

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

**COUR COMMUNE DE JUSTICE
ET D'ARBITRAGE
(CCJA)**

Troisième chambre

Audience publique du 7 juin 2018

Pourvoi : n° 119/2016/PC du 15/06/2016

**Affaire : - LIVIO BANFI
- MASSIMILIANO BANFI
- La société SENEGAL TANNERIES dite SENTA S.A.
(Conseil : Maître Christian FAYE, Avocat à la Cour)**

contre

La Société COLONIAL PRODUCTS And EQUIPMENT Ltd

Arrêt N° 141/2018 du 7 juin 2018

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), Troisième chambre, a rendu l'Arrêt suivant en son audience publique du 07 juin 2018 où étaient présents :

Messieurs César Apollinaire ONDO MVE,	Président
Namuano Francisco DIAS GOMES,	Juge
Djimasna N'DONINGAR,	Juge, rapporteur
et Maître Alfred Koessy BADO,	Greffier,

Sur le renvoi, en application de l'article 15 du Traité relatif à l'harmonisation du Droit des Affaires en Afrique, devant la Cour de céans, de l'affaire consorts BANFI et autres contre la société Colonial, par arrêt n°72 du 1^{er} Juillet 2015 de la Cour Suprême de la République du Sénégal, saisie d'un pourvoi formé par Maître Christian FAYE, Avocat à la Cour, demeurant au 18, rue Jacques

Bugnicourt, à Dakar - Sénégal, agissant au nom et pour le compte des sieurs Livio BANFI et Massimiliano BANFI et de la société SENTA S.A., tous demeurant au Km 18, route de Rufisque, Zone Industrielle, à Dakar, dans la cause qui les oppose à la société Colonial Products and Equipment Ltd, dite Société Colonial, ayant son siège social à Quay House Duth, Esplanade St Peter Port, Guernesey au Royaume Uni, renvoi enregistré au greffe de la Cour de céans sous le n°119/2016/PC du 15 juin 2016,

en cassation de l'arrêt n°147 rendu le 25 février 2014 par la Cour d'Appel de Dakar et dont le dispositif est le suivant :

« Statuant publiquement, contradictoirement, en matière commerciale et en dernier ressort :

En la forme :

- Vu l'ordonnance du conseiller de la mise en état déclarant l'appel recevable ;
- Rejette la demande de révocation de l'ordonnance de clôture ;

Au fond :

- Infirme partiellement le jugement attaqué ;

Statuant à nouveau :

- Déclare nul et de nul effet le procès-verbal de l'assemblée générale extraordinaire du 30 décembre 2011 de la société SENTA ;
- Confirme le jugement pour le surplus ;
- Condamne les intimés aux dépens. » ;

Les requérants invoquent à l'appui de leur pourvoi les trois moyens de cassation tels qu'ils figurent à la requête annexée au présent arrêt ;

Sur le rapport de Monsieur le Juge Djimasna N'DONINGAR ;

Vu les dispositions des articles 13, 14 et 15 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique ;

Vu le Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier de la procédure que, suivant exploit en date du 9 février 2012, la société Colonial Products and Equipment Ltd, actionnaire de la société SENTA S.A., assignait ses coactionnaires Livio BANFI, Massimiliano BANFI et la société SENTA en annulation des résolutions de l'Assemblée Générale Extraordinaire du 30 décembre 2011 portant sur la suppression du droit préférentiel de souscription en faveur de Livio BANFI, sur l'augmentation du capital social de la SENTA S.A. et en paiement des dommages-

intérêts ; que par jugement n°409 du 28 mars 2013, le tribunal Régional Hors Classe de Dakar la déboutait de toutes ses demandes ; que, saisie en appel par la société Colonial, la Cour de Dakar infirmait partiellement le jugement querellé par arrêt n°147 rendu le 25 février 2014 dont pourvoi ;

Attendu que l'avis de réception du dossier renvoyé par la Cour Suprême du Sénégal a été signifié aux parties par courriers n°854/2016/G2 et 855/2016/G2 du 28 juin 2016, conformément aux dispositions de l'article 51 du Règlement de procédure de la Cour de céans, sans réaction de leur part ; que le principe du contradictoire ayant ainsi été observé, il convient d'examiner l'affaire ;

Sur le troisième moyen, tiré du défaut de base légale

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir, pour infirmer le jugement n°409, soutenu que « c'est à tort que le premier juge a retenu que ce vote n'a pas été intégré dans le calcul de la majorité », sans vérifier si cette majorité a été obtenue selon les dispositions de l'article 587 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du GIE ; que, selon le moyen, en omettant de vérifier si les prescriptions dudit article sur le calcul du quorum et de la majorité ont été appliquées lors de l'Assemblée Générale Extraordinaire du 30 décembre 2011, l'arrêt attaqué est entaché d'un défaut de base légale ;

Attendu qu'aux termes de l'article 587 susmentionné, « les bénéficiaires [de la suppression du droit préférentiel], lorsqu'ils sont actionnaires, ne prennent pas part au vote ni pour eux-mêmes, ni comme mandataires et leurs actions ne sont pas prises en compte pour le calcul du quorum et de la majorité » ; qu'il ressort des pièces du dossier, notamment du procès-verbal de l'Assemblée Générale Extraordinaire du 30 décembre 2011, que le capital social de la SENTA S.A. était composé de 29.198 actions détenues par sieur Massimiliano BANFI à hauteur de 19.371, par la société Colonial, à 9.253 et par sieur Livio BANFI, à 574 ; qu'il n'est pas contesté que le vote du mandataire de Livio BANFI, bénéficiaire de la suppression du droit préférentiel de souscription, a été retracté ; qu'il est établi que sieur Massimiliano BANFI a voté pour la suppression et que la société Colonial a voté contre ; que dès lors, il appert que le seul vote de l'actionnaire Massimiliano BANFI, sans la prise en compte des 574 actions de Livio BANFI dans le calcul du quorum et de la majorité, atteignait 67,67% des voix, soit la majorité qualifiée des deux tiers prescrite par l'article 554 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du GIE pour la suppression du droit préférentiel et, subséquent pour la modification du capital social ; qu'en s'abstenant de mettre ainsi en corrélation les dispositions de l'article 587 suscité avec ces constatations, la cour d'appel n'a pas donné une base légale à sa décision ; qu'il échet en conséquence de casser l'arrêt attaqué et d'évoquer ;

Sur l'évocation

Attendu que, suivant exploit en date du 19 avril 2013, la société Colonial interjetait appel du jugement n°409 rendu le 28 mars 2013 par le tribunal Régional Hors Classe de Dakar dont le dispositif est ainsi conçu :

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

En la forme :

- Reçoit l'action ;

Au fond :

- Déboute la société Colonial Products de toutes ses demandes ;
- La condamne aux dépens » ;

Qu'au soutien de son appel, elle demande à la cour d'infirmer le jugement attaqué en toutes ses dispositions et, statuant à nouveau, de déclarer nulles et de nul effet les résolutions portant sur la suppression du droit préférentiel de souscription ainsi que l'augmentation de capital, adoptées lors de l'Assemblée Générale Extraordinaire du 30 décembre 2011 et de condamner les sieurs Livio et Massimiliano BANFI à lui payer la somme de 500.000.000 FCFA à titre de dommages-intérêts ; qu'elle expose que l'actionnaire Livio BANFI, qui est bénéficiaire de la suppression d'un droit préférentiel de souscription, a pris part au vote des résolutions sur ladite suppression et sur l'augmentation du capital social, en violation de l'article 587 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du GIE ; que sa rétractation relativement à la résolution sur la suppression ne pouvait remettre en cause son vote ; que, de même, son abstention lors du vote de la résolution sur l'augmentation de capital équivaut à un vote car pour s'abstenir, il faut avoir le droit de voter ; que l'article 587 susmentionné érige deux règles cumulatives à savoir la non-participation de l'actionnaire au vote et l'exclusion de ses actions dans le calcul du quorum et de la majorité ;

Attendu que les intimés ayant demandé qu'il soit ordonné, en cause d'appel, le paiement d'une caution judicatum solvi d'un montant minimal de cent millions de francs CFA par l'appelante, société de droit étranger, n'ont pas soutenu de moyens de défense au fond ;

Attendu qu'au regard de la configuration du capital social de la société SENTA S.A. à la date de l'Assemblée Générale litigieuse, la majorité des 2/3 des voix, prescrite par l'article 554 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du GIE, a pu être obtenue sans la prise en compte des parts de l'actionnaire Livio BANFI, bénéficiaire de la suppression du droit préférentiel de

souscription dont le mandataire s'est volontairement retiré du vote ; qu'ainsi, pour les mêmes motifs que ceux développés lors de l'examen du moyen de cassation, il y a lieu de confirmer en toutes ses dispositions le jugement n°409 rendu le 28 mars 2013 par le tribunal Régional Hors Classe de Dakar ;

Sur les dépens

Attendu que la société Colonial Products and Equipment Ltd succombant, sera condamnée aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

- Casse l'arrêt n°147 rendu le 25 février 2014 par la Cour d'appel de Dakar ;

Evoquant et statuant sur le fond :

- Confirme en toutes ses dispositions le jugement n°409 rendu le 28 mars 2013 par le tribunal Régional Hors Classe de Dakar ;
- Condamne la société Colonial Products and Equipment Ltd aux dépens ;

Ainsi fait, jugé et prononcé les jour, mois et an que dessus et ont signé :

Le Président

Le Greffier