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

COUR COMMUNE DE JUSTICE ET D'ARBITRAGE (CCJA)

Troisième chambre

Audience publique du 04 juillet 2024

Pourvoi : n° 198/2021/PC du 28/05/2021

Affaire : Madame BERTE Marie-Claude Valérie épouse ESMEL
(Conseils : SCPA TOURE-AMANI-YAO & associés, Avocats à la Cour)

Contre

Madame ROY MACAULEY Lati Pétrina épouse DIOULO
(Conseils : SCPA CHAUVEAU & associés, Avocats à la Cour)

Arrêt N° 207/2024 du 04 juillet 2024

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 04 juillet 2024 où étaient présents :

Messieurs Mahamadou BERTE,	Président
Mounetaga DIOUF,	Juge-rapporteur
Ndodinguem Casimir BEASSOUM,	Juge

et Maître Valentin N'guessan COMOE, Greffier

Sur le pourvoi enregistré au greffe de la Cour de céans le 28 mai 2021, sous le n°198/2021/PC et formé par la SCPA TOURE-AMANI-YAO & associés, Avocats à la Cour, demeurant à Cocody II Plateaux, Boulevard Latrille, SIDECI, rue J86, rue J41, Îlot 2, villa 49, 28 BP 1018 Abidjan 28, République de Côte d'Ivoire, agissant au nom et pour le compte de Madame BERTE Marie-Claude Valérie épouse ESMEL, domiciliée à Abidjan, commune de Cocody, quartier II Plateaux, République de Côte d'Ivoire, dans la cause qui l'oppose à Madame ROY MACAULEY Lati Pétrina épouse DIOULO, domiciliée à Abidjan, Commune de Cocody, 08 BP 1828, Abidjan 08, République de Côte d'Ivoire,

en cassation de l'Arrêt RG n°750/2020 rendu le 25 février 2021 par la Cour d'appel de commerce d'Abidjan et dont le dispositif est le suivant :

« Statuant publiquement, contradictoirement et en dernier ressort ;

Rejette le moyen d'irrecevabilité de l'appel incident soulevé par madame BERTE Marie Claude Valérie épouse ESMEL tiré du défaut de qualité de madame ROY-MACAULEY Lati Petrina épouse DIOULO pour représenter la société INTERNATIONAL ENGLISH SCHOOL ABIDJAN dite IESA ;

Déclare recevables tant l'appel principal de madame BERTE Marie Claude Valérie épouse ESMEL que l'appel incident de madame ROY-MACAULEY Lati Petrina épouse DIOULO et de la société INTERNATIONAL ENGLISH SCHOOL OF ABIDJAN dite IESA interjetés contre le jugement RG n°1012/2020 rendu le 23 juillet 2020 par le Tribunal de commerce d'Abidjan ;

Dit madame ROY-MACAULEY Lati Petrina épouse DIOULO et la société IESA cependant mal fondées en leur appel incident ;

Les en déboute ;

Dit madame BERTE Marie Claude Valérie épouse ESMEL partiellement fondée en son appel principal ;

Infirme le jugement querellé en ce qu'il a rejeté la fin de non-recevoir soulevée par madame BERTE Marie Claude Valérie épouse ESMEL, tirée du défaut de qualité de madame ROY-MACAULEY Lati Petrina épouse DIOULO pour représenter la société IESA et déclaré irrecevable l'action de ladite société ;

Statuant à nouveau sur ce point ;

Déclare irrecevable l'action de la société IESA pour défaut de qualité de madame ROY-MACAULEY Lati Petrina épouse DIOULO pour représenter ladite société ;

Confirme le jugement pour le surplus et par substitution de motifs en ce qui concerne la demande reconventionnelle en paiement de dommages et intérêts de madame BERTE Marie Claude Valérie épouse ESMEL ;

Les condamne aux dépens de l'instance, chacune pour moitié. » ;

La requérante invoque à l'appui de son recours les trois moyens de cassation tels qu'ils figurent à la requête annexée au présent arrêt ;

Sur le rapport de Monsieur Mounetaga DIOUF, 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 qu'il résulte de la procédure et de l'arrêt attaqué que dame BERTE Marie-Claude épouse ESMEL et dame ROY-MACAULEY Lati Petrina épouse DIOULO sont associées de la société International English School of Abidjan Sarl, en abrégé IESA, dont dame ROY-MACAULEY Lati Petrina épouse DIOULO avait été nommée gérante pour deux exercices à compter du 26 mars 2009 ; qu'à la suite de l'expiration du mandat de la gérante qui n'a pas été renouvelé, et en l'absence de tenue de l'assemblée générale sur plusieurs exercices, dame ROY-MACAULEY Lati Petrina épouse DIOULO agissant en son nom propre et au nom de la société IESA Sarl, a assigné la requérante aux fins de désignation d'un mandataire ad hoc chargé de convoquer l'assemblée générale en vue du renouvellement des organes sociaux ; que le 23 juillet 2020, le Tribunal de commerce d'Abidjan a fait droit à la demande de désignation d'un mandataire ad hoc, et débouté les parties du reste de leurs prétentions, que sur appels principal et incident des parties au litige, la Cour d'appel de commerce d'Abidjan a rendu l'arrêt objet du pourvoi ;

Sur la première branche du premier moyen

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir violé les articles 160-1 et 337, alinéas 1 et 2 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique (AUSCGIE) en ce qu'il a approuvé le premier juge qui a fait droit à la demande de désignation d'un administrateur ad hoc formulée par dame ROY-MACAULEY, au motif que le mandat de la gérante de la société IESA Sarl étant expiré et que les associées de ladite société étant en mésintelligence, c'est à bon droit que le tribunal a fait droit à la demande de désignation d'un administrateur ad hoc, avec pour mission de convoquer une assemblée générale des associés en vue du renouvellement des organes sociaux, alors, selon le moyen, qu'au sens des dispositions susvisées, le juge doit, avant de désigner l'administrateur, se préoccuper de rechercher si cette mesure est susceptible de ramener la société à un fonctionnement normal conforme à la loi ;

Attendu qu'il résulte de l'article 160-1 AUSCGIE que lorsque le fonctionnement normal de la société est rendu impossible, soit du fait des organes de gestion, de direction ou d'administration, soit du fait des associés, la juridiction compétente, statuant à bref délai, peut décider de nommer un administrateur provisoire aux fins d'assurer momentanément la gestion des affaires sociales ; qu'il ressort de cette disposition que la condition exigée pour qu'un mandataire judiciaire soit désigné est le dysfonctionnement de la société du fait de ses organes

de gestion, de direction ou d'administration ou du fait de ses associés ; que la restauration de l'ordre sociétaire mis à épreuve est plutôt la finalité de la mission à confier au mandataire et une condition de nomination de celui-ci ;

Qu'en l'espèce, il n'est pas contesté qu'il y a une mésentente entre les deux associées, dame ROY-MACAULEY Lati Petrina épouse DIOULO et dame BERTE Marie-Claude épouse ESMEL et que ladite mésentente affecte le fonctionnement normal de la société ; qu'en invoquant donc la fin du mandat de la gérante, la mésintelligence ayant fait obstacle à la nomination d'un gérant, le tout entrainant un fonctionnement défectueux de la société, la cour d'appel n'a pas violé les dispositions sus visées ;

Sur les deuxième et quatrième branches réunies du premier moyen

Attendu que dans la deuxième branche du premier moyen , il est fait grief à l'arrêt objet du pourvoi d'avoir violé les articles 10 du Traité OHADA et 330 de l'AUSCGIE en ce que, pour trancher la question de la responsabilité de madame ROY-MACAULEY à l'égard de la requérante, pour les fautes prétendument commises dans la gestion de la société IESA Sarl, il a fait application de l'article 1153 du code civil ivoirien au lieu de l'article 330 sus visé, qui était par ailleurs le fondement de l'action de dame BERTE Marie-Claude ;

Attendu que dans la quatrième branche du moyen, il est fait reproche à l'arrêt attaqué, la violation de l'article 1153 du code civil ivoirien, en ce que la cour d'appel a approuvé le premier juge d'avoir rejeté la demande tendant à la condamnation de madame ROY-MACAULEY au paiement de dommages-intérêts pour faute de gestion au motif que le non-paiement des sommes d'argent, s'il était avéré, ne pourrait donner lieu qu'à une condamnation au paiement des intérêts légaux sur les sommes non payées, alors, selon le moyen, que l'article précité est uniquement applicable en cas de retard de paiement de sommes déterminées, et non pas dans les cas de défaut de paiement de sommes indéterminées comme en l'espèce, où il est question du défaut de paiement des dividendes ;

Mais attendu que pour confirmer le jugement entrepris qui a déclaré non fondée la demande reconventionnelle de dommages-intérêts pour faute de gestion, la cour d'appel a fondé sa décision sur la non caractérisation des fautes de gestion prévues à l'article 330 AUSCGIE ; qu'il n'a invoqué l'article 1153 du code civil qu'à titre d'« *obiter dictum* » (soit dit en passant), ce texte ne devant s'appliquer, éventuellement, que lorsque les fautes de gestion reprochées à la gérante sont établies ; qu'en statuant ainsi, l'arrêt querellé a fait une application correcte des dispositions susvisées au moyen ;

Sur la troisième branche du premier moyen, tirée de la violation de l'article 1351 du code civil ivoirien

Attendu qu'il est reproché à l'arrêt attaqué la violation de l'article 1351 du code civil ivoirien, en ce qu'il a approuvé le premier juge d'avoir rejeté l'exception d'irrecevabilité de l'action de madame ROY-MACAULEY tirée de l'autorité de la chose jugée, au motif qu'il est fait échec à cette autorité de la chose jugée lorsque la demande est fondée sur une cause différente de celle qui a donné lieu au jugement ou lorsque des événements postérieurs sont venus modifier la situation antérieurement reconnue en justice, de sorte que la demande nouvelle est alors présentée comme ayant une cause différente pour justifier la mise à l'écart de la chose précédemment jugée, alors, selon moyen, que l'article 1351 du code civil ivoirien se réfère à une identité de parties, d'objet et de cause et ne fait aucune distinction entre des évènements qui seraient postérieurs à la décision préalablement rendue entre les parties et ceux antérieurs à ceux-ci, de sorte que le juge doit se contenter de vérifier la triple identité de parties, d'objet et de cause pour se prononcer sur une fin de non-recevoir tirée de l'autorité de la chose jugée ;

Mais attendu que la décision judiciaire qui nomme un administrateur provisoire au sens de l'article 160-1 AUSCGIE n'a pas autorité de la chose jugée au principal puisqu'elle se contente d'ordonner une mesure provisoire et conservatoire et ne tranche donc pas une question de fond ; que dès lors qu'il y a changement de circonstance, notamment la fin du mandat du précédent administrateur, ou la carence dudit administrateur, les protagonistes peuvent à nouveau saisir la juridiction compétente aux fins de désignation d'un autre mandataire judiciaire avec une mission identique à savoir celle de convoquer l'assemblée générale de la société en vue de la nomination d'un nouveau gérant ; que par ces motifs substitués, il échet de rejeter le moyen comme non fondé ;

Sur la cinquième branche du premier moyen,

Attendu qu'il est fait reproche à l'arrêt attaqué d'avoir violé les articles 6 et 9 du code de procédure pénale ivoirien, en ce que, pour approuver le premier juge d'avoir rejeté la demande reconventionnelle de madame BERTE Marie Claude, il a retenu que les faits de faute de gestion invoqués par celle-ci ne sont pas établis, puisqu'il résulte de ses propres déclarations faites devant le premier juge que lesdits faits, objet de sa plainte, sont encore au stade de l'enquête préliminaire ; qu'en statuant ainsi, la Cour d'appel a fait application de la règle « le criminel tient le civil en l'état », en violation des articles 6 et 9 du code de procédure pénale ivoirien qui exigent, pour la mise en œuvre de ce principe, que l'action publique ait été mise en mouvement, ce qui n'est pas le cas en l'espèce dès lors que la plainte déposée par la requérante a été classée sans suite ;

Mais attendu qu'en l'espèce, la cour d'appel s'est contentée d'approuver le juge d'instance en ce qu'il a rejeté la demande de dommages et intérêts formulée par la requérante, et non pas de prononcer le sursis à statuer en attendant l'issue de l'action publique ; qu'en affirmant qu' « *il est constant comme résultant des propres déclarations de madame BERTE Marie Claude Valérie épouse ESMEL faites devant le premier juge que [les] faits, objet de sa plainte, sont encore au stade de l'enquête préliminaire* », la cour d'appel avait simplement voulu renforcer l'argument selon lequel la faute de gestion prétendue n'a pas été constatée en justice ; qu'on ne saurait donc lui reprocher d'avoir appliqué la règle « le criminel tient le civil en état » ; que cette branche du premier moyen n'est donc pas fondée et mérite rejet ;

Sur le deuxième moyen tiré de l'insuffisance des motifs

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir été insuffisamment motivé en ce que, pour rejeter l'exception d'irrecevabilité soulevée par la requérante, et tirée de l'autorité de la chose jugée, l'arrêt s'est contenté de dire qu'il y a en l'espèce des circonstances nouvelles de sorte que les conditions de l'article 1351 du code civil ivoirien ne sont pas remplies, sans démontrer laquelle des trois conditions énumérées par l'article précité, notamment l'identité de parties, d'objet et de cause, est remise en cause par les circonstances nouvelles énoncées ;

Mais attendu que pour approuver le premier juge d'avoir rejeté l'exception d'irrecevabilité tirée de l'autorité de la chose jugée, l'arrêt attaqué énonce (page 15) « qu'il n'est pas contesté que l'assemblée générale organisée par l'administrateur nommé par l'arrêt [n°0226/2018 du 29 novembre 2018] n'a pu aboutir au renouvellement desdits organes ; », pour en déduire « qu'il y a donc, en l'espèce, des circonstances nouvelles, notamment l'échec de la mission du précédent administrateur sur ce point, de sorte que les conditions de l'article 1351 ne sont pas remplies » ; que par ces énonciations, la cour d'appel a suffisamment motivé sa décision au regard de l'article 1351 du code civil ivoirien ; qu'il échet dès lors de rejeter ce moyen ;

Sur le troisième moyen tiré de la dénaturation des faits

Attendu qu'il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir dénaturé les faits de la cause, en ce qu'il s'est limité au premier argument de la requérante qui a consisté à dire qu'elle n'a pas perçu des dividendes depuis plusieurs années, pour conclure que sa demande en paiement de dommages et intérêts est fondée sur le défaut de paiement des dividendes, alors que la demande de paiement de dommages et intérêts formulée par la requérante reposait en outre sur le préjudice dont elle se prévalait à raison des fautes de gestion commises par dame ROY-MACAULEY ;

Mais attendu qu'au sens de l'article 28 bis du Règlement de procédure de la Cour de céans, la dénaturation des faits s'entend de l'altération du sens clair et précis d'un écrit ; qu'en l'espèce, sous le couvert, de ce cas d'ouverture, la requérante reproche plutôt à l'arrêt de n'avoir pas répondu totalement aux chefs de demandes ; que tel que formulé, le moyen n'est donc pas fondé ; qu'il échet dès lors de le rejeter ;

Attendu qu'en définitive, aucun moyen n'a prospéré ; qu'il échet de rejeter le pouvoi ;

Sur les dépens

Attendu que Madame BERTE Marie-Claude Valérie épouse ESMEL, ayant succombé, doit supporter les dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré ;

Rejette le pourvoi contre l'Arrêt RG n°750/2020 rendu le 25 février 2021 par la Cour d'appel de commerce d'Abidjan ;

Condamne Madame BERTE Marie-Claude Valérie épouse ESMEL aux dépens.

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

Le Président

Le Greffier