

**ORGANISATION POUR L'HARMONISATION
EN AFRIQUE DU DROIT DES AFFAIRES
(O.H.A.D.A)**

**COUR COMMUNE DE JUSTICE
ET D'ARBITRAGE
(C.C.J.A)**

Première chambre

Audience publique du 23 janvier 2020

Pourvoi : n°111/2018/PC du 19/04/2018

Affaire : Société Générale de Banque en Côte d'Ivoire (SGBCI)
(Conseils : SCPA DOGUE, Abbé YAO et Associés, Avocats à la Cour)

Contre

VIVO Energy Côte d'Ivoire (ex- SHELL Côte d'Ivoire)
(Conseil : Maître DAGO Roger, Avocat à la Cour)

ARRET N°012/2020 du 23 janvier 2020

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (C.C.J.A) de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (O.H.A.D.A), Première chambre, a rendu l'Arrêt suivant en son audience publique du 23 janvier 2020 où étaient présents :

Messieurs : César Apollinaire ONDO MVE,	Président
Birika Jean Claude BONZI,	Juge
Mahamadou BERTE,	Juge
Mesdames : Afiwa-Kindéna HOHOUETO	Juge, rapporteur
Esther Ngo MOUTNGUI IKOUE	Juge
et Maître Edmond Acka ASSIEHUE,	Greffier en chef ;

Sur le recours enregistré au greffe de la Cour de céans le 19 avril 2018 sous le n°111/2018/PC et formé par la SCPA DOGUE, Abbé YAO et Associés, Avocats à la Cour, demeurant 29, Boulevard Clozel, 01 BP 174 Abidjan 01, agissant au nom et pour le compte de la Société Générale de Banque en Côte d'Ivoire, en abrégé SGBCI, ayant son siège à Abidjan, 5 et 7 Avenue Joseph Anoman, 01 BP 1355 Abidjan 01, dans la cause qui l'oppose à la Société Vivo Energy Cote D'ivoire, anciennement

SHELL Cote D'Ivoire, ayant son siège à Abidjan, Commune de Port Bouet, Zone Industrielle de Vridi, Rue des Pétroliers, 15 BP 378 Abidjan 15,

en cassation de l'arrêt n°689 rendu le 22 juillet 2016 par la Cour d'appel d'Abidjan et dont le dispositif est le suivant :

« PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière civile et en dernier ressort ;

En la forme

Déclare recevable l'appel de la société VIVO ENERGY ;

Au fond

L'y dit partiellement fondée ;

Reformant, condamne la SGBCI à payer à la société VIVO ENERGY Côte d'Ivoire (anciennement SHELL CI) la somme de vingt-huit millions vingt-quatre mille cent onze (28.024.111) francs CFA au titre du contrat de cautionnement du 25 février 2010 ;

Confirme le jugement pour le surplus ;

Condamne les intimés aux entiers dépens... » ;

La requérante invoque à l'appui de son pourvoi les deux moyens de cassation tels qu'ils figurent à la requête annexée au présent Arrêt ;

Sur le rapport de madame Afiwa-Kindéna HOHOUETO, Juge ;

Vu les articles 13 et 14 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 que, selon les énonciations de l'arrêt attaqué, par conventions du 25 février 2009 et du 25 février 2010, la SGBCI se portait caution solidaire de DJANGO Akedou, gérant libre de la station-service « Shell route d'Anyama », pour les sommes dont il se rendrait débiteur vis-à-vis de la société Shell Côte d'Ivoire ; qu'à la suite de la défaillance de DJANGO Akedou, la société Shell informait la SGBCI de cette réalité et lui indiquait que l'intéressé lui restait devoir 70 129 714 FCFA ; que le 29 décembre 2010, en exécution de la convention du 25 février 2009, la SGBCI lui transmettait un chèque de 40 000 000 de FCFA, mais refusait la réalisation du second cautionnement qui, selon elle, faisait double emploi avec le premier et encourait la nullité ; qu'ainsi la société Shell assignait DJANGO Akedou et la SGBCI devant le

Tribunal de première instance d'Abidjan-Plateau en paiement des sommes réclamées en soutenant que c'est en toute connaissance de cause que la SGBCI avait signé la convention du 25 février 2010 ; que pour sa part, la SGBCI affirmait avoir exécuté ses engagements et sollicitait reconventionnellement du tribunal la nullité de la convention du 25 février 2010 ; que par jugement n°2912 du 26 juillet 2012, le Tribunal rejetait comme mal fondée la demande en paiement de la société Shell, annulait la convention de 2009 et faisait droit à la demande reconventionnelle de la SGBCI ; que sur appel de la société Vivo Energy Côte d'Ivoire, venue aux droits de la société Shell, la Cour d'Abidjan rendait l'arrêt dont pourvoi ;

Sur le premier moyen de cassation tiré de la violation des articles 7 alinéa 5, et l'article 9 de l'Acte uniforme relatif aux sûretés du 17 avril 1997.

Attendu selon le moyen, que la Cour d'appel d'Abidjan, pour condamner la SGBCI à payer à la Société VIVO ENERGY (anciennement SHELL-CI), la somme de 28 024 111 F CFA, a ainsi motivé son arrêt : « Considérant qu'aux termes de l'article 3 de l'Acte uniforme portant organisation des Sûretés : « Le cautionnement est un contrat par lequel la caution s'engage, envers le créancier qui accepte, à exécuter l'obligation du débiteur si celui-ci n'y satisfait pas lui-même. Cet engagement peut être contracté sans ordre du débiteur et même à son insu » ;

Que suivant l'article 13 de l'Acte uniforme précité : « la caution n'est tenue de payer la dette qu'en cas de non-paiement du débiteur principal » ;

Considérant en l'espèce qu'il est acquis comme résultant des productions, notamment du courrier et du contrat de cautionnement en date du 25 février 2010, que sur ordre de Monsieur DJANGO Akedou, gérant de la station-SHELL route d'Ayama, la SGBCI s'est constituée caution solidaire personnelle et individuelle de la première citée à l'égard de SHELL-CI pour garantir le paiement de la somme de quarante millions (40.000.000) de francs CFA ;

Qu'il n'est pas non plus contesté, tel qu'il ressort du courrier en date du 29 décembre 2010 de la SGBCI, contrairement à l'opinion du premier juge, qu'elle n'a pas exécuté ses obligations découlant du contrat de cautionnement du 25 février 2010 au motif qu'il faisait double emploi avec le contrat de cautionnement du 25/02/2019 ;

Que dès lors, en application des textes visés, il convient de reformer le jugement sur ce point et statuant à nouveau, la SGBCI à payer à la Société VIVO Energy CI la somme de 28 024 111 francs CFA ».

Ainsi, selon les motifs de l'arrêt querellé, la SGBCI s'était portée caution solidaire une première fois le 25 février 2009 et une seconde fois le 25 février 2010, de sorte qu'après avoir exécuté la première garantie, elle restait tenue de la seconde, ce qui justifiait qu'elle soit condamnée à payer la somme susvisée.

Alors qu'aux termes de l'article 7 alinéa 5 de l'Acte uniforme en date du 17 avril 1997 relatif aux suretés : « L'engagement de la caution ne peut être contracté à des conditions plus onéreuses que l'obligation principale, sous peine de réduction à concurrence de celle-ci, ni exécuter ce qui est dû par le débiteur principal au moment des poursuites ».

L'article 9 alinéas 1 et 2 du même Acte uniforme dispose que « le cautionnement général des dettes du débiteur principal, sous la forme d'un cautionnement de tous engagements, du solde débiteur d'un compte courant ou sous toute autre forme, ne s'entend, sauf clause contraire expresse, que de la garantie des dettes contractuelles directes. Il doit être conclu, sous peine de nullité, pour une somme maximale librement déterminé entre les parties, incluant le principal et tous accessoires.

Le cautionnement général peut être renouvelé lorsque la somme maximale est atteinte. Le renouvellement doit être exprès ; toute clause contraire est réputée non écrite ».

De l'analyse combinée de ces textes, il ressort qu'en matière de cautionnement, la caution qui s'oblige ne peut prendre un engagement pour un montant supérieur à la dette du débiteur cautionné.

De plus, lorsque la somme maximale pour laquelle la caution s'est portée garant a été atteinte et que la caution entend étendre son engagement, il doit être procédé à un renouvellement de la caution. Il est entendu, à l'évidence, que dans la convention portant renouvellement qui sera ainsi établie, il sera indiqué par la caution, de sa main, un montant supérieur à l'engagement qu'elle avait pris aux termes de la première convention, et dont la limite a été dépassée.

On en déduit que des dispositions impératives de l'acte uniforme susvisé il n'est nullement possible d'étendre la garantie d'une caution à un montant supérieur au crédit du débiteur cautionné, par un nouvel acte de cautionnement, sans que le premier ne soit frappé par la caducité.

Bien mieux, en droit du cautionnement, il est impossible, non seulement, pour une caution d'étendre son engagement, alors même que le montant de la dette principale, qui fonde son engagement, n'a pas varié d'un centime, mais également qu'il puisse y avoir conclusion de deux conventions de cautionnement, pour une même dette, sans que l'une d'elle ne soit considéré comme faisant double emploi avec l'autre.

Ainsi, en présence d'une convention de cautionnement, l'étendue de l'obligation de la caution ne peut être appréciée, qu'au regard de la dette du débiteur principal.

En l'espèce, la SGBCI s'était engagée pour venir en appoint en cas de défaillance de Monsieur DJANGO Akedou, dans le cadre des relation contractuelles de ce dernier avec la société VIVO ENERGY (anciennement SHELL-CI).

Or, le montant de la dette maximale accordée par VIVO Energy (anciennement SHELL-CI à Monsieur DJANGO Akedou, qui fondait la nécessité d'une couverture

par la production d'une caution par ce dernier, était de 44.000.000 F CFA (les 4 000 000 F CFA étant déjà couvert par son apport personnel). ; c'est d'ailleurs la raison pour laquelle la SGBCI a plafonné sa garantie à cette somme, à savoir 40.000 000 F CFA.

Conformément donc aux dispositions de l'article 7 alinéa 5, il ne pouvait être réclamé à la SGBCI, en sa qualité de caution, un engagement supérieur à la somme 40.000.000 F CFA ; et pourtant, c'est ce qu'a retenu la Cour d'appel.

En effet, lorsque la SGBCI a été actionnée par la créancière, par la lettre en date du 22 décembre 2010, par laquelle elle lui réclamait le paiement de la somme totale de 70 129 714 F CFA, en exécution des deux conventions de cautionnement, la banque a clairement précisé dans sa lettre de réponse que :

« Comme vous l'avez enregistré dans vos livres, le plafond de crédit dont bénéficiait M. DJANGO et pour lequel vous avez souhaité qu'une garantie vous soit délivrée, était de 40.000.000 F CFA. De plus M. DJANGO lui-même, dans les courriers qu'il nous a adressés, relativement à la caution de 40.000.000 FCFA, faisait état d'un renouvellement de sa caution, et non de l'émission d'une nouvelle caution dont le montant viendrait s'ajouter à la caution de 2009... »

Sur la demande de M. DJANGO il a procédé au renouvellement de la caution sur la base d'un modèle de contrat fourni par SHELL. Ce modèle n'était pas adapté à la situation de M. DJANGO puisque la première garantie délivrée était une garantie à durée indéterminée qui ne nécessitait pas de renouvellement sauf à annuler la première.

Cette situation a créé une confusion au niveau des garanties, mais les différents éléments en notre possession montrent bien que M. DIANGO n'est, en réalité bénéficiaire que d'une caution de 40.000.000 F CFA ».

En termes clairs, la banque a rappelé à la Société VIVO Energy (anciennement SHELL CI), qu'il n'avait jamais été question de signer une seconde convention qui se superposerait à la première, mais plutôt de renouveler la convention du 25 février 2009, donc de la reconduire pour le même montant.

C'est donc l'appréciation juste du montant de la dette cautionnée, objet de la convention de cautionnement, que la Cour d'appel s'est gardée de faire, et c'est la raison pour laquelle elle a pu considérer qu'il y avait deux conventions pour un montant total de 80.000.000 F CFA ;

Il est à rappeler que la convention d'origine, signée entre Monsieur Django Akedou et VIVO Energy (anciennement SHELL-CI), ne prévoyait pas un renouvellement annuel ; c'est dire que le montant du crédit qui lui était accordé (44.000.000 F CFA) demeurait valable et inchangé, tant que la convention signée était exécutée, sans qu'il soit possible pour ce dernier de dépasser ce montant.

En tout état de cause, Monsieur DJANGO Akedou n'aurait certainement pas requis de la banque qu'il soit procédé au renouvellement de la caution, si telle n'avait pas été la volonté de VIVO Energy (anciennement SHELL-CI).

Peu importait donc que la Banque ait entendu payer en vertu de la convention de 2009 comme elle a pu l'indiquer dans sa lettre de réponse du 29 décembre 2009, cette lettre n'ayant pas pu avoir pour effet de relever le plafond de la dette du débiteur garanti, encore moins de déroger aux règles édictées par les articles susvisés.

Il n'est pas superflu de rappeler que dans sa lettre du 22 décembre 2010, VIVO ENERGY (anciennement SHELL CI) a appelé la SGBCI à exécuter en même temps les deux conventions de cautionnement, ce qui paraît curieux, puisqu'un créancier, de surcroît professionnel, qui entend accorder à son cocontractant un crédit d'un montant de 40.000.000 F CFA, ne peut rechercher une garantie consistant en un cautionnement, à hauteur de 80.000.000 F CFA, alors même qu'il n'ignore pas que la caution ne peut s'engager au-delà de la dette garantie.

En ayant donc retenu que la SGBCI s'est porté caution des engagements de Monsieur DJANGO Akedou, suivant contrat de cautionnement en date du 25 février 2010 et en condamnant la banque en exécution de cette convention, sans tenir compte du paiement libératoire de la somme de 40.000.000 F CFA intervenu, et des explications claires fournies par la banque dans sa lettre du 29 décembre 2010, la Cour d'appel a violé les dispositions légales susvisées.

La Haute juridiction communautaire est donc respectueusement priée de casser et d'annuler l'arrêt entrepris en toutes ses dispositions... » ;

Attendu que tel qu'articulé, le moyen est vague, imprécis et mélangé de fait et du droit ; qu'il convient donc pour la Cour de le déclarer irrecevable ;

Sur le second moyen de cassation tiré du défaut de base légale résultant de l'insuffisance de motifs

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué de manquer de base légale en ce que la cour n'a pas suffisamment motivé sa décision en se bornant à retenir qu'il y a eu un contrat signé le 25 février 2010, à constater qu'au regard de la lettre du 29 décembre 2010, la SGBCI n'a exécuté que celui du 25 février 2009, et que par conséquent, elle devait être condamnée, sans rechercher, au regard des éléments produits au dossier, si la convention du 25 février 2010 avait bel et bien remplacé celle de 2009, de sorte qu'il ne pouvait être tenu compte du contenu de la lettre du 29 décembre 2010 pour mettre à sa charge l'exécution d'une deuxième convention, inexistante ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a exposé sa décision à la cassation ;

Mais attendu que, d'une part, le moyen invite la Cour à examiner les faits et les pièces du dossier souverainement appréciés par les juges du fond ; que d'autre part, l'arrêt attaqué énonce « qu'aux termes de l'article 3 de l'Acte uniforme portant organisation des sûretés : « Le cautionnement est un contrat par lequel la caution s'engage, envers le créancier qui accepte, à exécuter l'obligation du débiteur si celui-

ci n'y satisfait pas lui-même. Cet engagement peut être contracté sans ordre du débiteur et même à son insu » ; que suivant l'article 13 de l'Acte uniforme précité : « la caution n'est tenue de payer la dette qu'en cas de non-paiement du débiteur principal » ; (...) qu'il est acquis comme résultant des productions, notamment du courrier et du contrat de cautionnement en date du 25 février 2010, que sur ordre de monsieur DJANGO Akedou, gérant de la SHELL route d'Ayama, la SGBCI s'est constituée caution solidaire personnelle et indivisible de la première citée à l'égard de la SHELL-CI pour garantir le paiement la somme de quarante millions (40.000.000) de francs CFA ; qu'il n'est pas non plus contesté, tel qu'il ressort du courrier en date du 29 décembre 2010 de la SGBCI, contrairement à l'opinion du premier juge, qu'elle n'a pas exécuté ses obligations découlant du contrat de cautionnement du 25 février 2010 au motif qu'il faisait double emploi avec le contrat de cautionnement du 25/02/2009 ; que dès lors, en application des textes visés, il convient de réformer le jugement sur ce point et statuant à nouveau, condamner la SGBCI à payer à la société VIVO Energy CI la somme de 28.024.111 francs CFA (...)

qu'en se déterminant de la sorte, la cour a suffisamment motivé sa décision qui ne manque donc pas de base légale ; qu'il s'ensuit que le moyen ne peut prospérer et doit être rejeté ;

Attendu qu'aucun moyen ne prospérant, il y a lieu pour la Cour de rejeter comme mal fondé le pourvoi ;

Sur les dépens

Attendu que la SGBCI ayant succombé, sera condamné aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

Rejette le pourvoi ;

Condamne la SGBCI aux dépens.

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

Le Président

Le Greffier en chef

