Burkina Faso), agissant au nom et pour le compte de la société des ciments du Togo SARL ayant son siège social à Lomé, route d'Aneho, a introduit un recours en annulation de la Décision N°1467/DPCD/DC/547 en date du 7 juillet 2000, de la Commission de l'UEMOA qui s'est déclarée incompétente pour enjoindre aux Etats membres de prendre les mesures nécessaires pour le respect des règles de concurrence régissant l'Union.

Elle expose dans sa requête introductive d'instance, qu'en décembre 1998, une société dénommée WACEM (West African Cimento) a été agréée par la République togolaise comme entreprise de zone franche. Selon la loi togolaise relative à la zone franche, une entreprise agréée à la zone franche et qui y effectue ses activités, est une entreprise en réalité étrangère à l'économie et au territoire géographique du Togo et par conséquent de l'UEMOA. Aux termes de l'article 27 de ladite loi togolaise, les ventes réalisées par les entreprises installées sur le territoire togolais à destination des entreprises de la zone franche, sont des exportations. Elle ajoute que l'article 26 de la même loi dispose que les produits d'une entreprise de la zone franche, mis à la consommation sur le territoire douanier des pays de l'UEMOA, sont des exportations, lesquelles ne peuvent être effectuées que par une tierce société importatrice régulièrement installée sur le territoire douanier du Togo.

La requérante précise toujours, que se prévalant de l'agrément que lui aurait donné le Secrétariat Exécutif de la CEDEAO, la société WACEM exporte sa production de ciment sur les territoires des Etats membres de l'UEMOA.

Elle prétend que ces agissements de la société WACEM constituent des violations graves des dispositions des articles 76 et suivants du Traité de l'UEMOA instituant un marché commun des Etats membres et établissant le principe d'un Tarif Extérieur Commun au bénéfice des seules entreprises ressortissantes des territoires douaniers de chacun des Etats membres.

Elle estime dès lors que c'est en violation des dispositions du Traité de l'UEMOA que la Commission s'est refusée à enjoindre à la République togolaise de prendre les mesures adéquates pour faire cesser les agissements de WACEM, gravement préjudiciables aux intérêts des opérateurs économiques régulièrement installés sur les territoires douaniers.

Elle sollicite en conséquence l'annulation de la décision de la Commission comme entachée d'illégalité.

Elle demande enfin que la Cour dise et juge :

- qu'un agrément accordé par la CEDEAO à une entreprise de l'un des Etats membres de cette organisation ne saurait emporter le bénéfice des tarifs douaniers préférentiels en vigueur dans le marché commun de l'UEMOA ;
- que seuls les produits des entreprises régulièrement installées sur les territoires douaniers de chacun des Etats membres de l'UEMOA seront considérés comme des produits d'origine de cet Etat et seront les seuls bénéficiaires des Tarifs Extérieurs Communs, à l'exclusion de tout produit qui serait qualifié produit de provenance.

La Commission quant à elle, conclut dans son mémoire en défense au principal :

- à l'irrecevabilité de la requête de la société des Ciments du Togo pour vice de forme ;
- ou à l'irrecevabilité du recours en annulation motif pris de la nature de l'acte attaqué ;
- subsidiairement au fond, au débouté de la Société des Ciments du Togo de son action comme étant mal fondée ;
- à la condamnation de la requérante aux dépens.

II. Déroulement de la procédure suivie

Par décision n°1467/DPCD/DC/547 en date du 7 juillet 2000, la Commission refuse de prendre des dispositions pour mettre un terme aux agissements de la société WACEM.

Elle estime que l'UEMOA n'a aucune compétence dans la mise en œuvre, par ses Etats membres, des engagements pris dans le cadre du Traité de la CEDEAO.

Par requête télécopiée en date du 5 septembre 2000, la société des ciments du Togo, par l'organe de son conseil, Maître AMEGADJE, avocat à la Cour d'Appel de Lomé, saisit la Cour de Justice de l'UEMOA d'un recours en annulation de la décision n°1467/DPCD/DC/547 de la Commission.

Dans sa requête, la société des ciments du Togo sollicite en outre que la Cour dise et juge :

- qu'un agrément accordé par la CEDEAO à une entreprise de l'un des Etats membres de cette organisation ne saurait emporter le bénéfice des tarifs douaniers préférentiels en vigueur dans le marché commun de l'UEMOA ;
- que seuls les produits des entreprises régulièrement installées sur les territoires douaniers de chacun des Etats membres de l'UEMOA seront considérés comme des produits d'origine de cet Etat et seront les seuls bénéficiaires des Tarifs Communs Extérieurs à l'exclusion de tout produit qui serait qualifié produit de provenance.

Par courrier DHL du 27 mars 2001, trois copies de la requête parviennent au greffe de la Cour le 29 mars 2001.

Le 4 avril 2001, l'original et les trois copies de la requête parviennent au greffe.

Le 9 février 2001, une copie du mémoire ampliatif de la requérante est transmise au greffe.

Le 29 mars 2001, l'original et deux copies du même mémoire ampliatif sont transmis au greffe de la Cour.

Le 5 avril 2001, deux originaux et trois copies dudit mémoire sont transmis au greffe.

S'agissant du mémoire en réplique, il faut souligner qu'un original signé et deux copies non signées sont arrivés au greffe le 28 mars 2001.

Les 4 et 5 avril 2001, le conseil de la Commission faisait parvenir au greffe trois originaux et cinq copies de son mémoire en réplique.

Telle est donc la procédure qui a été suivie dans cette affaire.

Quid des moyens et arguments des parties ?

III. Moyens et arguments des parties

a) Moyens de forme relatifs à l'irrecevabilité et à la forclusion

La Commission, dans un premier moyen, contenu dans son mémoire en défense en date du 16 février 2001, par l'organe de son conseil, a conclu à l'irrecevabilité du recours en annulation, motif pris de ce que :

- d'une part, la copie certifiée conforme de la télécopie de la requête ayant saisi la Cour de céans ne saurait être assimilée en un original au sens de l'article 16 alinéa 3 du Règlement de Procédures ;
- d'autre part, la décision attaquée n'est pas de nature à créer une quelconque modification dans l'ordonnancement juridique préexistant ; la décision qui n'est ni un règlement, ni une directive, n'est pas susceptible de produire des effets de droit.

La requérante oppose, dans son mémoire en réplique en date du 26 mars 2001, que les exceptions d'irrecevabilité soutenues par la Commission ne seraient aucunement fondées.

Elle fait en effet observer :

- d'une part que, même s'il est certain que l'alinéa 3 de l'article 26 du Règlement de Procédures, énonce que la requête est établie, outre l'original, en autant d'exemplaires

certifiés conformes qu'il y a de parties en cause, il n'est nulle part écrit dans ce texte que les dispositions de l'alinéa 3 sont faites ad validitatem de la saisine de la Cour.

Elle ajoute qu'il n'est dit nulle part que ce sont les originaux des actes (requête ou compromis) qui sont seuls de nature à saisir la Cour ; que c'est un principe général de droit qu'il n'y a ni irrecevabilité, ni nullité sans texte.

La requérante par ailleurs précise que par pli DHL en date du 10 novembre 2000, il a fait tenir à Monsieur le Greffier de la Cour, l'original et deux exemplaires de sa requête, que c'est ce dernier qui a trouvé suffisant de notifier à la Commission une copie certifiée conforme de la télécopie de la requête.

Elle a d'autre part fait valoir qu'elle a fondé son recours sur l'article 8 alinéa 2 du Protocole additionnel n°1 qui dispose que le recours en appréciation de la légalité est ouvert en outre à toute personne physique ou morale contre tout acte de l'Union lui faisant grief.

Elle a aussi soutenu que la décision attaquée signée par un Commissaire, est un acte de l'Union qui lui cause préjudice.

Elle a enfin estimé que l'affirmation de la Commission selon laquelle, pour être passible de recours en annulation, l'acte doit être de nature à créer une modification dans l'ordonnement juridique préexistant, constitue un rajout illégal aux conditions légales d'exercice du recours.

b) Moyens de fond relatifs au bien fondé de la demande

Par mémoire ampliatif en date du 2 février 2001, transformant l'objet du litige la requérante complète et précise selon elle les conclusions déjà prises dans sa requête introductive d'instance en date du 5 septembre 2000.

Elle fait en effet observer que c'est par une erreur de plume qu'elle avait demandé à la Cour de dire et juger que « seuls les produits des entreprises régulièrement installées sur les territoires douaniers de chacun des Etats membres de l'UEMOA seront considérés comme des

produits d'origine de cet Etat et seront les seuls bénéficiaires des Tarifs Extérieurs Communs à l'exclusion de tout produit qui serait qualifié produit de provenance ».

Elle soutient qu'en réalité sa demande consistait à « dire et juger que seuls les produits des entreprises régulièrement installées sur les territoires douaniers de chacun des Etats membres de l'UEMOA seront considérés comme des produits d'origine de cet Etat et seront les seuls bénéficiaires des Tarifs Préférentiels Communs à l'exclusion de tout produit qui serait qualifié produit de provenance ».

La requérante fait en outre observer, qu'aux termes de l'article 90 du Traité de l'UEMOA « la Commission est chargée sous le contrôle de la Cour de Justice de l'application des règles de concurrence prescrites par les articles 88 et 89. Dans le cadre de cette mission, elle dispose du pouvoir de prendre des décisions ».

La requérante affirme ainsi qu'au regard de ces dispositions, la Commission avait légalement compétence pour examiner les faits qu'elle lui avait soumis le 15 juin 2000 et qu'en se déclarant incompétente, elle a manifestement violé les textes supranationaux.

La requérante a, en outre, rappelé toujours dans son mémoire ampliatif que, comme toutes les Hautes Parties contractantes au Traité de l'UEMOA, le Togo avait, aux termes du Préambule, proclamé et affirmé sa volonté de favoriser le développement économique et social du Togo grâce notamment :

1. « à l'unification de son marché intérieur à ceux des autres Etats membres de telle sorte que les marchés intérieurs de chacun des Etats membres se trouvent intégrés, fondus les uns dans les autres et ne forment plus qu'un seul marché commun, celui de l'UEMOA » ;
2. « à l'harmonisation de sa législation avec celles des autres Etats membres ».

La requérante a encore invoqué les dispositions des articles 6, 7 et 88 du Traité de l'UEMOA :

- Article 6 : « les actes arrêtés par les organes de l'Union pour la réalisation des objectifs du présent Traité et conformément aux règles de procédures instituées par celui-ci, sont

appliqués dans chaque Etat membre nonobstant toute législation nationale contraire, antérieure ou postérieure ».

- Article 7 : « les Etats membres apportent leur concours à la réalisation des objectifs de l'Union en adoptant toutes mesures générales ou particulières, propres à assurer l'exécution des obligations découlant du présent Traité. A cet effet, ils s'abstiennent de toutes mesures susceptibles de faire obstacle à l'application du présent Traité et des actes pris pour son application ».

- Article 88 : « Un an après l'entrée en vigueur du présent Traité, sont interdits de plein droit :
 - Les aides publiques susceptibles de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ».

La requérante a ajouté que l'arrêté interministériel n°009 du 31 janvier 2000 autorisant la société WACEM à vendre son ciment sur le marché intérieur togolais, portion du marché commun UEMOA, en exonération des droits et taxes, viole les dispositions supranationales du Traité de l'UEMOA.

Au regard de toutes ces observations, la requérante a sollicité de la Cour d'évoquer et faire ce que la Commission aurait dû faire pour :

- Dire et juger que la société WACEM qui opère sur le territoire géographique de la République togolaise est une entreprise étrangère au marché commun de l'Union du fait de son statut de zone franche ;

- Dire et juger que les produits finis ou semi-finis fabriqués par WACEM ne peuvent entrer sur le marché commun de l'UEMOA ou sur les marchés intérieurs d'autres Etats membres qu'après paiement du Tarif Extérieur Commun en vigueur dans ce marché ;

- Dire et juger que le Gouvernement de la République togolaise est tenu de faire appliquer les Règlements d'exécution pris par la Commission de l'UEMOA, relative aux produits non communautaires manufacturés dans la zone franche qu'elle a instituée.

La Commission de l'UEMOA conteste dans son mémoire en défense en date du 16 février 2001, le bien fondé de l'action de la requérante, telle que présentée dans la requête et dans le mémoire ampliatif en date du 2 février 2001.

La Commission estime que la violation directe ou erreur de droit consiste à prendre une mesure qui ne pouvait être prise parce que contraire ou incompatible avec une ou des normes juridiques supérieures.

Il s'agit donc de l'application directe du principe de la légalité.

La Commission a encore précisé qu'il y a erreur de droit lorsque l'acte est pris sur le fondement d'une norme supérieure illégale ou abrogée ou encore en vigueur ou qui est étrangère à la matière objet de l'acte attaqué ; on dit alors que l'acte manque de base légale.

Toujours selon la Commission, l'erreur de droit peut résider dans le fait pour l'auteur de l'acte de se fonder sur un texte applicable dans le contexte donné mais auquel il a donné un sens ou une portée que le texte n'a pas ; on parle alors de fausse interprétation ou fausse application de la loi.

La Commission a en outre soutenu qu'en l'espèce aucune mesure contraire aux dispositions des articles 76 et suivants du Traité, n'a été prise, et qu'au demeurant on ne saurait reprocher à l'UEMOA de ne pas donner des injonctions à la CEDEAO relativement à un agrément octroyé par cette institution.

La Commission a enfin estimé qu'en tout état de cause, la lettre querellée ne contenant aucune injonction dans le sens de l'applicabilité par la société WACEM des dispositions des articles 76 et suivants du Traité, son contenu ne saurait juridiquement violer lesdites dispositions et être empreinte d'illégalité.

Tels sont donc les différents moyens et arguments des parties.

Le Juge rapporteur :

Daniel Lopes FERREIRA

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GENERAL

A. EXPOSE DES FAITS

Dans son recours pris de la violation des articles 76 et suivants du Traité de l'UEMOA, la Société des Ciments du Togo (ci-après SCT), a demandé à la Cour d'annuler la décision n°1467 DPCD/DC/1547 du 7 juillet 2000 de la Commission de l'UEMOA par laquelle celle-ci s'est déclarée incompétente à mettre en œuvre des engagements pris dans le cadre de la CEDEAO.

Les faits peuvent se résumer comme suit :

En décembre 1988, la République togolaise a concédé à l'entreprise West African Cement (ci-après WACEM), une zone franche pour produire du clinker et du ciment.

Les pièces versées au dossier, loi togolaise n°89-14 du 18/09/1989 sur la zone franche et son décret d'application n°90-40 du 4/04/1990 établissent que le WACEM est une entreprise de droit togolais (SARL) et dont le siège social est au Togo. L'arrêté ministériel n°009 du 31/01/2000 du Ministre de l'Economie, des Finances et de la Privatisation et du Ministre de l'Industrie, du Commerce et du Développement de la zone franche, autorise la société à vendre son ciment sur le territoire douanier du Togo ; cette autorisation est valable jusqu'au 30 janvier 2001 et peut être renouvelée ; la société bénéficie par ailleurs sur ses produits (2) Ciments Clinker et Ciments Portland d'un agrément délivré par la CEDEAO en 1999 et d'une position tarifaire CEDEAO n°252310-00 pour le premier produit et n°25232-900 pour le second.

Ces différentes autorisations ont permis à la WACEM de commercialiser et d'exporter son ciment en franchise de droits de douane dans les Etats membres de l'UEMOA (Togo, Bénin, Niger, Burkina Faso) également membres de la CEDEAO. Les Ciments WACEM et SCT se retrouvent donc sur le même espace géographique abritant deux marchés (UEMOA et CEDEAO) qui se chevauchent, mais qui sont distincts, chacun étant régi par sa propre législation, mais pour autant, ces deux marchés s'excluent-ils l'un l'autre ?

Dans le cadre de la libéralisation des échanges communautaires, le marché UEMOA est ouvert aux produits industriels CEDEAO, lorsqu'ils sont accompagnés d'un certificat d'origine ; ils circulent donc librement et pénètrent ce marché ; le problème qui nous intéresse n'est pas la circulation, l'interpénétration, mais la mise en œuvre de la vente des produits qui aurait provoqué une distorsion de la concurrence au regard de laquelle la Commission a décliné sa compétence.

La SCT allègue que la position tarifaire CEDEAO dont bénéficie la WACEM sur ses produits (réputés d'origine étrangère), a permis à cette entreprise d'inonder une partie du marché UEMOA, de créer une concurrence déloyale dans les transactions de ciment à l'intérieur de l'Union et de fausser les règles communes de concurrence applicables aux entreprises communautaires, et alors que celles-ci doivent être les seules à bénéficier de la réglementation communautaire tarifaire préférentielle des échanges (Tarif Extérieur Commun) ; qu'elle a saisi la Commission de l'UEMOA, mais que celle-ci s'est refusée à enjoindre à la République togolaise de faire cesser les comportements anti-concurrentiels de la WACEM préjudiciables aux opérateurs économiques de l'UEMOA, et a opposé une fin de non recevoir à sa requête, par la décision précitée, aux motifs qu'elle n'était pas compétente dans la mise en œuvre par ses Etats membres (UEMOA), des engagements pris dans le cadre du Traité CEDEAO, et l'avait invitée à saisir les autorités de la CEDEAO.

La requérante estime que cette décision est illégale et doit être annulée ; elle invoque comme moyen, la violation des articles 76 et suivants du Traité.

Elle demande également à la Cour de dire et juger :

- 1°) qu'un accord accordé par la CEDEAO à une entreprise de l'un des Etats membres de cette organisation ne saurait comporter le bénéfice des tarifs douaniers préférentiels en vigueur dans le marché de l'UEMOA. (Première demande accessoire) ;
- 2°) que seuls les produits des entreprises régulièrement installées sur les territoires douaniers de chacun des Etats membres de l'UEMOA seront considérés comme des produits d'origine de ces Etats et seront les seuls bénéficiaires du Tarif Extérieur Commun, à l'exclusion de ce qui sera qualifié produit de provenance. (Deuxième demande accessoire).

Par mémoire ampliatif en date 2/02/2001 et parvenu au greffe le 9/02/2001, la requérante complétait les conclusions de sa requête introductive d'instance.

Elle précise qu'il y avait lieu par suite d'erreur, de substituer les termes Tarifs Préférentiels Communs aux termes Tarifs Extérieurs Communs (cf. deuxième demande accessoire).

Elle conclut et demande à nouveau à la Cour de dire et juger que :

- La WACEM est une société étrangère au marché commun de l'UEMOA ;
- Les produits finis et semi finis fabriqués par la WACEM ne doivent être commercialisés sur le marché communautaire UEMOA qu'après paiement du Tarif Extérieur Commun ;
- La République togolaise doit faire appliquer les règlements d'exécution pris par la Commission de l'UEMOA, relativement aux produits non communautaires issus de la zone franche instituée par cet Etat.

Pour donner un fondement juridique à ces nouvelles conclusions, la requérante s'appuie sur les dispositions des articles 4, 5, 6, 7, 9, 12, 16, 88, 89, 90 du Traité et celles de l'arrêté interministériel n°009 du 31/01/2000 et du décret n°90-40 du 4/04/1990 du Gouvernement togolais.

Dans son mémoire en défense, la Commission rétorque que la requête introductive d'instance n'a pas respecté les formes prescrites à l'article 26 du Règlement de Procédures de la Cour, n'ayant pas été présentée en la forme originale et en plusieurs exemplaires certifiés conformes ;

Que la requête saisissant la Cour est une télécopie qui ne saurait suppléer à l'original, que de ce fait le recours doit être déclaré irrecevable ;

Qu'en raison de la nature même de l'acte attaqué qui n'est ni un règlement, ni une décision, ni une directive (seuls actes de l'ordonnancement juridique communautaire produisant des effets de droit), le recours est encore irrecevable ;

Qu'au fond, la légalité de l'acte ne souffre d'aucune erreur de fait et de droit (fausse qualification et fausse interprétation susceptible de la vicier) ;

Que du reste, il n'y a rien à reprocher à l'UEMOA de n'avoir pas donné des injonctions à la CEDEAO, relativement à un agrément délivré par celle-ci.

La défenderesse conclut à ce que la requérante soit déboutée et condamnée aux dépens.

Contre le mémoire en défense, et par réplique reçue au greffe le 28/3/2001, la requérante fait valoir que le recours est manifestement recevable et fondé ;

Qu'en effet l'irrecevabilité alléguée par la Commission et tirée de l'article 26 du Règlement de Procédures de la Cour ne repose ni sur les principes généraux de droit, ni sur ce Règlement, alors qu'il « n'y a ni irrecevabilité, ni nullité sans texte » ;

Que la Commission n'est pas recevable à lui faire grief de la notification régulière par le greffier de la copie certifiée conforme de la télécopie de la requête ;

Qu'en ce qui concerne le moyen tenant à la nature de l'acte attaqué, celui-ci n'est pas non plus pertinent et doit être rejeté, dans la mesure où le recours en annulation est dirigé contre un acte de l'Union, et fondé sur l'article 8 alinéa 2 du Protocole additionnel n°1 ; qu'au surplus, il ne résulte pas du Traité et du Règlement de Procédures ; qu'un acte de l'Union, pour être attaqué, doit produire des effets juridiques ; qu'une telle condition supplémentaire à l'exercice du droit de recours procède d'un jugement arbitraire ;

Qu'au fond, la décision litigieuse doit être annulée, eu égard aux compétences dévolues à la Commission par les articles 88, 89 et 90 du Traité, aux termes desquels la Commission sous le contrôle de la Cour de Justice est chargée de l'application des règles de la concurrence et est tenue dans le cadre de cette mission de prendre des décisions, notamment empêcher les entreprises non ressortissantes du marché UEMOA de commercialiser leurs productions sur ce marché et de bénéficier d'un tarif douanier préférentiel et créer une situation de concurrence déloyale vis-à-vis des entreprises communautaires ;

Qu'en écartant sa compétence, au regard des textes invoqués, la Commission a violé les dispositions des articles 76 et suivants du Traité.

Il importe de relever que le mémoire en réplique envoyé par la requérante et reçu au greffe le 5/4/2001 et enregistré sous le n°006/2001 n'est en fait qu'une copie du mémoire en réplique du 28/3/2001 ; son examen ne s'impose donc pas.

B. DISCUSSION JURIDIQUE

L'objet du recours est une appréciation de la légalité (annulation). La compétence de la Cour s'impose en ce que le Traité lui donne droit d'appliquer et d'interpréter le droit communautaire (article 1^{er} du Protocole additionnel n°1) et d'apprécier la légalité des actes communautaires (articles 9 du même Protocole et 27 alinéa 3 des statuts de la Cour)

Mais l'acte déféré est-il une décision attaquable ? Ce que conteste la Commission ; d'après elle, le recours est irrecevable, motifs pris de ce que la nature de l'acte ne permet pas de l'insérer dans l'ordonnancement juridique communautaire qui crée des effets de droit et qui est constitué par les règlements, les directives et les décisions.

Cette opinion ne peut être soutenue ; la Commission a définitivement statué en déclinant sa compétence ; elle confère ainsi un caractère décisif et irrévocable à la lettre qui devient donc attaquable.

Dès lors, le grief allégué est non fondé et doit être rejeté.

La Cour de Justice des Communautés Européennes définit la notion de décision à travers deux arrêts célèbres :

« ... l'acte litigieux par lequel la Commission a arrêté de manière non équivoque une mesure comportant des effets juridiques affectant les intérêts des entreprises concernées et s'imposent obligatoirement à elles, constitue non un simple avis, mais une décision »

(CJCE arrêt du 15/3/1967.S.A. Cimenteries CBR et autres contre Commission)

« constitue une décision susceptible d'être attaquée par la voie du recours en annulation par le propriétaire du navire qu'elle concerne directement et individuellement une lettre adressée par la Commission aux autorités suédoises pour les informer d'une sanction qu'elle a prise dans le cadre de la compétence et du pouvoir d'appréciation que lui confère..... à l'égard d'un navire suédois..... »

(CJCE, arrêt du 29/06/1994. Affaire FISCANO AB contre Commission, recours en annulation, Recueil page 2886)

La Commission soulève une seconde exception d'irrecevabilité tirée de la violation de l'article 26 alinéa 3 du Règlement de Procédures, en faisant valoir que la Cour est mal saisie par une requête télécopiée, en lieu et place de l'original.

L'article 26 du Règlement de Procédures qui est une reprise de l'article 31 des Statuts de la Cour dispose de manière péremptoire que la requête qui saisit la Cour doit être établie outre l'original en autant d'exemplaires certifiés conformes qu'il y a de parties en cause.

Le seul tempérament admis à cette règle est le dépôt de la requête par voie de télécopie ; à charge par le requérant de la régulariser par le dépôt de l'original au greffe, dans un délai de deux mois à compter de l'introduction du recours, conformément aux dispositions de l'article 32 des statuts de la Cour.

Cette régularisation n'a jamais eu lieu, si bien que le greffier, s'est vu en définitive contraint de notifier la copie certifiée conforme de la télécopie à la défenderesse le 22 décembre 2000, soit trois mois et 16 jours après le dépôt de la télécopie intervenu le 7/9/2000, mais enregistré au greffe le 19/9/2000.

En ne régularisant pas son recours dans les deux mois, la requérante a fait preuve de négligence grave qui doit la priver de son droit d'agir. Le moyen pris de la violation de l'article 26 précité étant fondé, le recours de la SCT doit être déclaré irrecevable.

Pour appuyer cette irrecevabilité de la requête introductive, il n'est pas inutile d'évoquer l'arrêt du 12/7/1984 rendu par la Cour de Justice des Communautés Européennes dans l'affaire Valsabbia contre Commission cf. Recueil page 3098.

Valsabbia est une entreprise métallurgique italienne qui, à la suite d'un contrôle des inspecteurs de la Commission en 1981, a été sanctionnée d'amende pour infractions au Traité de la CECA (réglementation sur les prix des produits). La sanction a été notifiée à l'entreprise et celle-ci disposait d'un mois pour attaquer la décision devant la Cour, mais elle n'a pas recouru dans les délais, arguant des cas de force majeure non établis.

La Cour a alors jugé que :

« Il y a lieu de constater à cet égard que la requérante n'a pas fait preuve de la diligence nécessaire...

Enfin il convient d'observer que la requérante aurait pu faire usage de l'article 38 paragraphe 7 du Règlement de Procédures qui permet l'introduction d'une requête même non conforme aux conditions de forme à charge de la régulariser dans un délai raisonnable fixé par le greffier...

Il en résulte que... le recours est irrecevable ».

En ce qui concerne le mémoire ampliatif qui lui a été notifié le 28 février, la Commission n'y a pas répliqué dans le délai d'un mois qui lui était imparti, nonobstant, ce mémoire appelle les observations suivantes :

La requérante demande que la Cour considère la WACEM comme une société étrangère et dont les produits ne peuvent être commercialisés au sein de l'UEMOA qu'après paiement du TEC et qu'elle décide que la République togolaise doit appliquer les règlements d'exécution de l'UEMOA concernant les produits non communautaires provenant de la zone franche créée par cet Etat.

Il y a lieu de relever que le mémoire a été déposé le 9/2/2001 au greffe, alors que la requête introductive avait été déjà notifiée à la défenderesse.

Ses conclusions débordent et modifient le cadre juridique tracé par la requête ; les moyens invoqués à l'appui sont nouveaux par rapport à ceux de la requête introductive et sont fondés sur des faits bien connus de la requérante avant l'introduction du recours ; ils violent le

principe d'immutabilité du litige que la Cour est tenue de respecter et qui sauvegarde par ailleurs les droits de la défense.

Pour ces motifs de droit et par application de l'article 31 du Règlement de Procédures, le mémoire est irrecevable et doit dès lors, être écarté.

L'irrecevabilité des moyens nouveaux est rapportée par ce même arrêt *Fiscano AB* contre Commission – Recueil page 2908. Il s'agissait en l'espèce d'un moyen nouveau soulevé au stade de la réplique.

« Ce moyen doit être déclaré irrecevable en vertu de l'article 42 paragraphe 2 du Règlement de Procédures qui interdit la production de moyens nouveaux en cours d'instance à moins que ces moyens ne se fondent sur des éléments de droit et de fait qui se sont révélés pendant la procédure ».

L'irrecevabilité formelle de la requête introductive devrait clore cette affaire, mais pour les commodités de la procédure, examinons le fond.

La SCT a dénoncé à la Commission par lettre en date du 15 juin 2000, des pratiques de la WACEM qui entraveraient les échanges intracommunautaires de ciment et fausseraient les règles d'une saine concurrence entre les entreprises. Elle y concluait que la WACEM s'était livrée à une concurrence déloyale en violation des dispositions du Traité, notamment des articles 76 et suivants et que la Commission devrait prendre toutes les mesures nécessaires pour mettre fin à ces comportements ; la requérante n'y demandait pas des injonctions à la Commission contre l'Etat togolais ; faut-il le préciser.

Pour mesure, la Commission décidait qu'elle n'était pas compétente à mettre en œuvre des engagements pris dans le cadre de la CEDEAO.

Cette incompétence est-elle justifiée au regard des moyens de droit invoqués par la requérante?

L'article 76 détermine les objectifs de la politique économique communautaire, à savoir la suppression des barrières douanières, l'établissement d'un Tarif Extérieur Commun, l'institution de règles communes de concurrence entre les entreprises précisées à l'article 88 du Traité qui interdit de plein droit :

- Les ententes entre entreprises tendant à restreindre ou fausser le jeu de la concurrence dans le marché communautaire ;
- Toutes pratiques d'une ou plusieurs entreprises assimilables à un abus de position dominante sur le marché commun ou dans une partie significative de celui-ci ;
- Les aides d'Etat susceptibles de fausser le jeu de la libre concurrence entre les entreprises.

Une interprétation combinée des articles 26 (alinéas 1 et 6) et 90 du Traité établit que la mise en œuvre des politiques communautaires de l'UEMOA, notamment celle de la concurrence ressort du domaine de compétence de la Commission ; dans l'exercice de ses prérogatives, cet organe doit recueillir toutes informations utiles auprès des Gouvernements, des autorités des Etats membres et des entreprises.

En matière de concurrence, il peut s'autosaisir ou agir à la suite de plaintes informelles, anonymes, de renseignements reçus soit d'un Etat membre, soit de consommateurs, ou résultant d'enquête économique.

La compétence de la Commission s'étend à toute pratique anticoncurrentielle localisée dans l'espace communautaire constitué par le territoire des Etats membres et cette compétence est exclusive et ne saurait s'apprécier en considération des éléments de droit d'une autre communauté ou du statut d'une entreprise communautaire ou étrangère.

La localisation (déduite des dispositions de l'article 88 du Traité) permet de situer la compétence de la Commission et les effets des pratiques illicites des entreprises sur le territoire communautaire.

« ... Les autorités communautaires doivent considérer le comportement incriminé dans toutes ses conséquences pour la structure de la concurrence dans le marché commun, sans distinguer entre les productions destinées à l'écoulement à l'intérieur du marché commun et celles destinées à être exportées ; que lorsque le détenteur d'une position dominante établi dans le marché commun tend vers l'exploitation abusive de celle-ci, à éliminer un concurrent également établi dans le marché commun, il est indifférent de savoir si ce comportement concerne les activités exportatrices de celui-ci, ou ses activités

dans le marché commun, dès lors qu'il est constant que cette élimination aura des répercussions sur la structure de la concurrence dans le marché commun »

(Conclusions de l'Avocat Général WARNER dans l'affaire Commercial Solvens contre Commission – Arrêt du 6/03/1974 Recueil page 255)

Cette position jurisprudentielle a été renforcée par l'arrêt CJCE du 5/10/1988 rendu dans l'affaire Société Alsacienne et Lorraine de Télécommunication et d'Electronique contre S.A. Novassam (Receuil page 5988).

Interprétant la notion d'abus de position dominante et d'affectation du commerce entre les Etats membres, la Cour a estimé qu'il y a lieu d'en considérer la finalité **« qui est de déterminer le domaine d'application du droit communautaire de la concurrence... et en relève toute pratique susceptible d'influencer de manière directe ou indirecte, actuelle ou potentielle le courant d'échanges entre les Etats membres et d'entraver ainsi l'interpénétration économique voulue par le Traité ».**

La Commission doit, dans le cadre de ses attributions, assurer le plein effet des normes communautaires, en ignorant s'il y a lieu toute législation étrangère.

Il résulte des considérations qui précèdent qu'une plainte contre des pratiques qui seraient de nature à fausser l'homogénéité du marché UEMOA et à créer des distorsions de la concurrence, mérite d'être analysée par la Commission ; en effet, une enquête aurait permis à celle-ci d'être suffisamment renseignée et de disposer des éléments de fait et de droit pour asseoir sa décision, à la requérante d'en savoir les fondements et à la Cour d'exercer en connaissance de cause son contrôle de légalité.

En écartant sa compétence, alors qu'elle aurait dû plutôt se renseigner, et au besoin, procéder à des vérifications auprès des entreprises et des autorités togolaises et dans les marchés en cause pour savoir si les pratiques portées à sa connaissance pouvaient affecter les transactions intracommunautaires de ciment et fausser les règles communes de concurrence applicables aux entreprises, la Commission a manifestement méconnu l'étendue de ses pouvoirs et violé les textes visés aux moyens.

D'où il suit que la décision déferée doit être annulée.

En ce qui concerne la première demande accessoire :

L'Acte additionnel n°04 du 10 mai 1996 fixe la réglementation communautaire préférentielle des échanges. Le régime douanier applicable aux produits industriels originaires de la Communauté, agréés et non agréés, tel que précisé aux articles 12, 13 et 14 de cette réglementation, institue des réductions de droit d'entrée dans les Etats membres de l'Union par rapport aux produits de même espèce importés des pays tiers. Mais une entreprise de la CEDEAO, est elle, dans tous les cas, une entreprise étrangère à l'UEMOA, donc non susceptible de bénéficier d'une fiscalité communautaire privilégiée (Taxe préférentielle communautaire). Nous pensons que la réponse à cette question est sans intérêt pour la solution du présent litige.

Par ailleurs, la demande tend à apprécier une décision de la CEDEAO par rapport à la réglementation de l'UEMOA ; la CEDEAO étant une autorité étrangère, l'appréciation d'un acte de celle-ci échappe à la compétence de la Cour délimitée par les dispositions de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n°1.

Il résulte de ce qui précède que cette demande est irrecevable.

En ce qui concerne la deuxième demande accessoire :

L'interprétation que fait la requérante de la notion de produit d'origine est erronée, en ce que, d'une part, est considéré comme produit originaire, le produit industriel soit dans la fabrication duquel les matières premières communautaires interviennent pour 60%, soit obtenu à partir de matières premières entièrement importées de pays tiers ou dans la fabrication duquel les matières premières communautaires utilisées représentent en quantité, moins de 60% de l'ensemble des matières premières utilisées, lorsque la valeur ajoutée est au moins égale à 40% du prix de revient en usine, hors taxes du produit, et d'autre part le Tarif Extérieur Commun, barème douanier commun aux Etats membres ne frappe que les produits importés des pays tiers.

La demande ne répond pas à une nécessité objective de la procédure ; elle constitue du reste l'une des motivations de la requête (cf. page 2, paragraphe 7).

Dans ces conditions, elle est irrecevable.

Pour nous résumer, nous concluons que le recours est irrecevable, mais que si la Cour en décidait autrement, elle devrait annuler la décision ; dans le premier cas, la requérante doit être condamnée aux dépens et le cautionnement restitué à l'UEMOA (articles 60 alinéa 2 du Règlement de Procédures et 31 alinéa in fine des statuts de la Cour) ; dans le second cas, il y a lieu de partager les dépens entre les parties qui ont succombé sur les divers chefs de demande, par application de l'article 60 alinéa 3 du Règlement de Procédures.

L'Avocat Général :

Malet DIAKITE

ARRET DE LA COUR

20 juin 2001

Entre

Société des Ciments du Togo, SA

Et

La Commission de l'UEMOA

La Cour composée de MM. Yves D. YEHOUESSI, Président ; Daniel L. FERREIRA, Juge rapporteur ; Mouhamadou NGOM, Juge ; Malet DIAKITE, Avocat Général ; Raphaël P. OUATTARA, Greffier ;

rend le présent arrêt :

Considérant que par requête en date du 5 septembre 2000 parvenue à la Cour le 6 septembre 2000 et enregistrée au greffe de ladite Cour sous le numéro 01/2000, la Société des Ciments du Togo, par l'organe de son Conseil Maître G. K. AMEGADJIE, Avocat à la Cour d'Appel de Lomé Togo, a introduit un recours en annulation de la décision n°1467/DPCD/DC/547 du 7 juillet 2000 de la Commission de l'UEMOA qui s'est déclarée incompétente pour enjoindre aux Etats membres de prendre les mesures nécessaires pour le respect des règles de commerce et de concurrence régissant l'Union;

Considérant que la requérante expose qu'en décembre 1998, une société dénommée West African Cimento (WACEM) a été agréée par la République Togolaise comme entreprise de zone franche que l'Etat togolais venait de créer ;

Qu'aux termes de la loi togolaise relative à la zone franche, une entreprise agréée à la zone franche et qui y effectue ses activités, est une entreprise en réalité étrangère à l'économie et au territoire géographique du Togo et par conséquent de l'UEMOA ;

Que c'est pourquoi :

- d'une part aux termes de l'article 27 de ladite loi togolaise, les ventes réalisées par les entreprises installées sur le territoire togolais à destination des entreprises de la zone franche, sont des exportations ;
- d'autre part aux termes de l'article 26 de la même loi, les produits d'une entreprise de la zone franche mis à la consommation sur le territoire douanier des pays de l'UEMOA, sont des exportations, lesquelles ne peuvent être effectuées que par une tierce société importatrice régulièrement installée sur le territoire douanier du Togo ;

Considérant que la requérante soutient en outre que, se prévalant de l'agrément que lui aurait donné le Secrétariat Exécutif de la CEDEAO, la Société WACEM exporte sa production de ciment sur les territoires des Etats membres de l'UEMOA ;

Qu'elle fait observer que ces agissements de la Société WACEM, constituent des violations graves des dispositions des articles 76 et suivants du Traité de l'UEMOA instituant un marché commun des Etats membres et établissant le principe d'un Tarif Extérieur Commun au bénéfice des seules entreprises ressortissantes des territoires douaniers de chacun des Etats membres ;

Qu'elle estime dès lors que c'est en violation des dispositions du Traité de l'UEMOA que la Commission s'est refusée à enjoindre à la République Togolaise de prendre les mesures adéquates pour faire cesser les agissements de la Société WACEM, gravement préjudiciables aux intérêts des opérateurs économiques régulièrement installés sur les territoires douaniers ;

Qu'elle sollicite en conséquence l'annulation de la décision de la Commission comme entachée d'illégalité ;

Considérant qu'à l'audience du 13 juin 2001, après lecture du rapport final par le juge rapporteur, la requérante a fait observer dans le cadre de la procédure orale :

- qu'après avoir saisi la Cour par télécopie, elle a été invitée par le greffier, par téléphone, à régulariser sa procédure ;

- qu'elle n'a jamais été mise en demeure de régulariser son recours conformément aux dispositions de l'article 32 des Statuts de la Cour ;
- qu'elle sollicite que la Cour lui donne acte de ce qu'elle renonce aux demandes nouvelles contenues dans son mémoire ampliatif ;

Qu'elle a conclu enfin à ce qu'il plaise à la Cour :

- déclarer son recours recevable en la forme ;
- annuler la décision de la Commission du 7 juillet 2000 ;

Considérant que la Commission a conclu à titre principal à l'irrecevabilité du recours en annulation de la requérante et à titre subsidiaire, au fond, au débouté de la requérante.

Considérant que la Cour doit d'abord statuer sur sa compétence à connaître de cette affaire, sur la recevabilité du recours ensuite, avant d'examiner s'il y a lieu les moyens des parties quant au fond ;

Considérant que la compétence de la Cour en l'espèce, est consacrée par les articles 1, 8 et 9 du Protocole additionnel n°1 relatif aux organes de contrôle de l'UEMOA et n'appelle en conséquence aucun commentaire particulier ;

Que pour ce qui est de la recevabilité du recours, il y a lieu de relever tout d'abord, que la requérante s'est acquittée de l'obligation de cautionnement le 5 décembre 2000 ;

Que cependant pour ce qui est du respect des prescriptions de l'article 26 du Règlement de Procédures et de la nature juridique de la décision attaquée, il convient de rappeler que la Commission soulève deux exceptions d'irrecevabilité qui doivent être examinées ;

Considérant que, contre ce recours, la Commission :

- d'une part, fait valoir par mémoire en défense en date du 16 février 2001, que la copie certifiée conforme de la télécopie de la requête ayant saisi la Cour de céans ne saurait être assimilée en un original au sens de l'article 26 alinéa 3 du Règlement de Procédures ;

- d'autre part, estime que la décision attaquée n'est pas de nature à créer une quelconque modification dans l'ordonnancement juridique préexistant ; la décision qui n'est ni un règlement, ni une directive, n'est pas susceptible de produire des effets de droit ;

Considérant que par mémoire en réplique en date du 26 mars 2001, la requérante soutient au contraire :

- que d'une part, même s'il est certain que l'alinéa 3 de l'article 26 du Règlement de Procédures, énonce que la requête est établie, outre l'original, en autant d'exemplaires certifiés conformes qu'il y a de parties en cause, il n'est nulle part écrit dans ce texte que les dispositions de l'alinéa 3 sont faites ad validitatem de la saisine de la Cour ;
- que d'autre part, il n'est dit nulle part que ce sont les originaux des actes (requête ou compromis) qui sont seuls de nature à saisir la Cour ; que c'est un principe général de droit qu'il n'y ni irrecevabilité, ni nullité sans texte ;

Qu'elle ajoute que par pli DHL en date du 10 novembre 2000, elle a fait tenir à Monsieur le Greffier de la Cour, l'original et deux exemplaires de sa requête ; que c'est ce dernier qui a trouvé suffisant de notifier à la Commission une copie certifiée conforme de la télécopie de la requête ;

Considérant que la requérante a par ailleurs fait observer qu'elle a fondé son recours sur l'article 8 alinéa 2 du Protocole additionnel n°1 qui dispose que le recours en appréciation de la légalité est ouvert, en outre, à toute personne physique ou morale contre tout acte de l'Union lui faisant grief ;

Que toujours selon la requérante, la décision attaquée, signée par un Commissaire, est un acte de la Commission qui lui cause un préjudice ;

Qu'elle estime enfin que l'affirmation de la Commission selon laquelle pour être passible de recours en annulation, l'acte doit être de nature à créer une modification dans l'ordonnancement juridique préexistant, constitue un rajout illégal aux conditions légales d'exercice du recours ;

Considérant qu'il y a lieu d'abord de donner acte à la requérante de ce qu'elle renonce à ses demandes nouvelles contenues dans son mémoire ampliatif.

Considérant qu'il convient ensuite de préciser que la décision attaquée constitue bien un acte d'un organe de l'Union au sens de l'alinéa 2 de l'article 8 du Protocole additionnel n°1 relatif aux organes de contrôle ;

Qu'aux termes de cette disposition, « le recours en appréciation de la légalité est ouvert, en outre, à toute personne physique ou morale, contre tout acte d'un organe de l'Union lui faisant grief » ;

Considérant que les termes de la lettre de la Commission constituent une prise de position sur la réclamation de la société des ciments du Togo ;

Considérant que par cette lettre la Commission a arrêté de manière non équivoque, une mesure comportant des effets juridiques affectant les intérêts de la société des ciments du Togo et s'imposant obligatoirement à elle ;

Qu'au regard de ces observations, c'est en vain que la Commission tente de faire plaider que la décision n'est pas susceptible de recours en annulation.

Considérant cependant qu'il y a lieu de constater que l'article 26 du Règlement de Procédures, qui n'est qu'une reprise de l'article 31 de l'Acte additionnel n°10/96 portant statuts de la Cour de Justice, dispose, en son alinéa 2, que la requête est établie, outre l'original, en autant d'exemplaires certifiés conformes qu'il y a de parties en cause ;

Que l'article 32 dudit acte additionnel dispose que, dans le cas où la requête n'est pas conforme aux dispositions de l'article 31, le greffier invite la requérante à régulariser son recours dans un délai qui ne peut excéder deux mois ;

Considérant que la question qu'il convient dès lors de se poser est celle de savoir si ces dernières dispositions ont été respectées ;

Considérant qu'il résulte des débats que la requérante a déclaré avoir été invitée par le greffier, par téléphone, à régulariser son recours avant de se dédire par la suite pour affirmer qu'elle n'a jamais été mise en demeure de régulariser sa requête ;

Qu'en cet état d'incertitude et de contradiction qui demeure, c'est en vain que la requérante tente de soutenir que les dispositions de l'article 32 n'ont pas été respectées ;

Considérant que la requérante n'a transmis l'original de sa requête à la Cour que le 04 avril 2001 soit plus de deux mois après l'expiration du délai légal d'introduction de la requête ;

Considérant qu'il s'y ajoute qu'il est de règle que le dépôt de l'original de la requête dans les délais, s'impose particulièrement lors de l'introduction du recours en annulation ;

Considérant qu'il résulte donc de tout ce qui précède, que la recevabilité du recours dépend uniquement de la saisine régulière de la Cour par l'original de la requête dans le délai de deux (2) mois ;

Que par ailleurs les délais de l'article 32 des Statuts de la Cour de justice et de l'article 15 du Règlement de Procédures sont d'ordre public ; qu'il n'appartient pas au juge ni aux parties d'en disposer à leur gré parce qu'ayant été institués en vue d'assurer la clarté et la sécurité des situations juridiques ;

Qu'en conséquence, le recours tardif fait par la société des ciments du Togo, par télécopie non régularisé dans les délais prévus par l'article 32 des Statuts, doit être déclaré irrecevable ;

Considérant qu'aux termes de l'article 60 du Règlement de Procédures, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens ;

Considérant que la requérante a succombé en ses moyens ; qu'il y a lieu de la condamner aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière de recours en annulation :

- Donne acte à la requérante de ce qu'elle renonce aux demandes nouvelles contenues dans son mémoire ampliatif ;
- Déclare le recours irrecevable pour inobservation des dispositions de l'article 31 alinéa 3 de l'Acte additionnel n°10/96 portant Statuts de la Cour de Justice ;
- Condamne la Société des Ciments du Togo aux dépens.