Cour d'appel de Paris, 29 janvier 2026, n° 25/18950

Cour d'appel | Paris | pôle 1 - chambre 8 | 29 janvier 2026

Copies exécutoires RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

délivrées aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 1 - Chambre 8

ARRÊT DU 29 JANVIER 2026

(n° , 14 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 25/18950 - N° Portalis 35L7-V-B7J-CMJER

Décision déférée à la Cour : Ordonnance du 18 Novembre 2025 -Président du tribunal des activités économiques de Paris - RG n° 2025094852

APPELANTE

AFCONS INFRASTRUCTURE LIMITED, agissant poursuites et diligences en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 2],

[Adresse 3]

REPUBLIQUE D'INDE

Représentée par Me Florence GUERRE de la SELARL SELARL PELLERIN - DE MARIA - GUERRE, avocat au barreau de PARIS, toque : L0018

Ayant pour avocats plaidants Me Alexis FOUCARD, Me Geoffroy PASCAUD et Me Samy RAIS, avocats au barreau de Paris

INTIMÉES

SOCIÉTÉ AUTOROUTIERE DU GABON, société anonyme de droit gabonais, agissant poursuites et diligences en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 6]

[Localité 5]

Représentée par Me Matthieu BOCCON GIBOD de la SELARL LX PARIS-VERSAILLES-REIMS, avocat au barreau de PARIS, toque : C2477

Ayant pour avocats plaidants Me Roland ZIADE, Me Maria MITAEVA et Me Cyril FALHUN, avocats au barreau de Paris

SOCIÉTÉ [L] INSURANCE COMPANY LIMITED, agissant poursuites et diligences en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 1]

AFRIQUE DU SUD

Représentée par Me Christian DARGHAM et Me Guillaume RUDELLE de LLP NORTON ROSE FULBRIGHT LLP, avocat au barreau de PARIS, toque : J039

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 8 janvier 2026 en audience publique, Florence LAGEMI, Présidente de chambre, ayant été entendue en son rapport dans les conditions prévues par l'article 804 du code de procédure civile, devant la cour composée de :

Florence LAGEMI, Présidente de chambre

Laurent NAJEM, Conseiller

Caroline BIANCONI-DULIN, Conseillère

qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Catherine CHARLES

ARRÊT :

- Contradictoire

- rendu publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Florence LAGEMI, Présidente de chambre et par Catherine CHARLES, présent lors de la mise à disposition.

***

La Société Autoroutière du Gabon (ci-après 'SAG') est une société de droit gabonais, détenue à 100% par la société Méridiam, société à mission de droit français, laquelle est spécialisée dans le développement, le financement et la gestion de projets d'infrastructures publiques à long terme.

La société de droit indien, Afcons Infrastructure Limited (ci-après 'Afcons'), est une société de construction et d'ingénierie, disposant d'une grande expérience dans les projets routiers à l'international et, particulièrement, en Afrique.

La société [L] Insurance Company Limited (ci-après '[L]') est une société d'assurance de droit sud-africain.

Le 24 octobre 2019, SAG a conclu un contrat de concession d'une durée de 30 ans avec l'Etat gabonais pour le développement, la maintenance et l'exploitation de la route 'Transgabonaise', reliant [Localité 5] à [Localité 4], sur une distance de plus de 800 kilomètres.

En sa qualité de maître d'ouvrage délégué, SAG a conclu, le 10 septembre 2020, un contrat d'ingénierie, d'approvisionnement et de construction (contrat EPC) avec Afcons aux fins de réaliser des travaux portant sur la réhabilitation et l'amélioration d'une portion de 80 km environ de la route "Transgabonaise". Ce contrat a fait l'objet de trois avenants en date des 6 novembre 2020, 22 janvier 2021 et 27 septembre 2022, ce dernier avenant ayant fixé la date d'achèvement des travaux confiés à Afcons au 7 avril 2023.

Le 16 février 2024, afin de limiter les retards d'ores et déjà accumulés dans la réalisation des travaux et permettre à Afcons de procéder au règlement de ses fournisseurs et sous-traitants, SAG lui a consenti une avance de 11.303.873,30 euros ('New Advance Payment Agreement'). Celle-ci devait être remboursée par le biais de déduction à hauteur de 50% de la valeur de chacune des futures factures soumises par Afcons pour la réalisation des jalons contractuels conformément au contrat EPC, à compter du mois de juin 2024, jusqu'au remboursement complet, les parties étant convenues que 30% de l'avance sera remboursée au plus tard le 31 juillet 2024 et que 100% de l'avance sera intégralement remboursée au maître d'ouvrage au plus tard le 30 octobre 2024.

Afin de garantir SAG de la bonne exécution de ses obligations contractuelles, Afcons lui a fourni plusieurs garanties, renouvelées à plusieurs reprises, dont deux actuellement en vigueur sont l'objet du présent litige :

une garantie à première demande n° C202382282, ('Performance Bond'), émise le 13 novembre 2024 par [L], pour un montant de 11.303.873,30 euros, correspondant à 10% du prix du contrat, expirant le 31 janvier 2026, pouvant être appelée en cas de manquement d'Afcons à ses obligations au titre du contrat EPC ;

une garantie à première demande n° C202382871, ('New Advance Performance Bond'), émise le 16 février 2024 par [L], destinée à garantir le remboursement de l'avance consentie à cette même date par SAG, dans la limite de 11.303.873,30 euros, expirant également le 31 janvier 2026.

Ces garanties sont régies par le droit français et soumises aux règles uniformes relatives aux garanties sur demande n°758 publiées par la Chambre de commerce internationale (CCI). Elles visent les dispositions de l'article 2321 du code civil français.

Un litige est survenu entre les parties : SAG se prévalant des manquements d'Afcons tant au titre du contrat EPC consistant, d'une part, dans les retards dans l'exécution des travaux, justifiant le paiement de pénalités à hauteur de 11.303.873 euros et, d'autre part, dans des non-conformités dont certaines majeures affectant la solidité structurelle de la route et la sécurité de ses usagers, que de l'avance consentie en raison du non-remboursement de celle-ci, et, Afcons invoquant l'achèvement de la majeure partie des travaux, un refus injustifié de SAG de prolonger leur délai d'achèvement alors que ce délai a été étendu dans le cadre du contrat de concession et un refus de paiement des travaux déjà effectués.

Les parties ont été amenées à saisir à plusieurs reprises le comité de règlement des différends (CRD) en application de la clause 21.2 du contrat EPC. Le CRD a émis des recommandations contraignantes à leur égard, entre le 1er août et le 12 novembre 2024, qu'Afcons a contesté en initiant, le 12 septembre 2024, une procédure d'arbitrage en application de la clause compromissoire stipulée dans le contrat EPC. C'est ainsi que le tribunal arbitral a été constitué le 28 janvier 2025.

Le 4 novembre 2024, SAG a appelé les garanties à première demande dont elle bénéficiait auprès de [L], puis, après négociations, a retiré ses demandes pour les renouveler quelques mois plus tard.

C'est dans ces circonstances que le 30 juin 2025, Afcons a sollicité du tribunal arbitral des mesures provisoires visant à interdire à SAG de demander un quelconque paiement auprès de [L] dans l'attente de la sentence arbitrale à intervenir, demande à laquelle il a été fait droit provisoirement le 1er juillet 2025. Puis, par une ordonnance de procédure du 29 octobre 2025, le tribunal arbitral a rejeté les mesures de suspension sollicitées par Afcons.

Le 30 octobre 2025, SAG a, à nouveau, appelé auprès de [L] les garanties pour un montant total de 17,8 millions d'euros.

Considérant abusif un tel appel, Afcons a saisi sur requête le président du tribunal des activités économiques de Paris afin d'ordonner le blocage du paiement des garanties dans l'attente de l'arbitrage en cours, demande accueillie par ordonnance du 3 novembre 2025 dans l'attente de l'issue de la procédure de référé à heure indiquée autorisée par cette décision.

Par acte du 7 novembre 2025, la société Afcons a assigné, devant le juge des référés du tribunal des activités économiques de Paris, SAG et [L] afin, notamment, qu'il soit enjoint, à la première, de s'abstenir de demander le paiement des garanties et, à la seconde, de refuser et/ou suspendre tout paiement sollicité au titre des garanties souscrites jusqu'à ce qu'il soit statué définitivement dans la procédure d'arbitrage et, à titre subsidiaire, que soit placée sous séquestre toute somme réglée au titre desdites garanties.

Par ordonnance du 18 novembre 2025, le premier juge a :

dit n'y avoir lieu à référé ;

condamné Afcons aux dépens et à payer à SAG la somme de 10.000 euros à titre d'indemnité sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Par déclaration du 20 novembre 2025, Afcons a interjeté appel de cette décision en critiquant l'ensemble de ses chefs de dispositif.

Par requête du même jour, elle a sollicité une fixation prioritaire de l'affaire, l'autorisation d'assigner à jour fixe les parties intimées et une mesure d'interdiction du paiement des garanties jusqu'à l'arrêt à intervenir. Par ordonnance du 20 novembre 2025, sa requête a été accueillie et l'affaire a été fixée à l'audience du 29 janvier 2026.

Par ordonnance du 3 décembre 2025, rectifiée le 5 décembre suivant, le délégataire du premier président, saisi en rétractation de l'ordonnance du 20 novembre 2025, a, notamment, constaté l'accord des parties pour que l'affaire soit fixée à l'audience du 8 janvier 2026.

Dans ses dernières conclusions remises et notifiées le 29 décembre 2025, Afcons demande à la cour de :

infirmer la décision entreprise en ses dispositions dont elle a relevé appel ;

Et statuant à nouveau,

enjoindre à [L] de refuser et/ou suspendre tout paiement sollicité par SAG au titre des garanties n°C202382871 et C202382282 jusqu'à ce qu'il soit statué définitivement au fond sur ses demandes et sur celles de SAG dans l'arbitrage CCI n°28928/ETT/SVE ;

A titre subsidiaire,

ordonner le séquestre de tout montant à verser au titre des garanties entre les mains du bâtonnier de barreau de Paris jusqu'à ce qu'il soit statué définitivement au fond sur ses demandes et celles de SAG dans l'arbitrage CCI n°28928/ETT/SVE ;

En tout état de cause,

débouter SAG de son appel incident et de l'ensemble de ses prétentions ;

rejeter l'ensemble des exceptions, demandes et moyens de SAG et de [L] ;

ordonner à SAG de lui régler 50.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile pour la procédure intentée devant le président du tribunal des activités économiques de Paris, et 50.000 euros au titre de l'appel, ainsi qu'aux dépens.

Dans ses dernières conclusions remises et notifiées le 6 janvier 2026, SAG demande à la cour de :

infirmer l'ordonnance entreprise en ce qu'elle n'a pas fait droit à son exception d'incompétence, subsidiairement, à la fin de non-recevoir soulevée tirée du défaut d'intérêt à agir d'Afcons et à sa demande de dommages et intérêts pour procédure abusive ;

Et, réparant les omissions de statuer, statuant à nouveau et y ajoutant :

In limine litis,

déclarer incompétent le président du tribunal des activités économiques de Paris au profit du tribunal arbitral constitué dans cette affaire, pour statuer sur les demandes d'Afcons ;

renvoyer les parties à mieux se pourvoir ;

A titre subsidiaire,

déclarer irrecevables les demandes d'Afcons faute d'intérêt légitime à agir ;

A titre infiniment subsidiaire,

confirmer l'ordonnance dont appel en ce que le président du tribunal des activités économiques de Paris a dit n'y avoir lieu à référé sur les demandes d'Afcons ;

En tout état de cause,

confirmer l'ordonnance dont appel en ce que le président du tribunal des activités économiques de Paris a condamné Afcons aux dépens de première instance ;

débouter Afcons de l'ensemble de ses demandes ;

condamner Afcons à lui verser la somme de 50.000 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive ;

condamner Afcons à lui verser la somme de 100.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

condamner Afcons aux dépens d'appel.

Dans ses conclusions remises et notifiées le 7 janvier 2026, [L] demande à la cour de lui donner acte qu'elle s'en rapporte à justice et se conformera à la décision à intervenir.

Pour un exposé plus détaillé des faits, de la procédure, des moyens et prétentions des parties, la cour renvoie expressément à la décision déférée ainsi qu'aux conclusions susvisées, conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile.

SUR CE, LA COUR

La cour rappelle, à titre liminaire, qu'elle n'est pas tenue de statuer sur une demande de donner acte, qui n'est pas une prétention au sens de l'article 4 du code de procédure civile en ce qu'elle n'est pas susceptible d'emporter des conséquences juridiques. La demande de [L] ne donnera lieu à aucune mention au dispositif.

Sur la compétence du juge des référés du tribunal des activités économiques de Paris

SAG soulève l'incompétence des juridictions françaises pour ordonner les mesures conservatoires sollicitées par Afcons en raison de la constitution préalable du tribunal arbitral conformément à la clause compromissoire stipulée dans le contrat EPC. Elle se fonde sur les dispositions des articles 1448, 1449 et 1468 du code de procédure civile en vertu desquels à l'exception des demandes de saisies conservatoires ou de sûretés judiciaires, le juge étatique saisi d'une demande de mesure provisoire ou conservatoire est incompétent pour statuer dès lors que le tribunal arbitral a été constitué. Elle soutient donc que le tribunal arbitral étant constitué depuis le 28 janvier 2025, les juridictions françaises sont, depuis cette date, incompétentes, que ce tribunal a d'ailleurs été saisi des mêmes mesures par requête d'Afcons en date du 29 juin 2025 et qu'il s'est prononcé sur celles-ci le 29 octobre 2025.

Elle fait en outre valoir que la clause attributive de juridiction non-exclusive au profit des tribunaux français stipulée dans le contrat EPC (article 21.3) et invoquée par Afcons, qui prévoit que 'chaque partie se soumet irrévocablement à la compétence non exclusive des tribunaux français pour soutenir et assister le processus d'arbitrage conformément à la clause 21.2.4 (Arbitrage), y compris si nécessaire l'octroi de mesures provisoires ou conservatoires en attendant l'issue de ce processus', ne saurait s'appliquer dès lors que d'une part, les mesures sollicitées ne visent pas à soutenir et assister le processus d'arbitrage, mais tendent en revanche à contourner la décision arbitrale rendue le 29 octobre 2025 et que, d'autre part, à supposer cette clause applicable, Afcons, en saisissant en premier lieu le tribunal arbitral, a déjà épuisé l'option contractuelle qui lui était offerte.

Elle conteste encore l'application de l'article 28.2 du règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale, qui dispose que 'avant la remise du dossier au tribunal arbitral et même postérieurement si les circonstances s'y prêtent, les parties peuvent demander à toute autorité judiciaire des mesures provisoires ou conservatoires. La saisie d'une autorité judiciaire pour obtenir de telles mesures ou pour faire exécuter des mesures semblables prises par un tribunal arbitral ne contrevient pas à la convention d'arbitrage, ne constitue pas une renonciation à celle-ci et ne préjudicie pas à la compétence du tribunal arbitral à ce titre (...)', puisque la demande d'Afcons, qui tend à priver d'effet une décision arbitrale, en sollicitant devant le juge étatique les mêmes mesures conservatoires que celles rejetées par le tribunal arbitral, ne relève pas de 'circonstances' qui se 'prêtent' à la saisine de l'autorité judiciaire.

SAG fait également observer que le juge français ne pourrait ordonner des mesures provisoires sans remettre en cause les recommandations contraignantes du CRD, qui ont admis, en novembre 2024, que les pénalités de retard sont dues par Afcons ; que la présence de [L] à la procédure de référé est sans incidence dès lors que les mesures sollicitées ont le même objet que celles déjà soumises au tribunal arbitral et rejetées par lui et qu'aucun grief n'est formé à l'encontre de cette partie dont la mise en cause n'est justifiée que pour lui rendre la décision opposable ; et que le fait que les arbitres ne se soient pas référés à l'article 2321 du code civil reste indifférent.

Enfin, elle conteste l'application de la clause attributive de compétence au profit des juridictions françaises stipulée dans les actes de garanties et invoquée par Afcons en soutenant que cette dernière, non partie à ces actes, ne peut s'en prévaloir et indique que 'la comparution volontaire' de [L] devant le juge français est sans incidence.

Selon l'article 1448 du code de procédure civile, lorsqu'un litige relevant d'une convention d'arbitrage est porté devant une juridiction de l'Etat, celle-ci se déclare incompétente sauf si le tribunal arbitral n'est pas encore saisi et si la convention d'arbitrage est manifestement nulle ou manifestement inapplicable.

La juridiction de l'Etat ne peut relever d'office son incompétence.

Toute stipulation contraire au présent article est réputée non écrite.

Au cas présent, il est exact que le tribunal arbitral a été constitué avant l'introduction de la procédure en référé et saisi du litige opposant SAG à Afcons quant aux conditions d'exécution du contrat EPC, la cour relevant que la clause compromissoire prévoyant le recours à l'arbitrage a été stipulée dans le contrat EPC pour régler tout différend entre les parties né de l'exécution de ce contrat.

Le présent litige, soumis à la juridiction des référés, qui oppose Afcons à [L] et SAG, ne concerne pas le contrat EPC, mais seulement les conditions de mise en oeuvre des garanties à première demande souscrites par [L] au bénéfice de SAG, Afcons, donneur d'ordre, prétendant que cette mise en oeuvre s'est effectuée abusivement.

Ces actes de garantie ne contiennent aucune clause d'arbitrage mais une clause attributive de compétence au profit des juridictions françaises ainsi rédigée 'l'émetteur ([L]) et le maître d'ouvrage (SAG) se soumettent à la compétence exclusive du tribunal de commerce de Paris pour connaître et statuer en première instance sur tout litige découlant de ou en relation avec la présente garantie (y compris tout litige relatif à l'existence, la validité ou la résiliation de la présente garantie ou toute obligation non contractuelle découlant de ou en relation avec la présente garantie)'.

Les arbitres ne pouvant étendre leur compétence à un contrat autre que celui contenant la clause d'arbitrage, ne pourront connaître du litige relatif aux garanties à première demande dont l'objet est distinct du contrat sous-jacent soumis à leur appréciation.

Ainsi, les dispositions invoquées des articles 1448 et suivants du code de procédure civile ne font pas obstacle à la compétence du juge français, peu important que les mesures provisoires sollicitées devant ce dernier aient la même finalité que celles soumises au tribunal arbitral saisi d'un litige distinct.

Selon l'article 25.1 du Règlement européen 1215/2012 du 12 décembre 2012, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, si les parties, sans considération de leur domicile, sont convenues d'une juridiction ou de juridictions d'un État membre pour connaître des différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, ces juridictions sont compétentes, sauf si la validité de la convention attributive de juridiction est entachée de nullité quant au fond selon le droit de cet État membre. Cette compétence est exclusive, sauf convention contraire des parties.

Au regard de la formulation de la clause attributive de compétence insérée dans les actes de garantie, précédemment citée, la compétence du juge des référés du tribunal des activités économiques de Paris ne souffre aucune discussion dès lors que le présent litige découle nécessairement des engagements unilatéraux de garantie souscrits par [L] au profit de SAG auxquels Afcons tente de faire échec en se fondant sur les dispositions de l'article 2321 du code civil applicable en l'espèce.

Dans ces conditions, il convient de rejeter l'exception d'incompétence soulevée par SAG sans qu'il soit utile de répondre à l'ensemble des moyens invoqués par cette dernière.

L'ordonnance entreprise n'ayant pas statué sur cette exception pourtant soumise à l'appréciation du premier juge, il conviendra de réparer cette omission de statuer ainsi qu'il sera précisé au dispositif.

Sur la recevabilité des demandes d'Afcons

Pour soulever l'irrecevabilité des demandes d'Afcons en raison d'un défaut d'intérêt légitime à agir, SAG invoque le comportement processuel de cette partie à qui elle reproche la mise en oeuvre de stratégies procédurales incohérentes, contradictoires et déloyales.

Elle considère que les parties ayant accepté de soumettre leur litige à un tribunal arbitral, devaient coopérer pour la bonne exécution de la convention d'arbitrage, qu'en engageant la présente procédure, Afcons ne cherche qu'à détourner la procédure d'arbitrage et adopte devant la juridiction étatique une position procédurale contradictoire avec celle adoptée devant les arbitres.

SAG soutient donc que la procédure judiciaire engagée par Afcons nuit à l'effet utile de la convention d'arbitrage qu'elle a invoquée et qui l'oblige et que le moyen soutenu devant la juridiction arbitrale pour justifier les mesures conservatoires, ayant consisté dans l'existence d'un dommage irréversible à l'exclusion de toute notion de fraude ou d'abus au sens de l'article 2321 du code civil, est distinct de celui développé devant le juge étatique, qui repose sur le texte précité, ce qui démontre l'incohérence de ses positions.

Elle reproche encore à Afcons de n'avoir pas fait preuve de loyauté lors de la présentation de la requête tant devant le président du tribunal des activités économiques que devant le délégataire du premier président en passant sous silence de nombreuses pièces du dossier relatives aux recommandations du CRD et aux non-conformités dénoncées afin d'obtenir, non contradictoirement, deux ordonnances paralysant les effets des garanties à première demande.

Elle souligne enfin la persistance de ce défaut de loyauté dans la défense adoptée par Afcons devant la cour, faisant valoir que celle-ci minimise le caractère contraignant des recommandations et soutient faussement que l'Etat gabonais lui aurait ordonné de retirer l'appel des garanties.

La fin de non-recevoir tirée du principe de l'estoppel selon lequel nul ne peut se contredire au détriment d'autrui sanctionne l'attitude procédurale consistant pour une partie, au cours d'une même instance, à adopter des positions contraires ou incompatibles entre elles dans des conditions qui induisent en erreur son adversaire sur ses intentions.

Mais, en l'espèce, d'une part, les instances arbitrale et judiciaire sont distinctes, d'autre part, SAG n'a pu être induite en erreur sur les intentions d'Afcons. Par ailleurs, les moyens de défense soutenus par cette dernière tant lors de la présentation des requêtes devant le président du tribunal des activités économiques, puis le délégataire du premier président que devant la cour, soit au cours d'instances également distinctes, ne sauraient caractériser une attitude procédurale incohérente.

Il convient en conséquence, rejetant la fin de non-recevoir soulevée, de déclarer recevables les demandes d'Afcons.

L'ordonnance entreprise n'ayant pas davantage statué sur cette fin de non-recevoir, il conviendra de réparer l'omission de statuer ainsi qu'il sera précisé au dispositif.

Sur la mise en oeuvre des garanties souscrites par [L]

Il est rappelé qu'en application des stipulations des garanties litigieuses, celles-ci sont régies par le droit français et soumises aux règles uniformes relatives aux garanties sur demande (UGD) n° 758 de la CCI, étant précisé qu'il a été prévu qu'en cas d'incohérence ou de conflit, le droit français et les dispositions expresses des garanties prévaudront toujours sur les règles uniformes.

Afcons entend se prévaloir des règles UGD, précisant que la note d'emploi de ces règles dispose que 'les demandes abusives, y compris les demandes frauduleuses, illégales et déloyales ne relèvent pas des règles UGD. Leur qualification et leurs implications juridiques relèvent du droit applicable. Il convient de se référer à l'article 19 de la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by, qui fait autorité en

matière de codification des normes relatives aux demandes frauduleuses ou abusives de garanties'. Elle considère donc que l'appel des garanties contrevient à cette Convention.

Mais, ainsi que le soutient justement SAG, cette Convention, non ratifiée par la France, ne peut être appliquée et les règles invoquées ne sauraient déroger aux dispositions de l'article 2321 du code civil français expressément choisi par les parties pour régir leurs obligations découlant des garanties litigieuses.

Selon l'article 873 du code de procédure civile, le président du tribunal de commerce dans les limites de la compétence du tribunal, peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Dans les cas où l'existence d'une obligation n'est pas sérieusement contestable, il peut accorder une provision au créancier, ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire.

En application de l'article 2321 du code civil, expressément visé dans les garanties, la garantie autonome est l'engagement par lequel le garant s'oblige, en considération d'une obligation souscrite par un tiers, à verser une somme, soit à première demande soit suivant des modalités convenues. Le garant n'est pas tenu en cas d'abus ou de fraude manifeste du bénéficiaire ou de collusion de celui-ci avec le donneur d'ordre. Le garant ne peut opposer aucune exception tenant à l'obligation garantie. Sauf convention contraire, cette sûreté ne suit pas l'obligation garantie.

En l'espèce, Afcons a fourni à SAG deux garanties à première demande, souscrites par [L] et objet du présent litige.

L'une, en date du 16 février 2024, ('Advance Payment Bond'), portant le n° C202382871, d'un montant maximal de 11.303.873,30 euros, a été produite afin de garantir le remboursement de la 'nouvelle avance' de même montant consentie par SAG à Afcons afin d'accélérer l'exécution des travaux restants au titre du contrat EPC.

L'autre, en date du 13 novembre 2024, ('Performance Bond'), portant le n°C202382282, d'un montant maximal de 11.303.873,30 euros, correspond à une garantie de bonne exécution et a été fournie en exécution du contrat EPC.

Au regard du caractère autonome de ces garanties, que nul ne conteste, [L] ne peut se prévaloir des exceptions que Afcons pourrait opposer à SAG, bénéficiaire des garanties, tirées du contrat de base. Il en résulte que le litige existant entre les parties contractantes sur les conditions d'exécution du contrat sous-jacent ne peut empêcher l'obligation de paiement du garant, seul l'appel manifestement abusif ou frauduleux de la garantie étant de nature à faire obstacle à l'exécution de cette obligation.

Pour contester l'obligation de [L] au paiement des montants appelés, Afcons fait valoir que l'appel des garanties est manifestement abusif dans la mesure où SAG se prévaut de manquements contractuels dont elle est à l'origine, n'a pas respecté les conditions du tirage et détourne les garanties de leur finalité aux fins de percevoir des pénalités de retard indues.

Elle affirme que l'Etat du Gabon a demandé à SAG de retirer son appel des garanties et que celle-ci n'ayant pas déféré à cette demande, il incombe à la juridiction de bloquer leur paiement.

Elle explique que SAG a fait preuve de mauvaise foi en appelant les garanties, appel justifié par les difficultés financières auxquelles elle est confrontée.

Elle indique que la garantie 'Advance Payment Bond' a été appelée à hauteur de 6,5 millions d'euros au motif que l'avance consentie le 16 février 2024 n'a pas été pleinement remboursée alors que cette avance représentait un paiement anticipé de sommes devant en tout état de cause lui être réglées au titre des travaux réalisés. Elle précise

qu'ayant exécuté les travaux du segment 4 de la route 'Transgabonaise' dès juillet 2024 (SAG ayant reconnu à cette date que 99,72% des travaux avaient été effectués), elle a nécessairement remboursé sa dette 'en nature', SAG ne pouvant profiter des travaux, contrepartie de l'avance accordée, et ne pas les régler en appelant la garantie. Elle ajoute que SAG refuse de tenir compte des factures qu'elle a émises pour un total de 7,28 millions d'euros ce qui est à l'origine du défaut de 'remboursement' dénoncé et refuse également de prendre possession du segment 4 de la route alors que l'Etat gabonais lui a demandé, le 11 novembre 2025, de procéder à sa réception.

Afcons soutient encore que les conditions permettant l'appel des garanties n'étaient pas remplies dès lors qu'appelées une première fois, le 4 novembre 2024, SAG y a renoncé le 7 novembre suivant en contrepartie d'engagements financiers de sa part.

S'agissant de la garantie 'Performance bond', elle considère que l'appel de celle-ci ne respecte pas l'article 15 des règles UGD, qui imposent de motiver le manquement allégué à ses obligations contractuelles, que la mise en oeuvre de cette garantie est contraire à ces règles et à la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes à laquelle se réfèrent ces règles et rappelle que [L] a partagé cette analyse puisqu'elle a refusé la demande de tirage de cette garantie, ce qui suffit à démontrer le caractère infondé et abusif du tirage.

Afcons ajoute que les motifs invoqués ultérieurement, pour appeler cette garantie (SAG ayant formé un nouvel appel de cette garantie le 21 novembre 2025), sont déloyaux et abusifs puisqu'ils tiennent aux retards dans l'exécution des travaux, SAG se référant à une date d'achèvement fixée en avril 2023 alors qu'elle a obtenu, dans le cadre du contrat de concession, une extension de la date d'achèvement du projet au 31 mars 2026 et qu'elle ne sera pas exposée à des pénalités de retard avant septembre 2028. Elle reproche donc à SAG d'avoir pu négocier avec le concédant une prolongation de la date d'achèvement sans la faire bénéficier de celle-ci, afin de lui réclamer des pénalités de retard alors qu'elle profite des travaux, au demeurant, non réglés dans leur intégralité, puisque la route est praticable et utilisée et alors que les parties ont voulu lier les deux contrats et que l'Etat du Gabon a exigé qu'elle bénéfice de la nouvelle date d'achèvement au 31 mars 2026.

Elle ajoute que le moyen développé par SAG selon lequel elle serait, selon le CRD, responsable des retards, est inopérant dans la mesure où les décisions de ce comité ont été rendues antérieurement à la prolongation de la date d'achèvement du projet et sont contestées devant le tribunal arbitral et que le rapport de l'ingénieur indépendant, qui conclut également à des retards, ne tient pas compte de la nouvelle date, tout en précisant que les retards reprochés sont imputables à SAG ayant rencontré des difficultés pour obtenir des fonds.

Enfin, elle estime que le montant appelé est décorrélé de la situation et du contexte du projet puisqu'elle a réalisé 90% des travaux en n'ayant perçu que 76% du prix, que des travaux mineurs restent à réaliser, que SAG n'est sujette à aucun risque qui justifierait un besoin de liquidité et que l'appel des garanties avant la date d'achèvement du projet ou la décision du tribunal arbitral a des conséquences importantes sur sa situation financière et compromet sa capacité à poursuivre les travaux.

A titre liminaire, et ainsi qu'il a été précédemment exposé, il ne sera pas répondu au moyen invoqué tenant au non-respect des règles UGD et de la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes, portant sur la nécessité de motiver, lors de l'appel de la garantie, le manquement allégué aux obligations contractuelles, puisque ces règles ne dérogent pas à l'article 2321 du code civil et qu'en tout état de cause, une irrégularité formelle de l'appel des garanties est sans lien avec le caractère abusif de celui-ci, seul élément susceptible de faire échec au paiement.

Par ailleurs, il n'est nullement démontré que SAG aurait renoncé à l'appel des garanties en novembre 2024, lors de la tentative de règlement amiable du litige.

En effet, il ressort de la lettre d'Afcons en date du 7 novembre 2024 que celle-ci reconnaissait la possibilité pour SAG 'de formuler et poursuivre de nouvelles demandes au titre des obligations après l'expiration du délai de 10 jours

ouvrés si (elle) ne respecte pas pleinement l'un quelconque de ses engagements susmentionnés dans ce délai (...) ou ne respecte pas les modalités du programme de travaux mis à jour (y compris le plan d'apport de trésorerie ainsi que le calendrier de remboursement du New Advance Payment) qui devra être fourni dans le cadre des engagements ci-dessus'.

En outre, SAG, dans une lettre en réponse du 8 novembre 2024, a précisé 'pour éviter toute ambiguïté, le retrait des demandes ne saurait être interprété comme une renonciation aux droits de SAG au titre des garanties, et est sans préjudice desdits droits, notamment, le droit de SAG de formuler de futures demandes conformément aux termes et conditions des garanties (...)'.

Les termes clairs de cette lettre démontrent que SAG n'a pas entendu renoncer définitivement à l'appel des garanties litigieuses, d'autant que l'une d'elles a été fournie le 13 novembre 2024, pour des motifs antérieurs au 7 novembre 2024 ou reposant sur un défaut de remboursement au 30 octobre 2024.

Il résulte des pièces versées aux débats que la date contractuelle d'achèvement des travaux a été fixée au 7 avril 2023 et que des pénalités de retard d'un montant équivalent à 10% du prix du contrat ont été prévues (avenant n°3 du contrat EPC - article 8.6.1 du contrat EPC pour les pénalités de retard et article 4.27 dudit contrat pour les autres dommages et intérêts forfaitaires).

La clause 4.27 stipule que 'sans préjudice des pénalités de retard prévues à la clause 8.6 (...), tout manquement de l'entrepreneur à ses obligations au titre du contrat EPC pourra donner lieu au paiement d'autres pénalités contractuelles forfaitaires (...)'.

La clause 8.6.1 énonce que si l'entrepreneur ne respecte pas le délai d'achèvement 'le maître d'ouvrage aura le droit de demander à l'entrepreneur et l'entrepreneur devra alors, sous réserve de la clause 2.5, verser au maître d'ouvrage des pénalités de retard pour ce manquement (...)'.

Afcons soutient pouvoir bénéficier d'une prorogation automatique du délai d'achèvement en se fondant sur l'avenant n° 3 du contrat de concession conclu entre SAG et l'Etat du Gabon le 4 avril 2025, lequel reporte la date butoir du bouclage financier et la fin de la période de développement au 31 mars 2026.

Mais, non seulement il n'est pas démontré que cette date est liée à celle d'achèvement des travaux, mais encore il n'apparaît pas qu'Afcons, tenue par les termes du seul contrat EPC, puisse bénéficier d'une prorogation de délai identique du fait de la modification d'un contrat auquel elle n'est pas partie.

Les considérations du ministre des travaux publics et de la construction résultant de sa lettre du 11 novembre 2025 destinée au directeur général de SAG, selon lesquelles, d'une part, la prorogation de délai, notamment, pour la clôture financière accordée à SAG jusqu'en mars 2026, devrait être étendue au contrat EPC et, donc, bénéficier à Afcons, et d'autre part, SAG devrait procéder à la réception pour prise en charge du segment 4 ce qui permettrait le paiement des montants dus à Afcons, qui seraient, une fois certifiés, imputés sur les sommes dues par celle-ci au titre du remboursement de l'avance, ne sont pas de nature à caractériser un appel abusif des garanties. Il est d'ailleurs relevé à la lecture de cette lettre que le ministre a demandé à l'ingénieur indépendant de préparer un rapport détaillé sur les difficultés rencontrées dans le projet, incluant une analyse exhaustive des retards par partie contractante, de la situation actuelle des flux financiers et des conséquences de l'encaissement des garanties.

En outre, et ainsi que le reconnaissait le ministre dans une lettre du 1er décembre 2025, 'les stipulations contractuelles en cours entre SAG et l'entrepreneur ne concernent et n'engagent nullement l'Etat'.

Il ressort du rapport de l'ingénieur indépendant en date du 26 novembre 2025, mandaté par le ministre des travaux publics et de la construction, que :

en dépit de la date d'achèvement des travaux fixée dans le contrat EPC au 7 avril 2023, plusieurs tronçons demeuraient inachevés à cette date tant au niveau de la structure de la chaussée que des ouvrages et aménagements associés, caractérisant un non-respect de l'échéance contractuelle ;

Afcons a rencontré des difficultés majeures notamment, organisationnelles et financières ce qui s'est traduit par des retards significatifs dans l'avancement du chantier ;

au 12 novembre 2025, 323 non-conformités relatives à la qualité des travaux ont été relevées soit par SAG soit par l'ingénieur indépendant ;

si 206 non-conformités ont été levées, 117 persistent et mettent en évidence un dysfonctionnement dans le contrôle qualité tant interne qu'externe du constructeur ;

des non-conformités apparentes sur les enrobés mis en oeuvre sur la RN1 aux tronçons 3, 4 et 6 constituent des réserves majeures compromettant la réception de la route ;

ce type de non-conformités peut faire l'objet d'une réfaction du prix par SAG ou celle-ci peut libérer l'entrepreneur de ses obligations non exécutées moyennant le versement par ce dernier d'une indemnité libératoire ;

le plafond des pénalités contractuelles a été atteint et SAG est en droit d'appliquer les dispositions de la clause 8.6.1, pénalités de retard facturées mais non réglées ;

76% du montant total du contrat a été réglé contre un avancement physique estimé à 87% ;

le projet est confronté à plusieurs contraintes dont certaines imputables au constructeur ayant rencontré des difficultés financières résultant d'un manque d'anticipation et d'organisation ;

'depuis la mise en application d'un plan de relance en décembre 2024 où une remobilisation graduelle était reprogrammée afin d'atteindre des rendements suffisants pour l'achèvement des travaux de tous les tronçons dans les délais requis, il n'a pas été relevé une prise convenable de dispositions nécessaires respectant' ce plan ;

'les retards accumulés par Afcons, les non-conformités techniques relevées, notamment sur certains tronçons d'enrobés et les difficultés persistantes (de celle-ci) à mobiliser de manière soutenue ses moyens ont impacté la trajectoire d'exécution initialement prévue' ;

SAG est en droit de mettre en jeu les garanties en l'absence de respect par Afcons de ses engagements contractuels et financiers.

Il sera au surplus relevé que dès le 31 octobre 2024, le CRD avait, aux termes de sa recommandation n° 2, considéré que SAG était en droit d'appliquer des pénalités de retard en vertu du contrat EPC du fait du non-respect des délais contractuels, précisant que ces pénalités préalablement convenues ne nécessitaient pas que SAG rapporte la preuve du montant des pertes effectivement subies du fait du retard d'Afcons.

Ainsi, il importe peu que SAG ait obtenu une prolongation de délai au titre du contrat de concession ou ne soit pas elle-même soumise au paiement de pénalités.

Il ne peut davantage être considéré, au regard des non-conformités relevées, que l'absence de réception du segment 4 et de prise en compte des factures d'Afcons ne permettant pas le remboursement de l'avance consentie, aurait pour seule justification un appel abusif de la garantie 'Advance Payment Bond'. A cet égard, l'ingénieur indépendant ayant procédé à des visites d'inspection des travaux réalisés sur le tronçon 4, le 9 septembre 2025, a classé les réserves

relevées de majeures en ce qu'elles affectent la sécurité des usagers et la pérennité de la route et de ses abords et ne permettent pas 'l'acceptation' des travaux.

L'appel des garanties à première demande, qui couvrent à la fois les pénalités de retard et le remboursement de l'avance, n'est pas décorrélé du contrat sous-jacent dès lors qu'il apparaît être en lien avec les manquements imputés à Afcons et, par suite, avec l'exercice par le bénéficiaire des garanties d'un droit conféré par celles-ci. Dans ces circonstances, l'appel des garanties n'est pas manifestement abusif.

Il n'appartient pas à la cour de se prononcer sur la réalité des manquements invoqués, objet de la procédure arbitrale, ni même d'apprécier les montants réclamés fixés contractuellement et indépendamment de la situation financière de la partie débitrice. Aussi, les contestations émises par Afcons en ce qu'elles n'ont trait qu'au contrat sous-jacent, sont sans effet sur l'exécution par le garant de son engagement unilatéral dès lors qu'il n'est pas démontré d'abus manifeste.

Il en résulte que ne sont caractérisés ni trouble manifestement illicite ni dommage imminent et que l'obligation du garant ne se heurte, dans ces conditions, à aucune contestation sérieuse pouvant faire échec au paiement des garanties.

Il n'y a donc pas lieu à référé sur la demande d'Afcons tendant à enjoindre à [L] de refuser et/ou suspendre tout paiement sollicité par SAG au titre des garanties litigieuses.

Il n'y a pas davantage lieu à référé sur la demande subsidiaire d'Afcons tendant au séquestre des sommes dues par [L] dans l'attente de la sentence arbitrale.

Cette demande, motivée par un risque de non-restitution des fonds versés du fait d'une situation financière délicate de SAG, de surcroît, domiciliée dans un pays dans lequel le recouvrement de créance est particulièrement complexe et, donc, par l'existence d'un dommage imminent, n'est pas justifiée.

En effet, le risque allégué, dont l'existence n'est, au demeurant, pas avéré, est sans incidence sur l'exécution de l'obligation du garant.

Au surplus, l'exécution par [L] de son engagement contractuel n'est pas en soi de nature à causer un dommage imminent, la cour rappelant qu'en fournissant les garanties litigieuses, garanties autonomes à première demande, Afcons n'ignorait pas les conséquences de celles-ci et n'est donc pas fondée, en l'absence d'abus manifeste, à s'opposer à leur mise en oeuvre.

L'ordonnance entreprise sera donc confirmée de ces chefs.

Sur la demande de dommages et intérêts pour procédure abusive

SAG sollicite la condamnation d'Afcons au paiement de la somme de 50.000 euros en réparation du préjudice subi du fait de la présente procédure soutenant que cette dernière ne pouvait ignorer que son action était manifestement vouée à l'échec et n'avait pour seule finalité que d'obtenir de manière déloyale la suspension des garanties.

L'action en justice, comme l'exercice du droit d'appel, ne dégénère en abus pouvant donner naissance à une dette de dommages et intérêts que dans le cas de malice, de mauvaise foi, d'erreur grossière équipollente au dol ou encore de légèreté blâmable. Ces exigences n'étant pas satisfaites en l'espèce, SAG sera déboutée de sa demande de ce chef.

L'ordonnance n'ayant pas statué sur cette demande pourtant formée devant le premier juge, il y a lieu de réparer l'omission de statuer ainsi qu'il sera précisé au dispositif.

Sur les dépens et les frais irrépétibles

Le sort des dépens de première instance et l'application de l'article 700 ont été exactement appréciés par le premier juge.

Succombant en ses prétentions, Afcons sera condamnée aux dépens d'appel et à payer à SAG, contrainte d'engager des frais irrépétibles pour assurer sa défense devant la cour, la somme de 40.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

Confirme l'ordonnance entreprise en ses dispositions ayant dit n'y avoir lieu à référé sur les demandes de la société Afcons Infrastructure Limited, condamné cette dernière aux dépens et au paiement d'une indemnité de 10.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Y ajoutant et réparant les omissions de statuer,

Déclare le juge des référés du tribunal des activités économiques de Paris compétent pour statuer sur les demandes de la société Afcons Infrastructure Limited ;

Déclare recevables les demandes de la société Afcons Infrastructure Limited ;

Rejette la demande de dommages et intérêts pour procédure abusive formée par la Société Autoroutière du Gabon ;

Condamne la société Afcons Infrastructure Limited aux dépens d'appel et à payer à la Société Autoroutière du Gabon la somme de 40.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

LE GREFFIER LE PRESIDENT