



# Jugement commercial

DOSSIER N° : 130/16 RC :274/16  
NATURE DU JUGEMENT : CONTRADICTOIRE  
JUGEMENT N° : 56-C DU 06 AVRIL 2017  
PREMIER APPEL DE LA CAUSE : 14/04/2016  
DELAI DE TRAITEMENT : 11 MOIS 23 JOURS

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

Madame RAKOTONDRAJERY Salohy – PRESIDENT-  
En présence de : Mme Ony Lalaina ANDRIANASOLONDRABE-- JUGE CONSULAIRE-  
Mr RAKOTOMIAMINA Nauno Philippe -- JUGE CONSULAIRE-  
Assistée de Me RAKOTONIAINA Ricka Rotsy -GREFFIER -

Il a été rendu le Jugement suivant :

ENTRE :

Sieur ZANGRETTI GUISEPPE, demeurant au Lot II F 5 Bis Mandrosoa Ivato, ayant pour conseils Maitres RAKOTOSON, Avocats au Barreau de Madagascar, exerçant au lot VC 34 G Faliarivo Ambanidia Antananarivo;

Requérant, comparant et concluant par l'organe de ses conseils ;

Et

LA BANQUE BNI MADAGASCAR, ayant son siège à Analakely 74 Rue du 26 Juin 1960 Antananarivo, ayant pour conseil Me Alain RAONDRY, Avocat à la Cour, Rue Aghostino Neto-CENAM 67 HA SUD ANTANANARIVO

Requise, comparante et concluante par l'organe de son conseil;

## LE TRIBUNAL

Vu toutes les pièces du dossier :  
Où le requérant en ses demandes, fins et conclusions ;  
Où la requise en ses moyens, fins et conclusions;  
Et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

**Faits et Procédure :**

Suivant exploit d'Huissier en date du 18 Mars 2016 servi à la requête de sieur ZANGRETTI GUISEPPE, assignation a été donnée à la banque BNI MADAGASCAR d'avoir à comparaître devant le Tribunal de commerce d'Antananarivo aux fins d'entendre :

- Ordonner l'expertise du compte n° 117 528 2 010 0 00 ouvert auprès de la BNI Madagascar afin de déterminer le montant exact que le sieur ZANGRETTI GUISEPPE et la société VIAGGIARE SARLU doivent à la BNI.

**Moyens et prétentions des parties :**

Aux motifs de ses demandes, sieur ZANGRETTI GUISEPPE fait valoir les moyens suivants :

Par lettre en date du 20 janvier 2016, la société FINAGEST mandatée par la BNI Madagascar pour faire le recouvrement de ses créances impayées auprès de sieur Zangretti Guisepppe lui a adressé une lettre de mise en demeure pour le paiement de la somme de AR 490.921.645,78 représentant le solde débiteur du compte n° 01 1175282 ;

Il reconnaît être débiteur de la BNI mais il conteste cependant la somme réclamée ;

En effet, par lettre en date du 07 Janvier 2009, la BNI lui a fait un rappel concernant son engagement en tant que caution solidaire jusqu'à hauteur de AR 40.000.000,00 pour la dette de la société VIAGGIARE SARLU s'élevant à AR 249.916.645,14 ;

Par une autre lettre en date du 17 Février 2009, la BNI lui a réclamé le paiement de la somme de AR 249.955.845,14 ;

Suivant la lettre en date du 12 Mai 2009, on lui a réclamé la somme de AR 265.534.803,14 alors qu'il y est indiqué qu'il s'est porté caution de la somme de AR40.000.000,00 d'une part et de 207.500.000,00 ;

Par lettre en date du 08 Octobre 2014, la BNI l'a rappelé de son engagement en tant que caution sur la dette principale de AR 437.663.712,32 ;

Une convention de consolidation en date du 08 Septembre 2008 a été convenue entre les parties afin de consolider les engagements à la somme de AR 207.500.000,00 ;

Seule une expertise du compte permet de déterminer le montant exact ;

Invité à communiquer ses pièces, le requérant y a procédé et a conclu que de toute façon, toute action en recouvrement de créance de la part de la BNI est déjà prescrite ;

A l'appui de son action, il verse au dossier les pièces suivantes :

- La mise en demeure en date du 20/01/2016
- La lettre de la BNI en date du 07/01/2009
- Deux lettres de la BNI en date du 17/02/2009
- La lettre de la BNI en date du 12/05/2009
- La lettre de la BNI en date du 08/10/2014
- La convention de consolidation en date du 08 septembre 2008

En réplique, la BNI Madagascar fait conclure au débouté de la demande et sollicite à titre reconventionnel la mise en cause de la société VIAGGIARE SARLU, la condamnation conjointe et solidaire de celle-ci avec le requérant au paiement de la somme de AR490.921.645,78 outre les intérêts de droit ainsi que de celle de AR 100.000.000,00 à titre de dommages intérêts, l'autorisation de la mise en vente aux enchères publiques du véhicule Jaguar n° 0550 TAH, nanti à son profit et ce aux motifs que :

Selon l'art 136 du Code de procédure civile, l'assignation vaut conclusion et le requérant n'a soulevé la prescription qu'après avoir conclu au fond alors que l'art 11 du Code de procédure civile dispose que toute fin de non-recevoir, toute exception sauf celle de communication de pièces,... sont déclarées non recevables si elles sont présentées après qu'il a été conclu au fond ;

En tout état de cause, la prescription n'est pas encore acquise en l'espèce ;

En effet, dans sa requête en date du 15/03/2016, le requérant reconnaît avoir reçu la lettre de mise en demeure en date du 17/02/2009 que la banque lui a adressée en sa qualité de caution à l'adresse occupée par VIAGGIARE AGENCE DE VOYAGE à l'Hôtel Hilton ;

Cependant, une signification avec sommation aux fins de réalisation de gage en date du 17 Mai 2010, acte interruptif de prescription, lui a été également servie à la même adresse ;

C'est l'adresse à l'hôtel Hilton que le requérant a communiqué à la banque et selon les termes de la convention de consolidation, le débiteur a l'obligation d'informer le créancier de tout changement d'adresse or il ne l'a pas fait ;

Par ailleurs, un affichage a été posé par le Commissaire-priseur dans tous les lieux désignés par la loi en vertu du PV d'affichage du 21/05/2010, lequel constitue un acte authentique et fait foi jusqu'à inscription de faux ;

Tous ces actes interrompent la prescription et entre le mois de mai 2010 et la lettre du 08/10/2014, il ne s'est pas encore écoulé un délai supérieur à 5 ans ;

En outre, la demande d'expertise ne trouve pas son fondement dans la mesure où l'art 14 de la convention de consolidation stipule, quant à la preuve, que le montant de la créance de la BNI en principal, intérêts

et frais accessoires de toute nature résultera valablement et suffisamment à l'égard de l'emprunteur et des tiers des documents de la BNI Madagascar ;

En matière commerciale, la preuve se rapporte par tout moyen et il appartient au demandeur d'apporter la preuve de l'exactitude de ses chiffres en vertu de l'adage « Actori incumbit probatio » ;

Il ne suffit pas pour un débiteur défaillant de mauvaise foi de contester le montant réclamé pour être fondé à demander une expertise ;

De surcroît, sieur Guiseppe ZANGRETTI, en vertu de l'art 7 des conditions particulières de la convention de consolidation, s'est porté caution de façon solidaire et indivisible de l'ensemble du crédit octroyé ;

Par ailleurs, il n'a toujours pas pu avancer un montant qu'il croit devoir à la banque ni proposer de payer ledit montant ;

Au soutien de ses défenses, la BNI a produit au dossier :

- la signification du PV d'affichage en date du 21/05/2010
- L'extrait des conditions particulières de la convention de consolidation

Dans ses conclusions ultérieures, le requérant fait soutenir qu'il n'a jamais eu connaissance d'un quelconque PV d'affichage et si cet acte existe réellement, ça a été dressé uniquement pour le besoin de la cause ;

D'après la lettre de convention spécifique caution unique, la société VIAGGIARE est située au Lot II F 5 Bis Mandrosoa Ivato Fitroafana ;

C'est de la mauvaise foi de la part de la BNI de servir un acte ou une lettre à l'Hôtel Hilton, un lieu que fréquentait le requérant pour ses besoins personnels ;

L'adresse qui figure sur l'acte est ainsi inexacte et rend cet acte nul et de nul effet ;

Concernant le montant réclamé par la banque, il en doute la sincérité et c'est ainsi que le recours à un expert-comptable neutre et impartial est juste ;

En complément des pièces qu'il a déjà versées, il a produit :

- la lettre de la BNI en date du 07/01/2009
- la convention de cautionnement spécifique en date du 02/09/08

#### **DISCUSSION :**

##### **En la forme :**

L'assignation a été servie en respect des dispositions des articles 135 et suivants du Code de procédure civile ;

Par conséquent, il convient de la recevoir ;

Les demandes tant additionnelles que reconventionnelles ont été introduites en respect des dispositions des articles 351 et suivants du Code de procédure civile ;

En conséquence, il convient de les recevoir ;

##### **Au fond :**

##### **- Sur la demande principale :**

Selon l'art 267.2 du Code de procédure civile « *S'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé.* » et c'est dans cette optique que le requérant a introduit la présente affaire afin de lui permettre de faire face à l'éventuelle action introduite par la BNI, sa créancière mais seulement il a choisi le Tribunal de fond ;

L'art 267.3 poursuit que « *Une mesure d'instruction ne peut être ordonnée sur un fait que si la partie qui l'allègue ne dispose pas d'éléments suffisants pour le prouver. En aucun cas, la mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer la carence de la partie dans l'administration de la preuve. Le juge doit limiter le choix de la mesure à ce qui est suffisant pour la solution du litige, en s'attachant à retenir ce qui est le plus simple et le moins onéreux.* »

En l'espèce, le motif légitime n'est pas suffisamment rapporté dans la mesure où le requérant se contente de contester le montant avancé par la BNI dans ses différentes lettres de mise en demeure et de demander l'expertise sans rapporter aucune preuve permettant au Tribunal d'apprécier la nécessité ou non de la mesure ;

Par conséquent, il convient de rejeter ce chef de demande en l'état actuel de l'affaire ;

##### **- Sur la demande additionnelle relative à la prescription :**

A titre additionnel, le requérant sollicite du Tribunal de constater la prescription de la créance de la BNI et cette dernière a fait soulever d'abord que cette exception est irrecevable étant présentée après conclusion au fond et ensuite, elle a invoqué l'existence d'acte interruptif de prescription notamment le PV d'affichage en date du 21 Mai 2010 ;

Il importe cependant de signaler que la prescription quinquennale n'a pas été soulevée en tant que « fin de non-recevoir ou exception » dans la présente affaire dans la mesure où c'est le demandeur qui l'a invoquée mais non pas le défendeur comme le spécifient les art 9 et 10 du Code de procédure civile ;

Par ailleurs, la prescription de droit commun en matière commerciale, comme la prescription de droit commun en matière civile, est d'ordre public et peut être même soulevée d'office par le juge ;

Par conséquent, la question de recevabilité ou non de la prescription ne doit pas se poser ;

Quant à son bienfondé ou non, certes, il appert des différentes conventions versées au dossier notamment de la convention de cautionnement spécifique en date du 02/09/2008 que le requérant est domicilié au Lot IIF 5 Bis Mandrosoa Ivato, 105 Antananarivo et le siège de la société VIAGGIARE s'y trouve également mais il ne nie pas non plus qu'il a été joignable à l'Hôtel HILTON où se trouvait l'Agence de voyage VIAGGIARE en 2009 ;

Selon l'art 128 du CPC, lequel est applicable en matière d'exploit en vertu de l'art 145 du même code, « Sont convoqués : 5° Les sociétés de commerce, jusqu'à leur liquidation définitive, en leur maison sociale ou au lieu de leur principal établissement et, s'il n'y en a pas, en la personne ou au domicile de leurs associés ; » ;

Par ailleurs, le PV d'affichage en date du 21 mai 2010 constitue un acte interruptif de prescription au sens de l'art 381 de la LTGO et en tant qu'exploit d'Huissier et fait foi jusqu'à inscription de faux ;

En outre, la prescription a pour fondement l'inaction du créancier pendant un certain temps or en l'espèce, la BNI a justifié qu'elle a fait une action en recouvrement en 2010 ;

De tout ce qui précède, la prescription n'est donc pas acquise et il convient de rejeter la demande y afférente ;

#### -Sur les demandes reconventionnelles :

##### 1. Concernant la mise en cause de la société VIAGGIARE :

La BNI demande uniquement par simple conclusion la mise en cause de la société VIAGGIARE alors que selon l'art 359 du Code de procédure civile, « Les demandes en intervention sont formées par actes introductifs d'instance. »

Par ailleurs, l'art 362 alinéa infime du même code dispose que « Le tiers doit être appelé en temps utile pour faire valoir sa défense. » et l'art 363 dit que « L'intervention ne peut retarder le jugement de la demande principale quand elle sera en état. » ;

Par conséquent, il convient de rejeter la mise en cause de la société VIAGGIARE ;

##### 2. Concernant les autres demandes de condamnation conjointe et solidaire et la la mise en vente du véhicule nanti :

Aux termes de l'art 20 de la loi sur les sûretés, « Le créancier ne peut poursuivre la caution simple ou solidaire qu'en appelant en cause le débiteur principal. » ;

La société VIAGGIARE n'étant pas encore poursuivie, la BNI ne peut qu'être déboutée en l'état de toutes ses demandes ;

## Par ces motifs

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière commerciale et en premier ressort.  
Reçoit l'assignation, les demandes additionnelles et reconventionnelles, en la forme.

#### Au fond :

Déboute en l'état le requérant de sa demande d'expertise.

Déboute le requérant de sa demande de constatation de prescription de créance.

Déboute en l'état la BNI de toutes ses demandes.

Met les frais et dépens à la charge du requérant.

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./