MINISTERE DE LA JUSTICE ET DES DROITS DE L'HOMME

REPUBLIQUE DE COTE D'IVOIRE

COUR D'APPEL DE COMMERCE D'ABIDJAN

TRIBUNAL DE COMMERCE D'ABIDJAN

RG 1555/2018

JUGEMENT CONTRADICTOIRE
DU 22 JUIN 2018

LA Société SCI BONNE ESPERANCE
(SCPA F.D.K.A)

C/

1. La FEDERALE D'ASSURANCES COTE D'IVOIRE devenue OGAR ASSURANCES COTE D'IVOIRE
(SCPA DOGUE-ABBE YAO & Associés)

2. La Société BK ENTREPRISE

DECISION
Contradictoire

Rejette l'exception d'irrecevabilité tirée du défaut de tentative de règlement amiable soulevée ;

Déclare l'action initiée par la Société SCI BONNE ESPERANCE recevable ;

L'y dit partiellement fondée ;

Condamne la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE à lui payer la somme de 99.000.000 FCFA représentant la somme à hauteur de laquelle elle a donné son engagement de caution ;

La déboute du surplus de ses prétentions ;

Ordonne l'exécution provisoire de la décision nonobstant toutes voies de recours ;

Condamne la défenderesse aux entiers dépens de l'instance.

210717

AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU 22 JUIN 2018

Le Tribunal de Commerce d'Abidjan, en son audience publique ordinaire du vendredi vingt-deux Juin deux mil dix-huit tenue au siège dudit Tribunal, à laquelle siégeaient :

Madame **N'DRI PAULINE**, Président du Tribunal ;

Messieurs **N'GUESSAN BODO JOAN CYRILLE, SAKO KARAMOKO FODE, BERET DOSSA, FOLQUET ALAIN,** Assesseurs ;

Avec l'assistance de Maître **KOUAME BI GOULIZAN VIVIEN,** Greffier ;

A rendu le jugement dont la teneur suit dans la cause entre :

La Société SCI BONNE ESPERANCE, société civile immobilière, au capital de 1.000.000 FCFA, dont le siège social est sis à Abidjan, Cocody Riviera 3, BP 763 Abidjan Cidex 3, agissant aux poursuites et diligence de son gérant, Monsieur MICHET BOUILLOZ ;
Pour qui domicile est élu au cabinet FADIKA-DELAFOSSE, FADIKA, KACOUTIE & BOHOUSSOU-DJE BI DJE et Associés (F.D.K.A), avocats près la Cour d'Appel d'Abidjan, y demeurant angle Boulevard Carde, Rue du Docteur Jamot, immeuble les Harmonies, 01 BP 2297 Abidjan 01, téléphone : 20 21 62 98/ 20 21 20 31 ;

Demanderesse comparaissant et concluant par le canal de son conseil ;

D'une part ;

Et

1. La FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE, société d'assurances et de réassurances, Anonyme, au capital de 2.100.000.000 FCFA, RCCM 0503718-N, dont le siège social

est sis à Abidjan plateau, face Hôtel Novotel, 4ème étage, Immeuble Amiral, prise en la personne de son représentant légal monsieur DIARRASSOUBA BABA ;

Ayant élu domicile à la SCPA DOGUE-ABBE YAO et associés, avocats près la Cour d'Appel d'Abidjan y demeurant, 29 Boulevard Clozel, 01 BP 174 Abidjan 01, téléphone 20 22 21 27/20 21 70 55;

2. La Société BK ENTREPRISE SARL, dont le siège social est sis à Abidjan Cocody les II Plateaux, immatriculée au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier sous le numéro CI-ABJ-2004-B-4384, Téléphone : 02 23 23 42, prise en la personne de son représentant légal, Monsieur BOGUIFO ACOUTHI JEAN-CLAUDE, son gérant, domicilié ès qualité au susdit siège social ;

Défenderesses ;

D'autre part ;

Enrôlée pour l'audience du 24 Avril 2018 puis renvoyée au 27 Avril 2018 à la 2ème chambre pour attribution ;

Le tribunal ordonnait une instruction et renvoyait l'affaire au 08 Juin 2018 ;
La mise en état a fait l'objet d'une ordonnance de clôture N° 747/18 ;

Advenue cette date, la cause étant en état de recevoir jugement, le Tribunal la mettait en délibéré pour jugement être rendu le 22 Juin 2018 ;

Advenue cette dernière date, le tribunal rendait le jugement dont la teneur suit :

LE TRIBUNAL

Vu les pièces du dossier ;
Ouï les parties en leurs fins, demandes et conclusions ;

Et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

FAITS, PROCEDURE, PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Par exploit d'huissier en date du 12 Avril 2018, la Société SCI BONNE ESPERANCE a fait servir assignation à la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE et à la Société BK ENTREPRISE SARL d'avoir à comparaitre devant le Tribunal de ce siège pour entendre :

- Condamner la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE à lui payer les sommes suivantes :
  - 99.000.000 FCFA représentant la somme à hauteur de laquelle elle a donné son engagement de caution ;
  - 50.000.000 FCFA à titre de dommages et intérêts ;
- Ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir nonobstant toutes voies de recours ;
- Condamner la défenderesse aux entiers dépens de l'instance ;

Au soutien de son action, la Société SCI BONNE ESPERANCE expose que, pour la réalisation d'un marché de travaux, la Société BK ENTREPRISE SARL a reçu d'elle une avance de démarrage de travaux d'un montant de 99.000.000 FCFA ;

Par acte de cautionnement d'avance de démarrage de travaux en date du 26 Octobre 2016, la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE s'est portée caution de la Société BK ENTREPRISE SARL ;

Suite au retard accusé par la susnommée dans l'exécution des travaux qui lui avaient été ainsi confiées, le marché a été résilié d'accord partie le 11 Août 2017 ;

Cependant, la Société BK ENTREPRISE SARL n'a pas procédé au remboursement des sommes reçues au titre de l'avance de garantie accordée ;

Par courrier en date du 12 Janvier 2018, elle a mis la société susdite en demeure d'avoir à lui restituer l'avance de garantie ;

Face au silence de la société débitrice, elle a actionné en vain la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE au paiement de l'avance de démarrage ;

Elle indique que c'est à cette occasion que la Société BK ENTREPRISE SARL a trouvé opportun de protester à la mise en demeure qui lui a été servie ;

Elle sollicite donc la condamnation de la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE à lui payer la somme de 99.000.000 FCFA au titre de sa garantie et la somme de 50.000.000 FCFA en réparation du préjudice qu'elle a souffert suite à cette défaillance ;

Répondant aux écritures de la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE, la Société SCI BONNE ESPERANCE soutient que la susnommée ne saurait nier l'existence d'un contrat de cautionnement dans la mesure où elle ne nie pas s'être portée caution de la Société BK ENTREPRISE SARL ;

Elle produit à cet effet un acte de cautionnement datée du 26 Octobre 2016 ;

En réplique, la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE excipe in limine litis de l'irrecevabilité de l'action pour défaut de tentative de règlement amiable ;

Elle explique que le courrier qui lui a été adressé qui lui fait injonction de payer dans le délai de huit (08) jours, n'est pas une tentative de règlement amiable ;

Elle excipe également de la nullité de l'acte de cautionnement pour violation de l'article 14 alinéa 1er de l'acte uniforme portant organisation des sûretés qui impose un certain formalisme du cautionnement qui ne se présume pas mais doit être constaté par un écrit ;

Elle indique que la violation de cette formalité est la nullité de l'acte de cautionnement ;

En l'espèce, la demanderesse ne produit pas au débat l'acte de cautionnement, c'est à dire l'écrit censé faire la preuve du cautionnement qu'il allègue ;

Réagissant à l'acte de cautionnement produit par la demanderesse, elle indique que ledit acte est nul dans la mesure où il y est stipulé que « *la caution est valable jusqu'à la livraison provisoire des travaux.* » ;

La Société BK ENTREPRISE SARL n'ayant pas comparu, n'a fait valoir aucun moyen ;

DES MOTIFS

EN LA FORME

Sur le caractère de la décision

La FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE a comparu et conclu, la Société BK ENTREPRISE SARL n'a pas été assignée à son siège social et n'a pas comparu ;

Il sied de statuer par décision contradictoire ;

Sur le taux du ressort

Aux termes de l'article 10 de la loi 2016-1110 du 08 décembre 2016 portant création, organisation et fonctionnement des juridictions de commerce, « *les tribunaux de commerce statuent :*

- *En premier ressort, sur toutes les demandes dont l'intérêt du litige est supérieur à vingt-cinq millions de francs ou est indéterminé ;*
- *En premier et dernier ressort, sur toutes les demandes dont l'intérêt du litige n'excède pas vingt-cinq millions de francs* » ;

En l'espèce, l'intérêt du litige excède vingt-cinq millions ;

Il sied de statuer en premier ressort ;

Sur la recevabilité de l'action

La FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE excipe de l'irrecevabilité de l'action pour défaut de tentative de règlement amiable préalable, le courrier qui lui a été adressé par la demanderesse qui lui fait injonction n'en valant pas un ;

L'article 05 de la loi 2016-1110 du 08 décembre 2016 portant création, organisation et fonctionnement des juridictions de commerce dispose : « *la tentative de règlement amiable est obligatoire avant toute saisine du tribunal de commerce et se tient entre les parties elles-mêmes, ou avec l'intervention d'un tiers dans le cadre d'une médiation ou d'une conciliation* » ;

L'article 41 de la même loi précise : « *au jour fixé pour l'audience, si les parties comparaissent ou sont régulièrement représentées, le tribunal de commerce s'assure que les parties ont entrepris les diligences en vue de parvenir à une résolution amiable de leur litige.*
Si les parties ont rempli ces diligences mais n'ont pu s'accorder, et que l'affaire est en état d'être jugée, le tribunal délibère, dans les meilleurs délais, sur rapport d'un de ses membres.
Ce délai ne peut excéder quinze jours.
Si l'affaire n'est pas en état d'être jugée, le tribunal la renvoie à une prochaine audience et confie à l'un de ses membres le soin de l'instruire en qualité de juge rapporteur.
Si les parties n'ont entrepris aucune diligence en vue de parvenir à un règlement amiable, le tribunal déclare l'action irrecevable » ;

Il en découle que les parties doivent entreprendre toutes les diligences nécessaires en vue de parvenir à un règlement amiable de leur litige avant la saisine du Tribunal de Commerce, faute de quoi l'action doit être déclarée irrecevable ;

En l'espèce, il a été produit au dossier un courrier ayant pour objet : « *tentative de règlement amiable* » dans lequel il est stipulé : *C'est en règlement amiable de ce litige que nous vous invitons à nous faire vos propositions s'agissant du paiement des sommes réclamées...* » ;

Contrairement aux déclarations de la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE, ce courrier est un courrier l'invitant à une tentative de règlement amiable ;

C'est donc à tort que celle-ci excipe de l'irrecevabilité de la présente action pour défaut de tentative de règlement amiable ;

Il convient de rejeter cette fin de non-recevoir et de recevoir l'action pour avoir été initiée dans le respect des exigences légales de forme et de délai ;

AU FOND

Sur le moyen tiré de la nullité de l'acte de cautionnement

La Société SCI BONNE ESPERANCE excipe de la nullité de l'acte de cautionnement motif pris de ce que cet acte qui n'est pas constaté par un écrit, viole les dispositions de l'article 14 de l'acte uniforme portant organisation des sûretés ;

Ledit texte communautaire dispose que : « *Le cautionnement ne se présume pas, quelle que soit la nature de l'obligation garantie.*
Il se prouve par un acte comportant la signature de la caution et du créancier ainsi que la mention, écrite de la main de la caution, en toutes lettres et en chiffres, de la somme maximale garantie couvrant le principal, les intérêts et autres accessoires. En cas de différence, le cautionnement vaut pour la somme exprimée en

lettres.
La caution qui ne sait ou ne peut écrire doit se faire assister de deux témoins qui certifient, dans l'acte de cautionnement son identité et sa présence et attestent, en outre, que la nature et les effets de l'acte lui ont été précisés. La présence des témoins certificateurs dispense la caution de l'accomplissement des formalités prévues par l'alinéa précédent.
Les dispositions du présent article s'appliquent également au cautionnement exigé par la loi de chaque Etat Partie ou par une décision de justice. » ;

Il s'induit de cette disposition que l'acte de cautionnement doit être constaté par écrit sous peine d'être frappé de nullité ;

Il a été produit au dossier, un acte de cautionnement en date du 26 Octobre 2016 ;

La Société SCI BONNE ESPERANCE prétend que cet acte de cautionnement n'est pas valable dans la mesure où la livraison provisoire des travaux n'a pas été effectuée, contrairement à ce qui y est stipulé ;

En effet, il a été stipulé dans l'acte de cautionnement d'avance de démarrage en date du 26 Octobre 2016 que « *La présente caution est valable jusqu'à la livraison provisoire des travaux.* » ;

Toutefois, il ressort de l'examen de l'acte de cautionnement susdit que la défenderesse a renoncé au bénéfice de discussion et à payer la somme garantie à première demande ;

Celle-ci est donc mal venue à exciper de ce moyen pour se soustraire à son obligation ;

Il sied, dès lors, de rejeter ce moyen parce que mal fondé ;

Sur la demande en paiement de la somme de 99.000.000 FCFA

La Société SCI BONNE ESPERANCE sollicite la condamnation de la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE à lui payer la somme de 99.000.000 FCFA représentant la somme à hauteur de laquelle elle a donné son engagement de caution ;

Aux termes de l'article 23 alinéa 1er de l'acte uniforme portant organisation des sûretés : « *La caution n'est tenue de payer la dette qu'en cas de non-paiement du débiteur principal.* » ;

Il s'induit de cette disposition que la caution ne reste tenue du paiement de la dette qu'en cas de défaillance du débiteur principal ;

Il est constant que pour la réalisation d'un marché de travaux, la Société BK ENTREPRISE SARL a reçu de la Société SCI BONNE ESPERANCE une avance de démarrage de travaux d'un montant de 99.000.000 FCFA ;

Il est établi, comme ressortant de l'acte de cautionnement d'avance de démarrage de travaux en date du 26 Octobre 2016, que la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE s'est portée caution de la Société BK ENTREPRISE SARL ;

Il ressort des pièces produites que la Société BK ENTREPRISE SARL s'est montrée défaillante dans l'exécution de son obligation de remboursement du prêt qui lui a été octroyé par la demanderesse ;

Dans ces conditions, la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE, la caution, reste également tenue du remboursement de la somme prêtée ;

Dès lors, il sied de condamner cette dernière à payer à la Société SCI BONNE ESPERANCE la somme de 99.000.000 FCFA correspondant au montant pour lequel elle s'est portée caution personnelle et solidaire du prêt contracté

par la Société BK ENTREPRISE SARL ;

Sur la demande de dommages et intérêts

La Société SCI BONNE ESPERANCE sollicite la condamnation de la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE à lui payer la somme de 50.000.000 FCFA à titre de dommages et intérêts en réparation des préjudices soufferts ;

Aux termes de l'article 1147 du code civil, « *Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au payement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part* » ;

L'application de ce texte nécessite la réunion d'une faute d'un préjudice et d'un lien de cause à effet entre ces deux éléments ;

En l'espèce la faute de la défenderesse réside en ce qu'elle n'a pas exécuté son obligation découlant du contrat de cautionnement ;

Toutefois, la Société SCI BONNE ESPERANCE ne caractérise pas les préjudices dont elle a souffert et ne les justifie non plus ;

Or, le défaut de préjudice fait obstacle à la réparation sollicitée, en application de l'article 1147 précité ;

Il convient donc de débouter la Société SCI BONNE ESPERANCE de ce chef de demande ;

Sur l'exécution provisoire

La demanderesse sollicite l'exécution provisoire de la présente décision nonobstant toutes voies de recours ;

Aux termes de l'article 145 du code de procédure civile, commerciale et administrative, « *outre les cas où elle est prescrites par la loi, et sauf dispositions contraires de celle-ci, l'exécution provisoire doit être ordonnée d'office nonobstant*

opposition ou appel, s'il y a titre authentique ou privé non contesté, aveu ou promesse reconnue. » ;

Il s'induit de ce texte que l'exécution provisoire, ou par provision, est de droit, lorsqu'il existe, notamment, un titre authentique ou privée non contesté ;

En l'espèce, il a été produit au dossier, un acte de cautionnement d'avance de démarrage de travaux en date du 26 Octobre 2016, aux termes duquel la FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE s'est portée caution de la Société BK ENTREPRISE SARL ;

Cet acte de cautionnement constitue un titre privé qui ne souffre d'aucune contestation ;

Il convient donc d'assortir la présente décision de l'exécution provisoire ;

Sur les dépens

La FEDERALE D'ASSURANCE COTE D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE succombant, il sied de lui faire supporter les entiers dépens de l'instance ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement et en premier ressort ;

Rejette l'exception d'irrecevabilité tirée du défaut de tentative de règlement amiable soulevée ;

Déclare l'action initiée par la Société SCI BONNE ESPERANCE recevable ;

L'y dit partiellement fondée ;

Condamne la FEDERALE D'ASSURANCE COTE

D'IVOIRE dite FEDAS devenue OGAR ASSURANCE COTE D'IVOIRE à lui payer la somme de 99.000.000 FCFA représentant la somme à hauteur de laquelle elle a donné son engagement de caution ;

La déboute du surplus de ses prétentions ;

Ordonne l'exécution provisoire de la décision nonobstant toutes voies de recours ;

Condamne la défenderesse aux entiers dépens de l'instance.

Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement les jours, mois et an que dessus.

ET ONT SIGNE LE PRESIDENT ET LE GREFFIER. /.

N° 00282728

O.F. : 18.000 francs
ENREGISTRE AU PLATEAU
Le 18 JUIL 2018
REGISTRE A.J. Vol. 44 F° 56
N° 1181 Bord. 401 / 82
REÇU : Dix huit mille francs
Le Chef du Domaine de
l'Enregistrement et du Timbre