

TRIBUNAL DE COMMERCE ANTANANARIVO

RC 20871/14

JUGEMENT AVANT DIRE DROIT N°274-C

DU JEUDI 11 NOVEMBRE 2016

-----

PROCEDURE N°408/14

-----

BFV SG

Contre

SAHAM ASSURANCES

-----

SIEGE : Mme RANOROSOA Volatiana, Juge au Tribunal de Première Instance d'Antananarivo –  
PRESIDENT –

Mme RAVELOSON Landy et Mr RAMANANA RAHARY Charles, JUGES CONSULAIRES

Assistés de Me RAMORASATA Hanitramalala – GREFFIER

-----

A l'audience publique civile ordinaire du JEUDI TREIZE NOVEMBRE DEUX MILLE SEIZE, tenue par le  
Tribunal de Première Instance d'Antananarivo, dans la salle ordinaire de ses audiences ;

Il a été rendu le jugement suivant :

ENTRE

Banque BFV SG ayant son siège social à Antaninarenina14, Rue Général RABEHEVITRA ayant pour  
conseils Mes RAZAFINARIVO Chantal et Andy RAZAFINARIVO, Avocats au Barreau de Madagascar ,  
lot 061F bis AmbohibaoAnkadilalana Antananarivo, DEMANDERESSE

D'une part,

ET

SAHAM ASSURANCES ex COLINA MADAGASCAR sise à l'Immeuble PRADON Antanimena ayant pour  
conseil Mes RADILOFE Avocat à la Cour , DEFENDERESSE

D'autre part ;

LE TRIBUNAL,

Vu toutes les pièces du dossier

Où la demanderesse en ses demandes, fins et conclusions ;

Où la requise en ses moyens, fins et conclusions ,

Et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Suivant jugement Avant Dire Droit n°016-C du 28 Janvier 2016 aux motifs duquel il convient de se référer pour une meilleure compréhension des faits de la cause, le tribunal de céans a ordonné à la BFV-Société Générale de payer la cautiojudicatumsolvi au greffe et a invité la partie défenderesse à conclure au fond ;

Seule les conclusions au fond de la partie défenderesse ont été déposées ;

Dans ses conclusions en date du 08 Février 2016 , la SAHAM Assurance , par le biais de ses conseils , Mes RADILOFE , a conclu au débouté des demandes de la BFV-SG aux motifs :

-que les réclamations de la BFV-SG ne sont pas fondées comme il lui a déjà été démontré lors des échanges de correspondances entre les conseils des parties, correspondances que la BFV-SG s'abstient d' ailleurs de produire ;

-que les sinistres dont la BFV-SG réclame l'indemnisation en vertu de la Police d' Assurance Globale de banque (Rachat de franchise) n°21/01 315 qu'elle a souscrite auprès de la COLINA Madagascar, concernent des fraudes commises par des préposés au sein de ses agences de Mahajanga et d' Antaninarenina ;

-que pour l' Agence de Mahajanga , l' expertise diligentée a relevé des vols d' espèces commis par un caissier qui a avoué avoir perpétré ses méfaits depuis 2009 jusqu' à leur découverte en Aout 2011 ; - qu' en ce qui concerne l' Agence d' Antaninarenina , la BFV-SG reconnaissait elle-même dans sa plainte du 21 Mars 2012 que les fraudes commises par les consorts Rija RAKOTONDRABE ont débuté en 2008 ;

-qu' en considération de ces circonstances, la SAHAM Assurance avait rejeté les réclamations de la BFV-SG en ce que les sinistres s'étaient produits antérieurement à la souscription de la Police d' Assurance n°21/01315 ;

-que la SAHAM Assurance lui avait alors suggéré de s'adresser à la Cie d' Assurances ARO , l' assureur de la BFV-SG jusqu'au 1<sup>er</sup> juillet 2010 ;

-que la Police d' Assurance « Rachat de franchise » souscrite auprès de la COLINA Madagascar présente une différence substantielle par rapport à la Police d' Assurance ACE Europe quant à l'application de la garantie dans le temps ;

-qu' en effet, la Police d' Assurance ACE Europe comporte une clause dite « Reprise du passé inconnu » qui ne figure pas dans le contrat COLINA Madagascar.

-que l'ACE Europe consentait donc à garantir des sinistres antérieurs à la prise d'effet mais dont les manifestations se produiront postérieurement à celle-ci et à la condition que la BFV-SG ait ignoré leur existence au moment de la souscription ;

-que les règlements reçus par la BFV-SG d'ACE Europe ont été effectués sur le fondement de la clause ;

-que la clause « Reprise du passé inconnu » avait été écartée dans la Police d' Assurance « Rachat de franchise » de COLINA ;

-que la garantie de COLINA Madagascar n' est donc pas acquise pour des fraudes commises avant la date d' effet du contrat même si elles ont été découvertes ou portées à sa connaissance durant la période spécifiée au paragraphe 1<sup>er</sup> de l' article 9.2 des conventions spéciales de la Police n°21/01315 ;

-qu' en conséquence , c' est à bon droit et à juste titre que COLINA Madagascar a rejeté les réclamations de la BFV-SG étant entendu que s' agissant de sinistres continus, lesdits sinistres sont considérés comme des sinistres uniques et imputés à la période d' assurance au cours de laquelle le premier acte délictueux s' est produit ;

-qu' en l'espèce, il est constant et non contesté par la BFV-SG que les premiers actes délictueux ont tous été commis avant la souscription de l'Assurance auprès de la COLINA ;

-qu' à cette époque, la BFV-SG était assurée auprès de la Cie d' Assurance ARO et le fait qu'elle ne puisse pas engager pour des raisons inconnues de la SAHAM Assurance, la garantie de celle-ci ne saurait aucunement justifier la prise en charge des sinistres par la COLINA ;

-que la reconstitution de la garantie dont se prévaut la BFV-SG fut annulée par la COLINA Madagascar après que l'étude des deux dossiers ait relevé que les sinistres ne pouvaient pas être pris en charge ;

-que dès le 1<sup>er</sup> juin 2012, soit moins d' une semaine après la lettre du 25 Mai 2012 portant rejet de la garantie , la COLINA Madagascar avait déjà proposé de rembourser la quote-part de la reconstitution de la garantie afférente au sinistre de Mahajanga par l' envoi de l' avenant n°3 que la BFV-SG a refusé de signer ;

-qu' elle avait également refusé d'encaisser le chèque correspondant au montant de la ristourne de la prime de reconstitution de AR 46.270.987 et l'avait retourné à la COLINA Madagascar ;

-qu' à l'évidence, la reconstitution de la garantie au titre du sinistre de Mahajanga procédait d'une erreur laquelle a immédiatement été rectifié par la COLINA MADAGASCAR ;

-qu' en ce qui concerne le cas de Behoririka , la BFV-SG ne saurait en effet nier ni disconvenir que seules les fraudes commises par l' Agent indélicat à partir de septembre 2010 et préjudiciables à la BFV-SG furent indemnisées ;

-que les actes qu' il avait précédemment perpétrés et qui n' ont généré aucune perte financière à la BFV-SG , n' ont pas été , en application de l' article 1.8.1 des conventions spéciales , considérés comme frauduleux et , partant , ne pouvaient pas constituer le point de départ d' un sinistre continu ;

-que la BFV-SG est, dès lors, malvenue de soutenir l'existence d'un précédent ;

-que le non renouvellement du contrat à son échéance du 1<sup>er</sup> juillet 2012 ne signifiait nullement une reconnaissance de responsabilité de la COLINA Madagascar étant entendu que tout assureur est légalement autorisé à résilier le contrat en cas de sinistre répétitif ;

-qu' au cours des deux années de relations contractuelles, la BFV-SG avait déclaré 4 autres sinistres que ceux actuellement litigieux et avait été indemnisée pour un montant total de AR 340.318.000 ;

-que face à la répétition des fraudes, la COLINA Madagascar était en droit de ne plus renouveler la Police ;

La BFV-SG, par le truchement de ses conseils, Mes RAZAFINARIVO, Avocat , a demandé au tribunal de rectifier les dispositions du Jugement Avant- Dire- Droit n°016-C du 28 Janvier 2016 en ce qui concerne la nationalité de la BFV-SG et la paiement de la cautiojudicatumsolvi et a fait valoir :

-que le dispositif ainsi que le motif dudit jugement en ce qui concerne le paiement de la cautiojudicatumsolvi ne sont pas conformes ni aux faits ni aux dispositions légales le régissant ;

- que la BFV-SG n'est pas une Société de nationalité étrangère et que la consignation n'a pas été demandée par la partie défenderesse ;
- qu' il échet de rectifier les dispositions du Jugement Avant-Dire-Droit n° 016-C du 28 Janvier 2016 ;
- quant aux moyens soulevés par la SAHAM Assurance dans ses conclusions en date du 08 Février 2016, elle fait une lecture et une interprétation erronées et non objectives des termes des conventions spéciales assurance globale de banque (Rachat de franchise) Police n°21/01315 ;
- qu'elle se défend en affirmant que les sinistres survenues avant la date d'effet du contrat ne peuvent pas être prise en charge ;
- qu'elle a invoqué les articles 9.2, 3 .2 des conventions spéciales relatives à la Police n°21/01315 pour les justifier ;
- que la compréhension des termes d'un article de la convention ne peut se faire que par la combinaison de l'ensemble de ses dispositions ou même avec celles d'un ou de plusieurs autres articles ;
- que le chapitre 3 intitulé « précisions sur l'étendue des garanties » , article 3.2 définit le sinistre continu comme un seul et même sinistre ;
- qu' à la lecture de cet article , le premier paragraphe prévoit un sinistre continu dans lequel les actes délictueux , y compris le premier acte délictueux , se produisent pendant des périodes d' Assurance différentes , c'est-à-dire à des périodes ou des polices d' assurance distinctes sont déjà en vigueur , qu' il ne parle pas d' un acte qui se produit antérieurement à la première souscription d' assurance ;
- que c'est la raison pour laquelle le troisième paragraphe a été inséré pour le combler et préciser que toute réclamation, prise en charge par le contrat et dont l'acte délictueux a été commis avant sa date d'effet sera affectée à la première période d'assurance ;
- qu'il s' agit de l' équivalent de l' article 2.4.22 des conventions spéciales ACE Europe , que l' esprit du paragraphe 3 de l' article 3.2 des conventions relatives à la Police n°21/01314 est le même , que ce n' est pas que les deux articles sont rédigés de façon différente que SAHAM Assurance peut en profiter pour tirer une distinction ;
- que leur objectif est identique, permettre à l'assuré d'être couvert des risques découverts pendant une période d'assurance déterminée pour des faits qui se sont produits antérieurement à la première période d'assurance ;
- que cet esprit est maintenu dans l' ensemble du contrat, qu'il suffit de se référer aux dispositions de l'article 9.2 intitulé « fraude » et correspondant au chapitre 9 « rattachement du sinistre à la durée du contrat ;
- qu'il résulte des termes de cet article que la garantie est acquise pour un sinistre continu qui a lieu antérieurement à la période d' assurance , si les dommages sont déclarés entre le date d' effet du contrat d' assurance et l' expiration d' un délai de 12 mois suivant sa date de cessation , c' est-à-dire entre le 1<sup>er</sup> juillet 2010 et le 30 juin 2012 et que la fraude est découverte dans un délai de 5 ans à partir du jour ou le premier acte s' est produit ;
- qu'en effet , SAHAM Assurance reconnaît qu'il s' agit de sinistre continu , que la délai de 5 ans à partir du jour ou le premier acte délictueux s' est produit est compté à partir du 1<sup>er</sup> juillet 2007 si on part de la date butoir pour la déclaration de sinistre qui est le 30 juin 2012 , pour le contrat qui a pris effet le 1<sup>er</sup> juillet 2010 ;

-que les points de départ du délai, pour le cas d'Antaninarenina et pour le cas de Mahajanga sont respectivement de 2008 et de 2009 , que le délai de 5ans imparti pour la découverte de la fraude n' est pas encore expiré en 2011 et en 2012 , que pareillement , les déclarations de sinistre ont été effectuées entre le 1<sup>er</sup> Juillet 2010 et le 30 Juin 2012 ;

-qu' il est très logique que des actes délictueux découverts pendant une période d' assurance soient couverts qu'il s' agisse de sinistre continu ou isolé , que le contraire n' est pas juridiquement justifié , qu' il est aberrant de croire que SAHAM Assurance est dégagée de sa responsabilité alors que des actes délictueux constituant le sinistre continu a eu lieu pendant la période d' assurance ;

-que c'est en toute mauvaise foi qu'elle s'est rétractée de la reconstitution de la garantie pour le cas de Mahajanga ;

La SAHAM Assurance a demandé au tribunal de déclarer irrecevable la demande de rectification du jugement Avant Dire Droit faite par la BFV-SG et a répliqué que le tribunal ne peut pas revenir sur ce qu'il a déjà décidé et si la BFV-SG entend contester la caution,elle devra former un recours pour obtenir l'annulation de la caution ;

La BFV-SG a affirmé que SAHAM Assurance n' a jamais demandé à ce que la BFV-SG paie une quelconque caution encore moins la caution judicatumsolvi , que les conditions prévues par l' article 12 du code de procédure civile ne sont pas remplies , qu' il échet de passer outre au Jugement Avant Dire Droit n° 16 –C du 28 Janvier 2016 et de procéder à l' examen du fond du litige ;

#### **MOTIVATION :**

Au stade actuel des débats, il n'appartient pas au tribunal de céans au risque de se dédire de statuer sur l'exécution de la caution judicatumsolvi, que s'il est incontestable que la partie demanderesse n'est pas soumise à une quelconque caution, il appartient aux parties de saisir une juridiction supérieure pour trancher sur ce point ;

Que la poursuite de l'instance ne peut intervenir qu'à l'issue de ce point litigieux ;

#### **PAR CES MOTIFS**

Statuant publiquement, contradictoirement à l' égard des parties, en matière commerciale et en premier ressort ;

#### **PAR AVANT DIRE DROIT,**

Invite les parties à saisir une juridiction supérieure pour trancher le dispositif du précédent jugement Avant-Dire-Droit relatif à la caution judicatumsolvi ;

Reserve le fond et dépens ;

Renvoie la cause et les parties à l' audience du 26 Janvier 2017 ;

Ainsi jugé et prononcé en audience publique les jour, mois et an que dessus, et la minute du présent jugement a été signée après lecture par le PRESIDENT et le GREFFIER.