Jugement commercial

DOSSIER N° : 083/16+037/17 RC : 202/16+104/17

NATURE DU JUGEMENT : CONTRADICTOIRE

JUGEMENT N° : 269-C du 01 décembre 2017

PREMIER APPEL DE LA CAUSE : 15/04/2016

DELAI DE TRAITEMENT : 01 an 06 mois 16 jours

Le Tribunal de Commerce d'Antananarivo, à l'audience publique ordinaire du premier décembre deux mil dix sept, salle numéro sept, où siégeaient :

Madame RAKOTONDRAJERY Salohy - PRESIDENT-
En présence de Monsieur RAKOTOMIAMINA Nauno Philippe - JUGE CONSULAIRE-
Madame SOANANDRASANA Thérèsia - JUGE CONSULAIRE-
Assisté(e) de Me RANDRIAMAHERISOA Solomon -GREFFIER -

Il a été rendu le Jugement suivant :

ENTRE :

Monsieur Philippe ANDRIATSITOHAINA, gérant de sociétés, domicilié à la Villa Creux, Amorondria Sabotsy Namehana, ANTANANARIVO; ayant pour Avocats-Conseils Maîtres Jean Albert ANDRIANASOLO, Eric ANDRIANAHAGA ET Philippe DISAINE RAKOTONDRAMBOAHOVA, Avocats au Barreau de Madagascar, exerçant au lot III G 12 Ouest Ambohijanahary, ANTANANARIVO 101, MADAGASCAR, lesquels se constituent sur la présente assignation et ses suites, en l'Etude desquels le requérant élit domicile.

Requérant(e) comparant(e) et concluant (e); par l'organe de son conseil;

Et

-La BANQUE DES MASCAREIGNES, société anonyme de droit mauricien au capital de 838.733.869 MUR, dont le siège social est situé One Cathedral Square – 8ème étage, 16 rue Jules Koenig, Port-Louis – Ile Maurice, prise en la personne de son représentant légal domicilié ès qualité audit siège; ayant pour Conseil Maître Alex Rafamantanantsoa et associés;

Requis(e) comparant(e) et concluant (e); par l'organe de son conseil;

-Philippe WATTECAPS, Président du Conseil d'administration BMM, 22, avenue de l'Indépendance, Analakely, ANTANANARIVO 101; ayant pour Conseil Maître Alex Rafamantanantsoa et associés;

Requis(e) comparant(e) et concluant (e); par l'organe de son conseil;

-M. Mathieu DABOUT, Administrateur de la BMM, 22, avenue de l'Indépendance, Analakely, ANTANANARIVO 101; ayant pour Conseil Maître Alex Rafamantanantsoa et associés;
Requis(e) comparant(e) et concluant (e); par l'organe de son conseil;

-Mme Patricia LANTZ, Administrateur de la BMM, 22, avenue de l'Indépendance, Analakely, ANTANANARIVO 101; ayant pour Conseil Maître Alex Rafamantanantsoa et associés;
Requis(e) comparant(e) et concluant (e); par l'organe de son conseil;

-M. Hoang DANG, Administrateur de la BMM, 22, avenue de l'Indépendance, Analakely, ANTANANARIVO 101; ayant pour Conseil Maître Alex Rafamantanantsoa et associés;
Requis(e) comparant(e) et concluant (e); par l'organe de son conseil;

-M. Dany MAKLOUF, Administrateur de la BMM, 22, avenue de l'Indépendance, Analakely, ANTANANARIVO 101; ayant pour Conseil Maître Alex Rafamantanantsoa et associés;
Requis(e) comparant(e) et concluant (e); par l'organe de son conseil;

LE TRIBUNAL

Vu toutes les pièces du dossier;
Ouï la demanderesse en ses demandes, ses fins et conclusions;
Ouï les requises en ses moyens, fins et conclusions;
Et après en avoir délibéré conformément à la loi;

FAITS ET PROCEDURES:

Suivant exploit d'Huissier en date du 12 Février 2016 servi à la requête du sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, assignation a été donnée à la Banque des Mascareignes, SA de droit mauricien, d'avoir à comparaître devant le Tribunal de commerce d'Antananarivo pour s'entendre:

- Dire et juger la Banque des Mascareignes (BDM) responsable des agissements fautifs matérialisés par la violation des engagements pris par la BDM au titre du Business Plan 2011-2013, la mauvaise gestion des affaires sociales de la BMM et de la déloyauté de ses agissements par le rachat de la BMOI;
- Dire et juger que ces agissements ont causé des préjudices sociaux à la BMM et des préjudices personnels au sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA en sa qualité d'actionnaire minoritaire de la BMM;
- Condamner la BDM au paiement de la somme de 203,1 milliards d'Ariary soit 3 millions d'Euros, au titre des préjudices subis par la BMM;
- Condamner la BDM au paiement de la somme de 10,44 milliards d'Ariary soit 3 millions d'Euros au titre de préjudices personnels subis par sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA;
- Assortir ces paiements d'une astreinte de 500.000ARIARY par jour de retard, à compter de la signification de la présente décision;
- Ordonner l'exécution provisoire de la présente décision;
- Condamner la BDM aux entiers frais et dépens de l'instance dont distraction au profit de Mes Jean Albert ANDRIANASOLO, Eric ANDRIANAHAGA et Philippe Disaine RAKOTONDRAMBOAHOVA, Avocats aux offres de droit;

Cette assignation a donné lieu à la procédure n°83/16.

Suivant un autre exploit en date du 08/02/2017, toujours servi à la requête de sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, assignation a été donnée aux sieurs Philippe WATTECAMPS, Matthieu DABOUT, Hoang DANG, Dany MAKLOUF et à dame Patricia LANTZ, respectivement Président du Conseil d'Administration et administrateurs de la BMM d'avoir à comparaître devant le même Tribunal aux fins d'entendre:

- déclarer la demande en intervention recevable
- Ordonner les requis à intervenir dans la procédure n° 83/16 et déclarer opposables à leurs égards les conclusions échangées entre les parties dans ladite procédure;
- Condamner solidairement la BDM et les requis à payer à la BMM la somme de 203,1 milliards d'Ariary soit 59,02 millions d'Euros et au sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA la somme de 10,44 milliards d'Ariary;

- Condamner la BDM aux entiers frais et dépens de l'instance dont distraction au profit de Mes Jean Albert ANDRIANASOLO, Eric ANDRIANAHAGA et Philippe Disaine RAKOTONDRAMBOAHOVA, Avocats aux offres de droit;

Cette assignation a donné lieu à la procédure n°37/17;

MOYENS ET PRETENTIONS DES PARTIES:

Aux motifs de ses demandes, sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, par le biais de ses conseils, fait valoir ce qui suit:

Le groupe BPCE a souhaité s'établir et développer ses activités bancaires à Madagascar et s'est intéressé au capital de la société TRANSFER EXPRESS, devenue Banque des Mascareignes Madagascar SA (BMM), initialement détenue à 100% par le groupe SIPROMAD SA;

Le 28/01/2011, le capital de la BMM est réparti entre 3 actionnaires à savoir:

- BDM à hauteur de 70%

- Groupe SIPROMAD SA à hauteur de 20%

- M Philippe ANDRIANTSITOHAINA à hauteur de 10%

Les dirigeants de BDM à savoir Mme Nelly JIRARI, M Hoang DANG et M Philippe WATTECAMPS ont été désignés administrateurs de la BMM;

La BMM a reçu de la CSBF l'agrément définitif de banque territoriale sur la base des engagements pris par la BDM dans le Business plan 2011-2013 notamment la réalisation d'investissements pour que le capital atteigne 28 milliards d'Ariary en 2013 et l'ouverture de 5 agences dans les principales provinces et zones portuaires de l'île;

Ces engagements ont été pris afin que la BMM ait une activité de banque d'affaires ayant pour cible principale le marché"Corporate Top 50" c'est à dire le marché des grandes entreprises tel qu'il résulte des différents PV du CA de la BMM;

Par ailleurs, la BDM s'est engagée à assurer le développement commercial de l'activité de la BMM;

Cependant, rien n'a été fait, aucun des engagements de la BDM n'a été tenu, celle-ci s'est contentée d'augmenter les fonds propres de la BMM pour régulariser sa situation financière et se conformer aux obligations règlementaires minimales précitées;

La CSBF a constaté ces infractions et a mis en garde le DG de la BMM de les régulariser en 2011 puis en 2012;

La situation de la BMM n'a cessé de se dégrader à compter de juillet 2011, suite à l'acquisition de la BMOI par le groupe BPCE entraînant l'abandon de tout intérêt au développement des activités de la BMM dont les résultats devenaient inversement proportionnels aux efforts investis par la BPCE/BDM dans la BMOI;

Le 7 septembre 2011, 4 scénarios ont été ainsi envisagés par la BDM, pour la BMM, en conséquence de l'acquisition de BMOI par la BPCE, scénarios présentés par Mme Nelly Jirari, DG de la BDM et PCA de la BMM à cette époque, soit la dissolution de BM Madagascar soit la fusion de BM Madagascar avec la BMOI soit la cession des titres détenus par la Banque des Mascareignes aux actionnaires minoritaires soit enfin la cession des titres détenus par la Banque des Mascareignes à un tiers ;

Il a été rapporté que des dernières informations que la PCA a obtenues de la direction de BPCE IOM, l'option privilégiée par le Groupe BPCE serait la cession des titres détenus par la BM à un tiers ;

Philippe ANDRIANTSITOHAINA a alors fait remarquer que cette option change profondément le projet aboutissant à la création de BM Madagascar car si le principal partenaire du projet venait à sortir du capital de la banque, il s'interroge alors sur l'intérêt du projet de recapitalisation et sur l'avenir de BM Madagascar. » ;

La BDM, filiale de la BPCE, et la BPCE elle-même, ont écrit au Président du groupe SIPROMAD, actionnaire à 20% dans le capital de la BMM, les 5 octobre 2011, 15 mai 2012 et 26 septembre 2012 pour lui exprimer la volonté de BPCE de quitter l'actionnariat de la BMM ;

Au surplus, le déclin de la BMM est inversement proportionnel aux efforts investis par la BPCE dans la BMOI ;

En effet, alors que la BMM a été privée de tous moyens financiers, humains, opérationnels au sens large en violation des engagements pris pour elle par son actionnaire de référence, filiale de la BPCE, auxquels était soumis l'obtention de son agrément définitif de banque d'affaires par la CSBF, la BMOI a été présentée depuis 2013 par la BPCE comme *« Première banque à capitaux entièrement privés à Madagascar […], leader sur les activités en devises. [Affirmant] son* ***positionnement de banque de référence des entreprises et du commerce international*** *grâce à une gamme complète de conseils et un niveau élevé de services. […] »* ;

Ce constat est avéré puisque également présenté comme tel en Conseil d'administration de la BMM *:« La situation de la BMM s'est en outre avérée quelque peu difficile (!)eu égard au rachat de la BMOI par la BPCE. Il s'est ensuivi une période de « flottement » durant laquelle il a fallu regagner la confiance des clients et mettre en place une nouvelle dynamique commerciale plus adaptée au contexte. »* ;

Il en découle d'une part, un préjudice social et commercial ainsi qu'un manque à gagner pour la BMM, et d'autre part, un préjudice personnel pour Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, actionnaire minoritaire, pour lesquels la BDM doit être condamnée ;

Pour ces raisons, Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA a mis en demeure la BDM, par un courrier daté du 21 novembre 2015 qui lui a été signifié par huissier, de payer respectivement à titre conservatoire et transactionnel :

- à la BMM un montant de 39,96 milliards d'Ariary, soit 11.500.000 euros, équivalant au préjudice financier subi par cette dernière du fait des agissements fautifs de la BDM ;
- à Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA un montant de 8,707 milliards d'Ariary, soit 2.500.000 euros, correspondant à son préjudice financier, résultant des mêmes faits fautifs de la BDM ;

La BDM n'ayant pas fait droit, Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA agit en sa qualité d'actionnaire minoritaire, au nom et pour le compte de la BMM, contre la BDM, pour ses agissements fautifs à savoir la violation des engagements auxquels s'était obligée la BDM en faveur de la BMM , la mauvaise gestion des affaires sociales de la BMM et la déloyauté de ses agissements vis-à-vis d'elle ;

En conséquence, Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA demande la condamnation de la BDM pour réparer respectivement le préjudice social de la BMM et celui dont il a souffert personnellement ;

En sa qualité d'actionnaire minoritaire, il exerce l'action sociale *ut singuli* contre la BDM, administrateur et actionnaire de référence de la BMM, pour réparer le préjudice social subi par cette dernière, ainsi que son préjudice personnel , causés par les agissements fautifs de la BDM et se substitue donc aux représentants légaux de la BMM dans l'intérêt de cette dernière, dans la mesure où ses administrateurs, composés en majorité des dirigeants de la BDM et du groupe BPCE, ont eux-mêmes provoqué et commandé lesdits agissements fautifs et ne sont dès lors pas en mesure d'agir en réparation des préjudices causés à la BMM ;

En effet, l'activité et le développement commercial de la BMM ne pouvaient être réalisés qu'à la condition expresse que la BDM tienne son engagement d'investir dans le capital social de la BMM à hauteur de 28 milliards d'Ariary à l'horizon 2013, selon un échéancier spécifique or les engagements pris par la BDM dans le Business Plan « 2011-2013 », n'ont pas été respectés ;

Le Business Plan équivaut à un ensemble de prévisions d'activité, d'implantation et d'organisation et en méprisant ses engagements, la BDM a violé l'article 18 de la Loi N° 95-030 du 22 février 1996 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit qui dispose que *:« Les demandes d'agrément dans l'une des catégories d'établissements de crédit définies à l'article 17 sont formées auprès du Secrétariat Général de la Commission de Supervision Bancaire et*

Financière. Le dossier, déposé en double exemplaire contre récépissé, devra notamment comporter le projet de statuts, la liste des actionnaires et dirigeants accompagnée des éléments requis en application de l'article 25, les prévisions d'activité, d'implantation et d'organisation, le détail des moyens techniques, humains et financiers dont la mise en œuvre est prévue, ainsi que tous autres éléments susceptibles d'éclairer la décision des autorités. Les pièces requises à l'appui de la demande seront précisées par une instruction de la Commission de Supervision Bancaire et Financière. »

En réalité, les augmentations de capital réalisées, *a posteriori* et avec retard, ont uniquement permis d'atteindre temporairement le minimum réglementaire de fonds propres requis par la CSBF, sans jamais permettre de libérer les moyens requis au soutien du développement de son activité commerciale ;

Le sujet a été abordé à nouveau lors du CA du 7 /09/11, la direction de la BMM rappelant le non-respect du seuil minimum de fonds propres de 3 milliards d'Ariary et suggérant la réalisation d'une augmentation de capital de 1,5 millions d'euros avant le 30 septembre 2011 :

Dans ce contexte, Rachid MOUHTAJY a suggéré dans un premier temps la réalisation d'une augmentation de capital de 1,5M€ (soit 4,2 milliards d'Ariary) avant le 30 septembre 2011 pour porter le capital social à 2,7 M€ (soit 7,5 milliards d'Ariary) et permettre de respecter le minimum des fonds propres disponibles.» et cette augmentation de capital « *minimale* » a donc été approuvée par l'assemblée générale des actionnaires du 7 septembre 2011 ;

Un mois après la réalisation de cette augmentation de capital, lors du CA du 5/12/11, la question des fonds propres disponibles a, de nouveau, fait l'objet de discussions. Ainsi, la direction de la BMM a alerté le Conseil en ces termes : *« Au 30 novembre 2011, les résultats financiers de la BM Madagascar traduisent une perte de -3,1 milliards d'Ariary (-1,1 M€) […]. La perte prévisionnelle pour l'exercice 2011 est estimée à environ -3,5 milliards d'Ariary (-1,3 M€) et les FPD [fonds propres disponibles] prévisionnels au 31 décembre 2011 seront alors très proches du minimum réglementaire de 3 milliards d'Ariary. BM Madagascar se retrouvera alors dans la même situation qu'au premier semestre 2011 : aucun levier pour réaliser des crédits, une structure financière structurellement déficitaire et une position de change supérieure à la limite réglementaire. Les actionnaires seront alors appelés, dès le mois de février 2012 pour réaliser une nouvelle augmentation de capital afin de respecter le minimum de fonds propres réglementaires. »* ;

A l'occasion du CA du 21/06/12 appelé à arrêter les comptes de l'exercice 2011, le DG de la BMM a indiqué que le résultat net :*« était très éloigné des prévisions budgétaires et s'expliquait par un développement limité sur la partie crédits »*, et une fois les comptes approuvés *« la Banque centrale notifiera à la Société le non-respect de son ratio réglementaire et demandera à ce qu'il soit procédé, dans les meilleurs délais, à une augmentation de capital »* ;

Cette situation d'ajustements répétés du capital social de la BMM pour se conformer dans l'urgence aux prescriptions réglementaires, provoquée par la violation des engagements pris par la BDM, résulte de sa seule initiative puisque seule la BDM prend la décision de procéder aux augmentations de capital de la BMM : *« Toute augmentation de capital dans BM Madagascar doit recevoir l'aval du Conseil d'administration de la Banque des Mascareignes (BDM) »* ;

Il en résulte que la BMM n'a jamais reçu les moyens de se positionner sur son marché de référence cible banque d'affaires en ciblant le « Corporate Top 50 », et qu'en conséquence n'a jamais été qu'une simple banque de dépôt selon la décision unilatérale de la BDM ;

C'est ainsi que le 12 avril 2013, le Conseil d'administration de la BMM, alors composé de deux représentants directs de BPCE IOM (détenant 100% du capital de BDM) et deux indirectement via la BDM, entérinait la petite mort de la BMM en sous-capitalisant la banque, pour en faire donc une simple banque de dépôt (Pièce n°6): les axes de développement prioritaires devenaient les segments « corporates » de taille moyenne et les acteurs locaux « PME » et l'investissement majeur en 2014 s'illustrait par l'acquisition d'une voiture, puis rien en 2015 ;

La BDM a donc violé ses engagements notamment d'investissement de 28 milliards d'Ariary pré requis pour le développement de l'activité commerciale de la BMM et doit répondre de ses agissements à cet effet ;

Concernant la mauvaise gestion des affaires sociales de la BMM, les résultats précités prouvent non seulement que la BDM a violé ses obligations au titre du Business Plan 2011-2013, mais ils révèlent encore la mauvaise gestion des affaires sociales et de l'absence délibéré de développement de l'activité commerciale de la BMM par la BDM ;

En effet, tel que rappelé dans les faits, la BDM est majoritairement représentée au Conseil d'administration de la BMM, devant donc répondre de sa gestion, mais elle a en outre formalisé ses obligations d'assistance opérationnelle en d'autres termes de gestion de fait en signant avec la BMM une Convention de prestations intellectuelles, le 5 décembre 2011 ;

Ainsi, par cette Convention, la BDM s'est engagée à développer les activités de la BMM par la mise en place de synergies entre elles, et à assurer les prestations suivantes à son profit, toutes liées à la gestion des affaires sociales de la BMM :

- Pilotage fonctionnel opérationnel ;
- Développement commercial ;
- Contrôle de gestion, de comptabilité, de gestion de trésorerie ;
- Contrôle des risques et engagement d'exploitation et de maintenance du système d'information;

Or la BDM, a failli à ces engagements contractuels notamment de développement de l'activité commerciale de la BMM, ce qui a été relevé en novembre 2013 dans le « Rapport annuel sur la prévention et le contrôle des risques » de la BMM :

- La BMM *«manque de support de la [BDM] au niveau commercial »* ;
- *« Les Rapports de contrôles effectués par le service de la conformité et contrôle permanents de la BMM ne sont pas systématiquement remontés ni à la BDM ni dans le comité d'audit pour le suivi »* (Pièce n°9) ;

En conséquence de cette inaction couplée à la non mise à disposition des moyens financiers requis, la part de marché de la BMM en 2014 n'était que de 1%, devenant ainsi une simple banque de dépôt pour particuliers ;

La mauvaise gestion des affaires sociales de la BMM s'est également traduite par une absence de diligence de la BDM qui n'a manifestement pas consacré le temps, l'attention, les moyens nécessaires, et encore moins les informations utiles pour prendre les décisions adaptées à la bonne gestion de la BMM, en connaissance de cause ;

La cause est connue : la BDM fait état de la « *redondance* » des activités de la BMM et de la BMOI, cette dernière bénéficiant des apports (financiers, commerciaux et opérationnel au sens large), initialement dédiés à la BMM en ces termes *« Comme vous le savez, le groupe auquel nous appartenons se trouve aujourd'hui doté d'une double représentation bancaire à Madagascar. Cette redondance ne nous paraissant pas appropriée, nous souhaitons en conséquence réduire cette présence à Madagascar. »* ;

C'est donc par l'application d'une politique délibérément déloyale de son actionnaire de référence que la part de marché de la BMM était inférieure à 1% en 2014, sans même avoisiner les 10% de parts de marchés visés à l'horizon 2013, eu égard à l'investissement initialement prévu à cet effet et jamais réalisé ;

La BDM a donc violé ses obligations à l'égard de la BMM, telles qu'elles lui incombaient en sa qualité d'actionnaire de référence de la BMM et telles que formalisées contractuellement avec ladite banque tant au niveau du Business Plan que dans la Convention de prestations intellectuelle, et doit en répondre, conformément aux articles 123 et 177 de la Théorie Générale des Obligations et elle doit donc être condamnée à en réparer les préjudices, dans la mesure où son comportement s'écarte de celui de l'administrateur consciencieux, honnête et respectueux des règles normales de la gestion de la société, *a fortiori* lorsqu'elle y est liée par des engagements conventionnels et formalisés ;

S'agissant de la déloyauté des agissements de la BDM par le rachat de la BMOI, la négociation de l'acquisition de la BMOI par le groupe BPCE, établie sur une période de plusieurs mois précédant le mois de juillet 2011 (date annoncée de l'acquisition sur le site internet de la BMOI), est concomitante à la création de la BMM et aux délais convenus pour atteindre les premiers objectifs fixés par la BDM, interrompus et inachevés de ce fait ;

Par ailleurs, la BMM et la BMOI ont des activités directement concurrentes en visant le même marché, et ce dans le même périmètre, ce que vient confirmer le courrier de la BDM du 5 octobre 2011, faisant état de la « *redondance* » entre leurs activités ;

Les résultats de la BMOI, sont étroitement corrélés aux violations des obligations de la BDM pour la BMM, et des fautes de gestion à laquelle elle était conventionnellement et fiduciairement tenue en sa qualité d'administrateur de la BMM ;

En effet la relation de cause (désintéressement de la BMM) à effets (croissance de la BMOI et absence de développement de la BMM) est manifeste : les résultats de la BMOI sont inversement proportionnels à ceux de la BMM, s'agissant des réputations respectives de ces deux banques, de la valeur de leurs encours de crédit, et des projets d'ouverture d'agences qui leurs ont été consacrés ;

Alors qu'en 2011, la BMOI était la 3ème plus grande banque commerciale à Madagascar, en 2013 et 2015, si l'on en croit la description que l'on peut encore lire sur le site internet de cette dernière la BMOI est *« leader sur les activités en devises »* et est *« banque de référence des entreprises et du commerce international »*, *« reconnue par ses clients pour la qualité de ses prestation »,* ces derniers étant par ailleurs *« convaincus que la BMOI est la banque qui a le plus progressé ces douze derniers mois selon les résultats de la dernière enquête de satisfaction. »* ;

Il en résulte que la BMOI présente aujourd'hui les caractéristiques formalisés en 2011 pour la BMM, ce qui démontre que l'inaction de la BDM auprès de la BMM a donc profité à la BMOI, qui est de surcroît sa concurrente ;

A titre de comparaison, alors que, les encours de crédit de la BMM s'élevaient à 8 milliards d'Ariary à la fin de l'année 2014, la croissance des encours de crédits à la clientèle de la BMOI s'élevait à 98,5 milliards d'Ariary (28 millions d'euros) sur l'exercice 2013, pour s'établir à 386,8 milliards d'Ariary (110 millions d'euros) ;

Aussi, s'agissant des projets d'ouverture d'agence, alors que ceux prévus pour la BMM se sont interrompus à compter du mois de juin 2011,*« le réseau de la BMOI s'est renforcé en 2013 avec l'ouverture de trois nouveaux points de vente. Il compte actuellement 2 centres d'affaires Entreprises, 2 agences Prestige, et 12 agences multi marches. »* ;

Il convient donc en outre de condamner la BDM pour les faits de concurrence déloyale et de parasitisme qu'elle a commis aux préjudices de la BMM et de ses actionnaires minoritaires, en application des articles 7 et 10 de la loi N°2005-020 du 17 octobre 2005 sur la Concurrence ;

La présente action *ut singuli* a pour vocation de réparer les préjudices sociaux supportés par la BMM, du fait des agissements fautifs de la BDM, administrateur et actionnaire de référence de la BMM, ces préjudices sont tant financiers que moraux puisqu'elle y a perdu sa réputation et sont directement causés par les agissements susmentionnés ;

Afin de quantifier le préjudice financier, il est judicieux d'opérer une comparaison avec les résultats enregistrés par la BMOI, profitant du soutien et des investissements de la BPCE ;

Il convient en effet de mettre en évidence quelle aurait été la situation de la BMM si elle avait pu bénéficier des ressources prévues au titre des engagements de la BDM, et donc si elle avait été dotée des moyens nécessaires à son développement ;

Ainsi en 2013, alors que la BMOI était déjà acquise depuis deux ans par la BPCE et que les préjudices de la BMM étaient déjà nés des différentes fautes susvisées, le produit net bancaire (PNB) de la BMOI était de 68,7 milliards d'Ariary, alors que toujours en 2013, le PNB de la BMM était de 2.1 milliards d'Ariary ;

La différence entre le PNB de la BMOI et celui de la BMM, à la même date, était de 66.6 milliards d'Ariary ;

Rapportée à 3 ans :(66,6 X 3 ans) = 199,8 milliards d'Ariary = 58,02 millions d'euros

Le préjudice financier de la BMM est donc estimé à 199,6 milliards d'Ariary, soit 58,02 millions d'euros ;

En outre, relancée par la CSBF pour des explications liées à l'insuffisance des résultats annoncés de la BMM, décevant ses partenaires, et souffrant de préjudices liés à sa réputation auprès de ses clients/potentiels clients et concurrents, le préjudice moral de la BMM s'élève à 3,5 milliards d'Ariary, soit 1 million d'euros ;

La BDM doit donc réparer l'ensemble des préjudices causés à la BMM, pour un montant total de 203,1 milliards d'Ariary, soit 59,02 millions d'euros ;

En ce qui concerne les préjudices personnels subis par Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, en tant qu'actionnaire minoritaire de la BMM, il a subi des préjudices personnels du fait des mêmes agissements fautifs décrits ci-dessus, pour lesquels la BDM doit être condamnée ;

Le préjudice matériel de Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA est calculé par la différence entre d'une part, la valeur attendue entre 2013 des titres détenus par ce dernier dans la BMM, selon les prévisions du Business Plan 2011-2013 remis à la CSBF et d'autre part, la valeur réelle des titres détenus dans la BMM au 31 décembre 2013 ;

Son préjudice financier est donc estimé à 8,707 milliards d'Ariary, soit 2,5 millions d'euros ;

De surcroît, il a également subi un grave préjudice moral, car il a été manifestement trompé par l'actionnaire de référence de la BMM quant à l'objet de son investissement et son préjudice moral est donc forfaitairement évalué à 1,741 milliards d'Ariary soit 500.000 euros ;

Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA demande donc à la BDM qu'elle répare l'ensemble des préjudices personnels dont il a directement souffert et distincts de ceux subis par la BMM, du fait des agissements fautifs de la BDM, pour un montant total de 10,44 milliards d'Ariary, soit 3 millions euros ;

La BDM ne saurait ignorer le préjudice moral et psychique subi par Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA ;

En effet, abusant de sa position au sein de la BMM, la BDM a porté atteinte à l'honneur et à la réputation de Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA en ignorant les demandes incessantes de ce dernier concernant la nécessité vitale d'insérer la hausse du capital de la BMM au montant initialement prévu, dans l'ordre du jour des Assemblées Générales et des réunions du Conseil d'Administration de la BMM ;

S'agissant de la demande d'astreinte, la mauvaise foi de la BDM, qui use de manœuvres dilatoires, est caractérisée et le préjudice de la BMM et de sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA s'accentue de jour en jour et justifie la condamnation de la BDM à une astreinte de 500.000 Ar (cinq cent mille Ariary) par jour de retard, à compter de la signification du jugement à intervenir, en application de l'article 54 de la Théorie Générale des Obligations ;

Compte tenu de l'urgence, la BMM et sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA sont également fondés à réclamer l'exécution provisoire de la présente décision, conformément à l'article 190 du Code de Procédure Civile ;

A l'appui de ses demandes, il a versé les pièces suivantes:

- 3 jurisprudences de la Cour de Cassation française

- Sommation du 15/11/16

- Extrait du RCS de la BMM

- Statut de la BMM

- Extrait de document de référence groupe BPCE

- Lettre de Philippe ANDRIANTSITOHAINA au PCA de la BMM

- Lettre du groupe SIPROMAD au PCA de la BMM

- Lettre su sieur ANDRIANTSITOHAINA en date du 02/08/2016

- Lettre du Groupe SIPROMAD en date du 02/08/2016

En réplique, les requis, par le biais de leur conseil, font soulever in limine litis, l' irrecevabilité des actions, tant individuelle que sociale, intentées par le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA à l'encontre de la BANQUE DES MASCAREIGNES aux motifs que :

Pour admettre l'action individuelle d'un associé, l'article 181 de la loi sur les sociétés commerciales exige que cet associé ait subi un préjudice distinct de celui éprouvé par la société dont il est actionnaire ;

Le préjudice distinct est un dommage indépendant de celui souffert par la société et dont l'associé a ainsi personnellement et exclusivement souffert or tel n'est pas le cas en l'espèce ;

En effet, le préjudice dont le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA affirme avoir subi ne lui est ni personnel ni exclusif et n'est que le corollaire de celui dont la BMM aurait subi et ce, dans la mesure où, suivant ses propres déclarations, son préjudice et celui de la BMM seraient causés par les mêmes agissements prétendument fautifs de la BDM ;

Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA déclare ainsi dans son assignation : « Pour ces raisons, Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA a mis en demeure la BDM …. de payer respectivement à titre conservatoire et transactionnel :

- à la BMM un montant de …… équivalant au préjudice financier subi par cette dernière du fait des agissements fautifs de la BDM ;
- à Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA un montant de …. correspondant à son préjudice financier, résultant des mêmes faits fautifs de la BDM » ;

Il a également mentionné que « Les agissements fautifs de la BDM ont causé respectivement les préjudices sociaux subis par la BMM, personne morale (A), et ceux subis personnellement par Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, en qualité d'actionnaire minoritaire de la BMM (B) »,… « Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, actionnaire minoritaire de la BMM, a subi des préjudices personnels du fait des mêmes agissements fautifs décrits ci-dessus, pour lesquels la BDM doit être condamnée »,… « Dire et juger la BANQUE DES MASCAREIGNES (BDM) responsable des agissements fautifs susmentionnés, matérialisés par la violation des engagements pris par la BDM au titre du Business Plan 2011-2013 ; la mauvaise gestion des affaires sociales de la BMM ; et la déloyauté de ses agissements par le rachat de la BMOI,….Dire et juger que ces agissements ont causé les préjudices sociaux susmentionnés, supportés par la BMM, et les préjudices personnels de Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA en sa qualité d'actionnaire minoritaire de la BMM » ;

Il ressort de ces déclarations du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA que celui-ci reconnaît ainsi formellement qu'il n'a ni personnellement ni exclusivement souffert des agissements prétendument fautifs de la BDM ;

Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA ne peut dès lors nier ni disconvenir que la BDM n'a commis à son encontre aucun acte discriminatoire, dans le but de nuire à ses seuls et uniques intérêts, et que les agissements prétendument fautifs de la BDM n'ont aucun caractère personnel à son égard et il ne peut contester dans ces conditions que le préjudice dont il affirme avoir subi, si tant est qu'il existe réellement, n'est que le corollaire du préjudice subi par la BMM ;

La valeur des titres détenus par le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA dans la BMM est foncièrement dépendante des résultats financiers de cette dernière ;

Si la BMM aurait souffert d'un « gain manqué » de 199,8 milliards d'Ariary ou que ses prévisions financières au titre de son Business Plan n'auraient pas été atteintes, alors la valeur des titres du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA s'en ressentirait nécessairement ;

Il est en tous les cas de jurisprudence constante qu'un actionnaire ne peut obtenir personnellement réparation du préjudice résultant pour lui de la perte de valeur de ses titres dès lors que ce préjudice n'est que la conséquence des pertes subies par la société du fait des dirigeants sociaux ;

Par ailleurs, il convient de rappeler que l'action sociale, comme son nom l'indique, est l'action dont dispose la société pour mettre en jeu la responsabilité de ses dirigeants sociaux et ce, dans le but d'obtenir la condamnation de ces derniers à réparer le préjudice subi par la société et en vertu du principe de la représentation, l'action sociale est normalement exercée par les représentants légaux de la société dans le cadre d'une action dite ut universi ;

Il reste que l'action sociale peut cependant être exercée par un ou plusieurs associés, dans le cadre d'une action dite ut singuli, mais seulement en cas de défaillance des organes compétents de la société ;

L'article 185 de la loi sur les sociétés commerciales stipule en effet à cet égard que : « Un ou plusieurs associés peuvent intenter l'action sociale après une mise en demeure des organes compétents non suivie d'effet dans le délai de trente jours. Les demandeurs sont habilités à poursuivre la réparation du préjudice subi par la société. En cas de condamnation, les dommages et intérêts sont alloués à la société » ;

Il ressort clairement des dispositions de cet article que l'action sociale ne peut ainsi être exercée par un associé qu'après une mise en demeure des organes compétents de la société d'exercer l'action sociale, non suivie d'effet et l'exercice de l'action sociale par un associé se justifie alors seulement par l'inaction des représentants sociaux ;

Cependant en l'espèce, le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA s'est délibérément abstenu de mettre en demeure les organes compétents de la BMM d'exercer une action sociale contre la BDM ;

Il convient alors juste de prendre acte de ce que le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA n'a pas respecté les dispositions de l'article 185 de la loi sur les sociétés commerciales et il y a lieu par conséquent de déclarer irrecevable son action sociale à l'encontre de la BDM ;

En outre, la BDM entend également soulever l'irrecevabilité des actions du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA à son encontre en ce que ces actions sont atteintes de la prescription triennale ;

En effet, l'article 737 de la loi sur les sociétés commerciales stipule que : « L'action en responsabilité contre les administrateurs …., tant sociale qu'individuelle, se prescrit par trois ans à compter du fait dommageable ou, s'il a été dissimulé, à partir de sa révélation » ;

Il convient au préalable de noter que Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA est administrateur de la BMM et à ce titre, il est parfaitement au courant des soi-disant agissements fautifs de la BDM et aucun des agissements de la BDM ne lui a ainsi été dissimulé ;

En l'espèce, les actions individuelle et sociale exercées par le requérant n'ont été introduites que par exploit d'huissier en date du 12 février 2016 ;

Les agissements prétendument fautifs sont tous antérieurs au 12 février 2013 et datent plus exactement de courant 2011, soit il y a maintenant plus de 5 ans ;

Si le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA estimait que le non-respect de ce Business Plan relève d'une faute de la BDM, alors il aurait dû engager la responsabilité de cette dernière au plus tard fin 2014, ce qui n'est pas le cas ;

Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA soutient que la mauvaise gestion des affaires sociales de la BMM par la BDM est directement liée par le rachat de la BMOI par la BPCE, et en sa qualité d'administrateur de la BMM, il était parfaitement au courant de l'acquisition de la BMOI par la BPCE et ce donc, depuis le mois de juillet 2011 car l'acquisition de la BMOI par la BPCE avait été largement discutée au cours de plusieurs séances du Conseil d'administration de la BMM auxquelles il a participé ;

De tout ce qui précède, il apparaît que les faits dommageables reprochés à la BDM, se sont tous produits au cours de l'année 2011 or il est de jurisprudence constante que le point de départ de la prescription triennale est fixé à la période où le fait dommageable a pu être constaté sans qu'il y ait lieu de tenir compte de l'époque où a été perçue l'étendue réelle de ses conséquences ;

Il résulte de la déclaration du requérant dans son assignation qu'il n'a finalement aucun reproche à faire à l'encontre de la BDM en sa qualité d'administrateur de la BMM, laquelle qualité reste au demeurant encore à établir ;

Dans la mesure où aucune faute n'est reprochée à la BDM dans l'exercice de ses fonctions d'administrateur et en cette qualité, alors force est de constater que les actions individuelle et sociale du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA n'ont plus aucun fondement juridique ;

Soutenir que la perte d'une hypothétique plus-value, dont il aurait réalisé en cédant ses titres, n'est pas corollaire à la soi-disant mauvaise situation financière de la BMM relève d'ailleurs de l'ineptie et il est d'autant plus ridicule de la part du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA de soutenir qu'il avait été « contraint » d'acquérir et de conserver ses titres au vu de fausses informations du Business Plan 2011-2013 de la BMM ;

En effet, au-delà du fait que l'on ne peut sérieusement concevoir que le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA ait été obligé, contre son gré et sa volonté donc, à entrer dans le capital de la Société TRANSFERT EXPRESS, devenue BMM, celui-ci a en réalité acquis ses titres avant même l'établissement du Business Plan 2011-2013 ;

La cession d'actions entre le Groupe SIPROMAD et le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA a en effet été approuvée lors de l'Assemblée Générale Extraordinaire de la Société TRANSFERT EXPRESS en date du 24 décembre 2010, ce qui implique que cette cession est nécessairement antérieure à cette date et contrairement à ce qu'il tente de faire croire, le requérant ne pouvait ainsi prendre la décision d'acquérir ses titres au vu du Business Plan 2011-2013 lequel n'a été établi que le 10 mars 2011 ;

Pour soutenir la recevabilité de son action sociale, le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA invoque la lettre de mise en demeure en date du 21 novembre 2015 qu'il a adressée à la BDM or il s'agit d'une mise en demeure de payer des sommes d'argent et non pas une mise en demeure d'intenter une action sociale et alléguer que la mise en demeure prévue par l'article 185 de la loi puisse porter sur autre chose qu'une injonction d'intenter une action sociale relève de l'ineptie et de la pure mauvaise foi ;

D'ailleurs, il ne revient pas à la BDM seule de décider d'intenter ou non l'action sociale contre les dirigeants sociaux de la BMM et la BDM n'est pas davantage habilitée à ester en justice contre les dirigeants sociaux de la BMM au nom et pour le compte de cette dernière ;

Pour rappel, les membres du Conseil d'administration d'une société agissent de manière collégiale et non pas individuelle ;

Ainsi, contrairement aux assertions du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, la défaillance des dirigeants sociaux de la BMM n'est nullement caractérisée en l'espèce et ce, pour la simple et bonne raison que ces derniers n'ont même pas été mis en demeure d'intenter l'action sociale ;

Pour tenter de couvrir la prescription de ses actions, le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA invoque les dispositions de l'article 379 de la LTGO suivant lesquelles : *« Les actions tant personnelles que réelles se prescrivent par trente années en matière civile, cinq années en manière commerciale si la loi n'en dispose pas autrement »* ;

Or l'article 737 de la loi sur les sociétés commerciales loi prévoit justement à cet égard une courte prescription de trois ans qui s'impose dès lors dans le cas d'espèce ;

Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA n'est pas ainsi fondé à soutenir que le délai de prescription court à compter du mois de novembre 2013, date à laquelle les dommages occasionnés à la BMM ont été seulement mis en évidence dans le « Rapport annuel sur la prévention et le contrôle des risques » de la BMM ;

Nonobstant l'irrecevabilité des actions du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, la BDM entend néanmoins discuter du fond du litige ;

A l'époque de ces faits, la BDM n'était pas encore administrateur de la BMM ;

Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA n'est dès lors pas fondé à rechercher la responsabilité civile de la BDM au titre des articles 181 et 185 de la loi sur les sociétés commerciales ;

De surcroît et en tout état de cause, aucun des faits reprochés par le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA à la BDM n'est fondé ;

En effet par nature, un Business Plan n'est qu'un document prévisionnel et sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, reprenant les termes de l'article 18 de la loi bancaire n° 95-030 du 22 février 1996, affirme d'ailleurs lui-même dans son assignation que : *« Le Business Plan équivaut à un ensemble de prévisions d'activité, d'implantation et d'organisation »* ;

Ainsi, n'ayant aucune valeur contraignante ou contractuelle, un Business Plan ne peut dès lors être « violé » ;

Par ailleurs, le Business Plan 2011-2013 de la BMM ne contient pas en tout état de cause d'engagement de la BDM quant à la réalisation des projections qui y sont exprimées et pour cette raison, la CSBF (Commission de Supervision Bancaire et Financière) n'a jamais adressé de courrier à ce sujet à la BDM ;

Or tous les courriers de la CSBF ont en effet été adressés directement à la BMM et pour cause, c'est cette Banque qui a établi et soumis ce Business Plan pour obtenir son agrément et à qui incombe dès lors la mise en œuvre ;

Lorsque le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA a acquis ses titres et est entré dans le capital de la BMM, il ne pouvait pas encore avoir connaissance des projections financières indiquées dans le Business Plan ;

En l'absence de stipulations contractuelles sur le caractère contraignant des prévisions du Business Plan de mars 2011 dans le Pacte et le Contrat de cession, la BDM n'est dès lors tenue à aucun engagement quant à la réalisation effective des projections qui y sont fixées ;

Il est d'ailleurs de jurisprudence constante qu'un business plan ne fixe que des objectifs à atteindre, par nature hypothétiques, sauf clause expresse contraire, inexistante en l'espèce ;

C'est ainsi que, le 31 octobre 2007, la Cour d'appel de Paris a jugé, s'agissant d'une demande indemnitaire relative à un « *manque à gagner* » fondée sur la non réalisation de projections contenues dans un business plan, que : « Considérant que si l'appelante sollicite le versement d'une somme de 920.513 € à titre de dommages intérêts et si elle fait état à cet effet *[…]* d'un « manque à gagner » que révèlerait la non réalisation de son « business plan 2001 » *[…]* il y a lieu de souligner que le « business plan 2001 » dont il est excipé n'est qu'un projet chiffré de développement d'une entreprise et présente, donc, un caractère nécessairement prospectif et hypothétique *[…]* » ;

Que le 14 juin 2013, le Tribunal de commerce de Paris a jugé « Que, surtout, un business plan est, par définition, un plan d'activité prévisionnel décrivant les actions à entreprendre et les résultats prévisionnels espérés ; Que de nombreux facteurs externes peuvent influer sur l'activité d'une entreprise et que dans les affaires, même les prévisions les plus soigneusement établies peuvent ne pas être réalisées ».

Que de façon similaire, le Tribunal de grande instance de Paris a jugé le 13 octobre 2014 « Qu'à ce sujet, il y a lieu de rappeler qu'un Business Plan fait état de prévisions et ne peut comme tel garantir un quelconque résultat […] » ;

Enfin, le 15 septembre 2006, la Cour d'appel de Paris a jugé que des documents, dont un *business plan*, remis antérieurement à un pacte d'actionnaire n'ont pas de valeur contractuelle :« Sur les engagements des sociétés *[…]* lors des négociations et de l'opération de LBO. Ainsi que les premiers juges l'ont décidé pour de justes motifs que la Cour adopte, les documents produits antérieurs au pacte d'actionnaires du 20 juin 2001 ne comportent pas d'obligations contractuelles *[…]* ,Les propositions *[…]* considèrent que les ventes de sodium aux USA et le développement de l'électrolyse du lithium font partie intégrante du business plan. Il s'agit d'un programme de projet, mais non d'un engagement ferme […] ; et Sur le pacte d'actionnaires *[…]* Ainsi que l'a relevé le tribunal, ce document constitue le seul engagement contractuel liant les parties *[…]* » ;

Partant, aucune certitude n'existe sur les prévisions figurant dans le Business Plan 2011-2013 de la BMM de mars 2011, pas plus qu'un « *engagement* » de la BDM, en sa qualité d'actionnaire majoritaire de la BMM, quant à la réalisation des objectifs qui y sont exprimés ;

Que n'ayant aucune valeur contraignante ou contractuelle, un Business Plan ne peut dès lors être « violé » ;

Que la BDM n'a souscrit aucun engagement à ce titre, ni envers le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, ni envers la BMM ;

Il y a dès lors lieu de débouter le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA de sa demande de réparation du préjudice matériel qu'il affirme avoir subi personnellement, qui est calculé sur la différence entre la valeur réelle de ses titres au 31 décembre 2013 et la valeur attendue de ces titres suivant les prévisions du Business Plan ;

Pour les mêmes raisons, et dans la mesure aussi que la BDM n'a souscrit quelque engagement que ce soit envers le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, il y a lieu également de le débouter de sa demande de réparation du préjudice moral qu'il affirme avoir subi personnellement ;

Les assertions du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA sur la mauvaise gestion des affaires sociales de la BMM sont parfaitement antinomiques des louanges qu'il a exprimées sur la gestion de cette Société car, à plusieurs reprises, il a félicité l'équipe dirigeante de la BMM de sa gestion et des résultats obtenus par cette Banque ;

Il en est ainsi lors du Conseil d'administration de la BMM en date du 20 avril 2015 : *« Philippe Andriantsitohaina tient à féliciter le Directeur Général et l'équipe BMM des bons résultats réalisés malgré un contexte économique malgache très difficile. Il souligne que ces résultats sont à comparer avec ceux de la BGFI qui a été créée en 2010 »* , lors de

l'Assemblée Générale Ordinaire de la BMM en date du 22 juin 2015 : *« S'agissant du point fait par M. Rachid MOUHTAJY relatif aux résultats de la BM MADAGASCAR au 31/05/2015, M. Philippe ANDRIANTSITOHAINA a tenu particulièrement à féliciter ce dernier et toute son équipe, eu égard aux performances obtenues, malgré les difficultés rencontrées du fait de l'environnement économique et social qui prévaut à Madagascar »* et lors du Conseil d'administration de la BMM en date du 28 septembre 2015 : *« Monsieur Philippe Andriantsitohaina avait félicité le Directeur Général et l'équipe BMM des bons résultats réalisés malgré un contexte économique malgache très difficile »* ;

Oser invoquer une mauvaise gestion de la BMM quelques mois seulement à peine après avoir exprimé autant de louanges relève d'une mauvaise foi sans nom qui ne saurait être admise par le Tribunal de céans ;

La BDM entend faire observer par ailleurs que la BMOI a été rachetée, non pas par elle, mais par la BPCE International et Outre-Mer S.A du Groupe BPCE, ce dont le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA confirme au demeurant à plusieurs reprises dans son assignation et dans ses dernières écritures ;

Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA n'est pas ainsi fondé à reprocher quoi que ce soit à la BDM sur l'acquisition de la BMOI ;

La BDM ne saurait de quelque manière que ce soit être responsable des actes de sa maison mère, dont le rachat de la BMOI par cette dernière ;

Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA n'est pas ainsi fondé à reprocher quoi que ce soit à la BDM au sujet de l'acquisition de la BMOI par la BPCE International et Outre-Mer S.A ;

Il y a dès lors lieu de le débouter de la demande qu'il a formulée dans le cadre de son action sociale *ut singuli* en réparation du préjudice dont la BMM aurait subi ;

Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA revendique l'indemnisation d'un préjudice calculé, non pas sur des éléments relatifs à la BMM, mais sur les résultats d'un autre établissement, en l'occurrence la BMOI ;

Au-delà du fait qu'il n'existe aucun fondement juridique ou financier à cette méthode de calcul, les résultats de la BMM ne peuvent en tout état de figure être comparés à ceux de la BMOI qui est l'une sinon la plus ancienne banque de Madagascar et qui, au moment de la création de la BMM, était établie depuis plusieurs dizaines d'années et disposait déjà d'une présence significative sur son marché et le requérant le reconnaît d'ailleurs lui-même quand il affirme lors du Conseil d'administration de la BMM du 20 avril 2015 que *« les bons résultats de la BMM sont à comparer avec ceux de la BGFI qui a été créée en 2010 » ;*

La BDM entend faire observer enfin que le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA ne peut invoquer ni se prévaloir d'une quelconque disposition de la sentence arbitrale rendue le 9 mars 2016 dans le cadre d'une procédure d'arbitrage ayant opposé le Groupe SIPROMAD à la BMM, à la BPCE International et Outre-Mer S.A et à la BPCE S.A et à laquelle donc il n'était pas partie prenante, en ce que cette sentence est couverte par une clause de confidentialité et pour la même raison, le Tribunal de céans ne peut pas en tenir compte pour fonder sa décision ;

Cette sentence arbitrale n'apporte au demeurant aucun intérêt dans la défense des intérêts du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA en ce que les demandes formulées par le Groupe SIPROMAD devant le tribunal arbitral, basées sur des arguments auxquels le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA s'est pourtant très largement inspiré dans le cadre de la présente procédure, ont toutes été rejetées ;

Au soutien de leurs défenses, ils ont versé les pièces ci-après:

- 2 jurisprudences

- PV d'AGO (24/12/10, 31/07/13, 22/06/15)

- PV du CA (15/07/13, 20/04/15, 28/09/15)

- lettre de mise en demeure du 21/11/15 adressée au sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA

- 4 jurisprudences

- Résultats de BGFI Madagascar

- Significations en date du 25/11/16

- Lettre du sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA du 06/12/16

- Assignation en intervention forcée des administrateurs personnes physiques du 08/02/17

- Jurisprudence du 11 Mai 1982

- PV d'AG Mixte du 20/10/14

- PV du CA du 08/12/14

- Différents PV d'AGO et PV du CA

- Des jurisprudences

Dans ses conclusions ultérieures, sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, fait soutenir ce qui suit :

A propos de la prétendue irrecevabilité de l'action individuelle, la définition de l'action individuelle n'enlève rien au mérite de l'action engagée par Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA mais bien au contraire, elle la conforte. ;

L'article 181 de la Loi sur les Sociétés Commerciales ne prévoit pas la nullité au cas où le requérant ne remplirait pas les conditions édictées et le Tribunal de céans appliquera le principe *« pas de nullité sans texte » ;*

Le préjudice subi par Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA est bien distinct de celui de la BMM et le Tribunal prendra acte que le montant du dédommagement réclamé par Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA en son nom personnel, diffère considérablement de celui qu'il réclame, pour le compte de la BMM ;

De ce qui précède, l'exception est mal fondée et doit être rejetée ;

Sur la prétendue irrecevabilité de l'action sociale, l'article 185 de la Loi sur les Sociétés Commerciales ne prévoit pas non plus la nullité au cas où le requérant ne remplirait pas les conditions édictées et le tribunal de céans appliquera aussi le principe *« pas de nullité sans texte » ;*

La BDM ne saurait nier que la BMM a accumulé des pertes pendant plusieurs années. Cette situation aurait pu être évitée si la BDM avait accepté l'augmentation de capital prévue par le BUSINESS PLAN et réclamée par Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA. Celui-ci a également adressé une mise en demeure. Dans la mesure où la défaillance des dirigeants sociaux de la BMM est caractérisée, les conditions prescrites par l'article 185 de la Loi sur les Sociétés Commerciales sont remplies et l'action ut singuli est recevable. ;

Concernant la prescription des actions, si le préjudice subi par Sieur ANDRIANTSITOHAINA et la BMM a débuté en 2011, ce denier n'a pas cessé de demander à la BDM de se conformer au BUSINESS PLAN ;

L'augmentation de capital n'a jamais cessé d'être à l'ordre du jour des réunions et les réclamations lors des réunions et les augmentations de capital successives constituent des actes interruptifs de prescription, conformément à l'article 2231 du Code Civil ;

Par conséquent, la prescription triennale prévue par l'article 737 de la Loi sur les Sociétés Commerciales ne peut pas s'appliquer ;

De ce qui précède, l'exception doit être déclarée mal fondée et rejetée ;

Par ailleurs, le Tribunal de céans prendra acte de ce que la BDM ne s'est pas contentée de soulever des exceptions et son argumentation démontre qu'elle a déjà présenté une défense au fond et par conséquent, les exceptions seront déclarées couvertes, en application de l'article 11 des dispositions générales du Code de Procédure Civile ;

De toute manière, la BDM tente de créer une confusion dans l'esprit du juge, alors que le requérant a été parfaitement clair dans ses écritures ;

Le Tribunal rejettera en conséquence les considérations préalables de la BDM, laquelle ne peut valablement pas exciper de l'ambivalence de ses statut /fonction au sein de la BMM, pour se décharger de toute obligation de répondre de ses agissements fautifs, bien au contraire ;

C'est pourquoi le préjudice matériel de Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, qui s'est trouvé contraint d'acquérir et de conserver des titres au vu de fausses informations, s'analyse en la perte d'une chance certaine sur son investissement et non en la *« perte d'une hypothétique plus-value »* comme le prétend la BDM, c'est-à-dire la perte d'une chance de pouvoir réaliser une plus-value sur les actions détenues, ce que la Cour de cassation et les juges du fond indemnisent ;

Les prétentions de BDM sont erronées et devront par conséquent être rejetées par le Tribunal, dans la mesure où contrairement à ce que soutient la BDM, la cession d'actions entre GROUPE SIPROMAD et Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, si elle a été approuvée, comme pour la BDM, lors de l'Assemblée générale extraordinaire du 24 décembre 2010 , n'a pas été formalisée à cette date mais postérieurement à la cession effective des actions de GROUPE SIPROMAD à la BDM. En effet le Contrat de cession d'actions entre GROUPE SIPROMAD et la BDM du 28 janvier 2011, stipule expressément qu'à cette date GROUPE SIPROMAD détenait 100% des actions de TRANSFER EXPRESS (devenue « BMM ») ;

« Le Groupe Sipromad détenait 100% du capital et des droits de vote de Transfer Express, soit vingt mille quatre (20.004) actions. La [BDM] souhaite acquérir auprès du Groupe Sipromad 70% du capital et des droits de vote de Transfer Express, soit quatorze mille trois (14.003) action ;

La BDM omet sciemment de préciser que la CSBF avait sollicité de la BMM, dès le mois de novembre 2010, la production du Business Plan 2011-2013 lequel devait tenir compte *« en particulier […] du montant des ressources définitivement allouées par la [BDM] »*;

C'est donc en parfaite connaissance de ces démarches et donc des objectifs et des engagements pris par la BDM aux termes du Business Plan 2011-2013, que Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA a acquis 10% des actions de GROUPE SIPROMAD ;

La BDM prétend que l'action sociale introduite par Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA pour la BMM serait irrecevable aux motifs qu'il s'agirait *« d'une mise en demeure de payer des sommes d'argent et non pas une mise en demeure d'intenter une action sociale »*, et qu'elle n'aurait pas été *« adressée aux organes compétents de la société » or* l'article 185 de la Loi du 30 janvier 2004 sur les Sociétés commerciales impose uniquement aux associés de mettre en cause lesdits organes compétents, ce dont la jurisprudence retient une conception large avant d'actionner l'action sociale à l'expiration d'un délai de 30 jours ;

En l'espèce, la mise en demeure adressée à la BDM le 21 novembre 2015 dénonce le non respect des engagements pris par la BDM aux termes du Business Plan 2011-2013, son désengagement opérationnel et gestionnaire au sein de la BMM, et les faits de concurrence déloyale dont elle s'est rendue responsable , en réservant au Sieur Ph. ANDRIANTSITOHAINA le droit d'engager une action *ut singuli* à défaut de régularisation de sa part et Il en résulte que la lettre de mise en demeure adressée à la BDM respecte parfaitement les conditions de forme et de motivation imposées par l'article 185 de la Loi du 30 janvier 2004 ;

La BDM est le seul organe compétent que le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA pouvait mettre en demeure pour intenter l'action sociale de la BMM puisqu'elle est à la fois administrateur de la BMM depuis le 15 juillet 2013 d'après sa propre confirmation , qu'elle a commis les fautes et manquements qui lui sont reprochés dans l'exercice de ces fonctions dirigeantes conformément à l'article 184 de la Loi susvisée, et qu'en qualité d'actionnaire majoritaire de la BMM depuis le 28 janvier 2011, elle détient 70% des droits de vote de la BMM ;

D'ailleurs, la BDM confirme elle-même dans ses écritures que les courriers d'alerte adressés par les actionnaires minoritaires à la BMM, notamment ceux communiqués aux débats lui reviennent systématiquement ;

Le Requérant maintient et rappelle en ce sens que la BDM avait et continue de faire l'objet de plusieurs alertes liées à son comportement au cours de l'activité quotidienne de la BMM, ce dont attestent les courriers précités du 16 novembre 2015 et du 12 mai 2016, mais également récemment ceux datant du 2 août 2016 – tous restés sans réponse ;

Contrairement à ce que soutient la BDM, ces courriers confortent non seulement sa défaillance totale à l'égard de la BMM et de ses activités, mais ils démontrent en outre le mépris affiché à l'égard des actionnaires minoritaires de la banque, livrés à eux-mêmes pour en défendre les intérêts ;

Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA maintient que ses actions sociale et individuelle, sont des actions en responsabilité, tant contractuelle que délictuelle à l'encontre de la BDM, qui se prescrivent par cinq ans à compter du jour où leurs titulaires ont connu les faits dommageables dont ils sollicitent la réparation et le Tribunal de céans appréciera en conséquence qu'elles ne s'éteindront qu'à la fin de l'année 2018, conformément à l'article 379 de la Théorie Générale des Obligations ;

En tout état de cause, si le Tribunal devait retenir que ces actions en responsabilité se prescrivent par 3 ans en tant qu'elles sont dirigées contre la BDM, également administratrice de la BMM, il pourra constater qu'elles ont été introduites dans ce délai, conformément à l'article 737 de la Loi du 30 janvier 2004 sur les Sociétés Commerciales. En effet, la requête afin de paiement a été introduite par Sieur ANDRIANTSITOHAINA le 12 février 2016, soit avant l'expiration du délai de prescription de 3 ans, porté au mois de novembre 2016 *a minima ;*

Le rachat de la BMOI par le groupe BPCE IOM dont la BDM est une filiale à 100% ne peut en aucun cas être assimilé à un « fait dommageable » compte tenu du principe de libre concurrence qui permet en théorie au groupe BPCE d'acquérir une banque concurrente à la BDM, sauf à ce que cette acquisition participe de manœuvres de concurrence déloyales, ce qui est le cas en l'espèce ;

La BDM ne peut donc légitimement soutenir qu'elle serait exonérée de toute responsabilité du fait de ses agissements en « jouant sur les mots » quand elle argue qu'ils ne seraient « que » *« l'étendue réelle [des] conséquences »* du rachat de la BMOI par le groupe BPCE IOM, puisque ce rachat ne peut pas être en tant que tel dommageable ;

Les trois « faits dommageables » dont la BDM s'est rendue responsable à l'égard personnellement du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA et de la BMM, sont intervenus matériellement en 2013 ;

Il en résulte que les actions *ut singuli* et personnelle du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA ne sont pas prescrites de ce chef ;

Par ailleurs, ces révélations ont été confirmées au Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA et à la BMM dans la Sentence arbitrale rendue le 9 mars 2016 par le Tribunal arbitral de l'ICC saisi par GROUPE SIPROMAD contre la BDM et ses sociétés mères, laquelle a retenu qu'ils ont commis deux types de fautes à son égard : *« **l'une de nature délictuelle**, un manquement précontractuel à **l'obligation d'information** et au **devoir de loyauté** et l'autre de nature contractuelle, le défaut de paiement de complément de prix liée à l'absence d'augmentation de capital de BM MADAGASCAR à hauteur de 28 milliards d'Ariary. » ;*

Le Tribunal de céans pourra donc souverainement apprécier l'incidence de cette décision, démontrant que les faits dommageables, continus, n'ont été révélés comme tels qu'entre 2013 et 2016 ;

Enfin, le requérant a rappelé à BDM qu'il peut légitimement invoquer la Sentence précitée, dans la mesure où *« le respect de la confidentialité dans l'arbitrage international est subordonné à un accord exprès des parties »*, et qu'en l'espèce les parties à l'arbitrage diligenté à Paris, coactionnaires du Requérant, n'ont pas convenu de tel accord ;

Or à cette date, la BDM était bien non seulement actionnaire majoritaire de la BMM, mais en outre, tel qu'elle le confirme elle-même dans ses Conclusions du 26 août 2016, elle assumait également la fonction dirigeante d'administrateur, par cooptation lors du Conseil d'administration du 15 juillet 2013, étant précisé que depuis la création de la BMM en 2011, la Présidence de ce Conseil d'administration a été systématiquement confiée aux Directeurs généraux successifs de la BDM ;

Les félicitations adressées par le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA au Directeur Général et à l'équipe de la BMM sont des témoignages de politesse et d'encouragement dans les efforts entrepris mais elles ne sont pas adressées à la BDM, l'équipe de la BMM n'est pas à blâmer de l'insuffisance de ses résultats car elle aurait été plus performante si la BDM avait respecté l'ensemble de ses engagements ;

Pour mettre en cause un tiers, il suffit qu'il existe un lien suffisant entre la demande initiale et l'appel en cause du tiers et il faut en outre que la partie qui en prend l'initiative soit en droit d'agir à titre principal, contre ce tiers ;

Il existe un lien suffisant entre la demande initiale et l'appel en cause de MM. WATTECAMPS, DABOUT, LANTZ, DANG, MAKLOUF, dans la mesure où ces derniers dirigeaient et continuent de diriger la BMM, avec la BDM déjà dans la procédure, pendant la période litigieuse. C'est ensemble qu'ils se sont abstenus fautivement d'agir contre la BDM, en réparation des préjudices soufferts par la BMM ;

Le PCA de la BMM et ses administrateurs, sont issus de la BDM dont le personnel est directement formé et issu lui-même du groupe BPCE, au sein duquel ses dirigeants transitent de banque en banque, permettant à la BPCE d'exercer un contrôle total et absolu sur la BMM. ;

Les Statuts de la BMM investissent le CA de la BMM, des « pouvoirs les plus étendus pour agir en toutes circonstances au nom de la Société » ;

En raison de leurs pouvoirs susvisés, les administrateurs assignés ne pouvaient pas ignorer les faits, et encore moins le cumul des pertes comptables. Ils se sont abstenus de faire appliquer la stratégie définie dans le Business Plan initial. Par conséquent, ils n'ont pas agi au mieux des intérêts de la BMM. Ils ont failli à leur obligation de diligence et de loyauté envers la BMM ;

En l'absence de toute intervention des dirigeants susvisés, Monsieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA a, conformément à la loi, mis en demeure les PCA et Administrateurs de la BMM pendant la période litigieuse, par acte signifié le 6 décembre 2016, de *« régulariser la situation en prenant toutes les mesures nécessaires pour défendre les intérêts de la BMM, et ce dans un délai de 15 jours » ;*

Le préjudice matériel de Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA se traduit par l'impossibilité pour lui de pouvoir réaliser une plus value sur son investissement en tant qu'il s'est retrouvé immobilisé, paralysé dans le capital de la BMM, ce préjudice ne correspond donc pas à la perte de valeur de ses titres au sein de la BMM, mais à la perte de chance pour lui de pouvoir capitaliser son investissement ailleurs, contraint d'assumer sa participation d'actionnaire minoritaire au sein de la BMM, laquelle dépend intrinsèquement des choix et décisions prises par la BDM. ;

Ce préjudice est calculé par la différence entre la valeur attendue de ses titres en 2013 (selon les prescriptions du Business Plan 2011-2013) et leur valeur réelle au 31 décembre 2013.

Si la cession d'actions entre GROUPE SIPROMAD et Sieur Philippe ANDRIANTSTITOHAINA a bien été approuvée en amont, comme pour la BDM, lors de l'Assemblée générale extraordinaire du 24 décembre 2010, cette cession n'était toujours pas formalisée le 28 janvier 2011, puisqu'à cette date le contrat de cession d'actions entre GROUPE SIPROMAD et la BDM stipule expressément que GROUPE SIPROMAD détenait encore 100% des actions de TRANSFER EXPRESS (devenue « BMM ») ;

A l'inverse, si l'agrément de banque territoriale a été délivré à la BMM au mois de mars 2011, la Commission de Supervision Bancaire et Financière (« CSBF ») avait sollicité de la BMM, par arrêté du 30 novembre 2010 qu'elle produise au soutien du dossier d'agrément, *« un business plan révisé pour les trois prochains exercices* [soit 2011-2013] *tenant compte en particulier de la situation financière de TRANSFER EXPRESS »* (devenue BMM).En outre, la BDM ne peut oser prétendre sans tromper la religion du Tribunal qu' *«elle n'a ni établi ni signé le Business Plan 2011-2013 de la BMM »*, alors que l'arrêté précité de la CSBF démontre le contraire ;

Par ailleurs, un examen attentif de l'article185 de ladite loi, démontre qu'aucun délai n'est imparti pour la durée portée dans la mise en demeure et que le non respect du délai de 30 jours ne constitue pas une cause de nullité. Les 30 jours font référence au délai minimal et incompressible entre la mise en demeure et l'action en justice. En l'espèce, la BDM a été assignée à l'audience du 15 avril 2016, soit plus 80 jours après la mise en demeure, par conséquent, le délai de 15 jours indiqué dans la

lettre de mise en demeure du Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA n'a causé aucun préjudice à la BDM et ne constitue pas une violation de l'article 185 de la Loi du 30 janvier 2004 sur les sociétés commerciales ;

La BDM est bien un « des organes compétents » au sens de l'article 185 de la loi sur les sociétés commerciales, c'est-à-dire un organe juridiquement et pratiquement habilité à poursuivre la réparation de l'entier préjudice souffert par la société ;

D'ailleurs, dans ses écritures, la BDM confirme elle-même que les courriers d'alerte adressés par les actionnaires minoritaires à la BMM, notamment ceux communiqués aux débats lui reviennent systématiquement ;

Il en résulte que la BDM est donc bien un organe compétent, sinon le seul à même de remédier à la situation supportée par la BMM et pouvant donner suite à la mise en demeure qui lui a été adressée, ce qu'elle n'a manifestement pas fait. Le Tribunal de céans retiendra que le Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA a bien adressé une mise en demeure datée du 21 novembre 2015, pour son compte et celui de la BMM, conformément à la Loi ;

En outre, la BDM ne conteste pas le fait que depuis la création de la BMM en 2011, la Enfin, le Tribunal de céans prendra acte du fait que la majorité des réunions du Conseil d'Administration et la majorité des Assemblées Générales se sont tenues au siège social de la BDM à l'Ile Maurice ;

En outre, pour répondre aux accusations de la BDM, le requérant entend attraire les autres dirigeants sociaux de la BMM depuis 2013, puisque ces derniers se sont également et solidairement abstenus d'engager toute action au service et dans les intérêts de la BMM,Il s'agit du Président du Conseil d'administration de la BMM, fonction exercée par Sieur Philippe WATTECAMPS et des Administrateurs de la BMM, à savoir la BDM, Mme Sylvaine RASOARIMANANA, Sieur Mathieu DABOUT et son successeur à partir du mois de juillet 2016, Sieur Cédric GLORIEUX, Mme Patricia LANTZ, ainsi que Sieur Ph. WATTECAMPS ;

Ces dirigeants sociaux de la BMM, ont solidairement commis des fautes dans l'exercice de leurs fonctions au préjudice de la BMM, du fait de leur inaction face aux agissements de l'actionnaire majoritaire de la BMM, la BDM, et ce au profit de ses sociétés mères, BPCE et BPCE IOM dans l'intérêt de leur rachat de la BMOI, banque malgache concurrente directe de la BMM ;

Ainsi, le Tribunal de céans prendra acte du silence éloquent de la BDM au sujet des demandes, injonctions et rappels à l'ordre de la CSBF qui avait sollicité de la BMM, dès le mois de novembre 2010, la production du Business Plan 2011-2013 lequel devait tenir compte *« en particulier […] du montant des ressources définitivement allouées par la [BDM] » ;*

L'argument de la BDM selon lequel le Business Plan ne constitue qu'un document prévisionnel traduit un mépris à l'égard de l'autorité nationale représentée par la CSBF. En faisant fi de ses engagements, la BDM a violé l'article 18 de la Loi N° 95-030 du 22 février 1996 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit ;

Il en résulte que les dirigeants sociaux de la BMM, se sont fautivement abstenus d'agir contre la BDM au titre de la violation de ses engagements pris auprès de la BMM, de ses actionnaires minoritaires, et de la CSBF ;

L'inaction des dirigeants sociaux de la BMM face à la mauvaise gestion des affaires sociales de la BMM commise par la BDM, est également fautive.

La mauvaise gestion des affaires sociales de la BMM par la BDM s'est traduite par une absence de diligence de la BDM qui n'a manifestement pas consacré le temps, l'attention, les moyens nécessaires, et encore moins les informations utiles pour prendre les décisions adaptées à la bonne gestion de la BMM, en connaissance de cause ;

La BDM a été incapable de créer la valeur ajoutée indiquée dans son Business Plan et d'écouter les recommandations constructives de Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA au sujet de la nécessité d'augmenter le capital social de la BMM à hauteur de 28 milliards Ariary pour permettre son développement ;

Le faible taux de bancarisation qui prévaut à Madagascar constitue une opportunité que la BDM n'a pas su saisir en n'ouvrant pas les 5 agences prévues dans le Business Plan 2011-2013. D'ailleurs, la BDM n'a jamais expliqué les raisons pour lesquelles elle a interrompu sa stratégie d'extension géographique et dans le même ordre d'idée, la BDM n'a pas déployé les outils de marketing nécessaires à une meilleure visibilité de la BMM. Tous ces manquements ont eu un impact négatif sur le produit net bancaire de la banque.

L'inaction des dirigeants sociaux de la BMM face aux agissements déloyaux de la BDM liée au rachat de la BMOI par le groupe BPCE, est aussi fautive ;

Les agissements déloyaux imputables à la BDM ne sont pas caractérisés par le rachat de la BMOI par le groupe BPCE IOM (dont la BDM est filiale à 100%), compte tenu du principe de libre concurrence qui permet en théorie au groupe BPCE d'acquérir une banque concurrente à la BMM, mais par les manœuvres corrélatives de concurrence déloyale pratiquées par la BDM elle-même, au détriment de la BMM ;

En application des articles 379 et 380 de la Théorie Générale des Obligations, il est demandé au Tribunal de condamner la BDM en sa qualité d'actionnaire majoritaire de la BMM ;

L'assignation en intervention forcée des administrateurs de la BMM est le prolongement de l'assignation de la BDM et la connexité entre les deux affaires étant établie, le Tribunal de céans ordonnera la jonction des procédures 83/16 et 37/17 ;

Le Tribunal de céans prendra acte que la BDM continue à agiter des exceptions tout en concluant sur le fond. Celles-ci seront déclarées couvertes, en application de l'article 11 des dispositions générales du Code de Procédure Civile ;

Pour fuir ses responsabilités et rejeter toute accusation de mauvaise gestion, la BDM déclare d'une part, que *« les rappels à l'ordre de la CSBF ont été adressés à la direction générale de la BMM »* et d'autre part, que *« la gestion des affaires sociales d'une société anonyme relève de la compétence exclusive de ses administrateurs, agissant collégialement au sein du Conseil d'Administration et de celle de son Directeur Général » et* La seconde déclaration justifie l'intervention forcée des administrateurs assignés ;

En tout état de cause, les fautes retenues contre la BDM et les intervenants forcés continuent d'être commises à date, et se renouvellent donc, puisque les résultats de la BMM relevés et révélés à la fin de l'année 2013 se poursuivent à ce jour du fait de l'inaction fautive de ses dirigeants sociaux mis en cause ;

L'assignation en intervention forcée des administrateurs est parfaitement fondée ;

En effet, nommés par la BDM, ils ont cautionné les instructions de celle-ci et leur omission fautive a été démontrée. Sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA n'a assigné ni le GROUPE SIPROMAD ni Sieur Rachid MOUTHAJY pour la simple raison qu'ils ne sont pas des administrateurs de la BMM nommés par la BDM ;

En tout état de cause, le Tribunal de céans prendra acte que la BDM et les intervenants forcé, qui soutiennent que « le Sieur Philippe ANDRIANTSTITOHAINA aurait dû alors adresser [la lettre de mise en demeure] à l'ensemble du Conseil d'administration de la BMM et non pas uniquement aux requis », confirment que le Requérant est fondé à rechercher leur responsabilité en leur qualité d'administrateurs de la BMM et donc de dirigeants sociaux de cette société, conformément aux articles précités ;

Les intervenants forcés ont sciemment participé au dépérissement de la BMM. De ce qui précède, leur responsabilité pleine et entière est engagée ;

DISCUSSION :

Sur la jonction :

Aux termes de l'art 86 du Code de procédure civile *« La jonction, à raison de leur connexité, d'instances pendantes devant le même tribunal est prononcée, soit d'office, soit sur la demande des parties. » ;*

En l'espèce, les dossiers n° 83/16 et 37/17 présentent un lien de connexité évident ;

Par conséquent, il convient d'ordonner leur jonction.

Sur le désistement :

Suivant sa lettre en date du 30/10/2017, sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA, par le biais de son conseil Me Philippe DISAINE RAKOTONDRAMBOAHOVA a fait part au Tribunal de son intention de se désister des instances et actions relatives aux présentes procédures conformément aux dispositions des articles 376 et suivants du CPC;

Selon l'Art 376 du CPC « *Le désistement est l'acte par lequel le demandeur après avoir engagé l'action y renonce et arrête l'instance avec le consentement du défendeur. » et l'art 377 poursuit que « Le désistement est fait par acte écrit et signé de la partie ou de son mandataire et mentionne la demande dont la partie se désiste ; il peut également être fait verbalement, à la barre du tribunal. »*

En l'espèce, les requis ayant déjà manifesté leur volonté de régler à l'amiable leur litige en demandant des renvois pour transaction par le biais de leur conseil Me Alex RAFAMATANANTSOA, n'y ont émis aucune objection ;

Par conséquent, il convient de prendre acte de ce désistement.

Par ces motifs

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière commerciale et en premier ressort.

Ordonne la jonction des procédures n° 83/16 et 37/17

Prend acte du désistement du sieur Philippe ANDRIANTSITOHAINA .

Laisse les frais et dépens de l'instance à sa charge.

Ainsi jugé et prononcé en audience publique, les jour, mois et an que dessus, et la minute du présent jugement a été signée par Le Président et le Greffier./.