
**COUR D'APPEL DE
OUAGADOUGOU**

**TRIBUNAL DE
COMMERCE
DE OUAGADOUGOU**

**RG N°108/2017
du 14/04/2017**

**JUGEMENT N°125
DU 28/03/2019**

Affaire :

**BSIC Burkina SA (Me
Mahamadou
BAMBARA)
Contre
RAYAISSE Soter Caius
(Cabinet Sosthène
ZONGO)**

Assignation en paiement

COMPOSITION :
**Présidente : YAMEOGO
B. Germaine**
Membres :
**KAMBOUELE Charles
et TAPSOBA Raymonde**
**Greffier : GOMILA
Dintola**

DECISION :
(Voir dispositif)

Le Tribunal de Commerce de Ouagadougou (Burkina Faso), en son audience publique ordinaire du vingt-huit mars deux mille dix-neuf, tenue au palais de justice de ladite ville par **Madame YAMEOGO B. Germaine** ;

Présidente

Monsieur KAMBOUELE Charles et madame TAPSOBA Raymonde, juges consulaires ;

Membres

Avec l'assistance de Maître **GOMINA Dintola** ;

Greffier

A rendu le jugement dont la teneur suit :

ENTRE

Banque Sahélo-saharienne pour l'investissement et le commerce (BSIC) Burkina Faso, société anonyme au capital de 12 212 000 000 francs, immatriculée au RCCM sous le numéro BF OUA 2002 B 2083 dont le siège social est sis à Ouagadougou, 10 BP 13701, représentée par son directeur général et ayant élu domicile en l'étude de maître Mahamadou BAMBARA, avocat à la cour, avocat à la Cour, 06 BP 9939 Ouagadougou 06, tel : 25 36 07 01 ;

D'UNE PART

RAYAISSE Soter Caius, actionnaire principal de la société des Pierres Naturelles Taillées du Faso (PNTF), 01 BP 11374 Ouagadougou 01 et ayant élu domicile au cabinet Sosthène ZONGO ;

D'AUTRE PART

LE TRIBUNAL

Vu l'acte d'assignation en date du 31 mars 2017 ;
Vu les conclusions des parties versées au dossier ;
Vu les autres pièces du dossier ;
Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Par exploit d'huissier de justice en date du 31 mars 2017, la BSIC SA a saisi le tribunal de commerce de Ouagadougou à l'effet de ;

- S'entendre la déclarer recevable en son action ;
- L'y dire bien fondée et en conséquence condamner RAYAISSE Soter Caius au paiement de la somme principale de cent millions (100 000 000) francs CFA ;
- Condamner le défendeur à payer la somme de 500 000 francs CFA au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;
- Le condamner aux entiers dépens ;

I/ FAITS, PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Au soutien de sa demande, elle expose par la plume de son conseil qu'elle est créancière de RAYAISSE Soter Caius, actionnaire de la société des pierres naturelles taillées du Faso (PNTF) SA de la somme de 100 000 000 francs CFA ; que cette créance représente le montant de l'engagement que ce dernier a pris avec TRAORE Issouf dans l'acte de cautionnement signé le 22 août 2007 entre elle et la société PNTF SA ; que la société PNTF qui est la débitrice principale étant devenue insolvable puisque n'enregistrant plus de mouvements créditeurs et ce, depuis le 22 octobre 2015, elle a adressé une mise en demeure au défendeur le 1^{er} septembre 2016 pour lui notifier la cessation de paiement de la débitrice principale ; que par la suite, elle s'est retournée contre lui pour exiger l'exécution de son engagement pris dans l'acte de cautionnement solidaire ;

Qu'en outre, elle sollicite la somme de 500 000 francs CFA au titre des frais exposés et non compris ;

En réplique, RAYAISSE Soter Caius par la plume de son conseil invoque la nullité de l'acte d'assignation ; il fait valoir que conformément aux articles 139 et 140 du code de procédure civile, un acte de procédure doit être déclaré nul s'il y a défaut d'un certain nombre de mentions notamment celles relatives à la signature de l'huissier, la désignation du requérant et du destinataire de l'acte, la date à laquelle l'acte a été signé, les énonciations relatives à la personne à laquelle l'acte a été remis ou signifié à condition que celui qui s'en prévaut démontre le préjudice que l'acte lui cause ; qu'en l'espèce, la désignation

faite dans l'acte d'assignation est contraire aux prescriptions légales en ce sens qu'elle a été signifiée à « *RAYAISSE Soter Caius, actionnaire principal de la société des Pierres Naturelles Taillées du Faso (PNTF), 01 BP 11374 Ouagadougou 01, en ses bureaux* » ; que cette désignation ne correspond ni à son identification ni à celle de la société PNTF ; que cette façon de l'identifier lui cause un préjudice en ce sens qu'une décision justice ne saurait être rendue à son encontre suivant une désignation incomplète ; que sa vie privée est violée par cette manière d'identifier en ce sens que l'acte a été signifié à une tierce personne en ses bureaux ;

Qu'il conclut également à l'irrecevabilité de l'action de la requérante en ce sens que selon les articles 23 et 26 de l'acte uniforme sur le droit des sûretés, l'on ne peut assigner la caution qu'après une mise en demeure du débiteur principal d'une part et qu'en appelant ce dernier à la cause, d'autre part ; qu'en l'espèce, seule la caution a été assignée et non la société PNTF ; qu'en plus, la requérante ne fait pas la preuve d'une mise en demeure de la société PNTF ;

Que par ailleurs, l'acte de cautionnement mérite annulation ; qu'au sens de l'article 14 de l'acte uniforme sur le droit des sûretés, l'acte de cautionnement doit contenir la signature de la caution et du créancier ainsi que la mention écrite de la main de la caution, en toutes lettres et en chiffres, de la somme maximale garantie couvrant le principal, les intérêts et les autres accessoires ; que dans le cas d'espèce, l'acte de cautionnement ne comporte que la mention écrite d'une seule caution au lieu des deux (02) et aussi que la somme n'est pas précisée en lettre ; qu'aussi le bénéficiaire n'a ni été identifié ni signé l'acte de cautionnement comme le requiert le droit positif ;

Qu'en outre, l'action de la requérante doit être déclarée mal fondée car aucune pièce produite ne permet de prouver l'existence et le quantum de la créance ; que conformément à l'article 29 de l'acte uniforme suscitée, la caution est déchargée si le bénéfice de subrogation est rendu impossible par le fait du créancier ; que la requérante n'a jamais obéi à la prescription selon laquelle elle devait lui communiquer l'état des dettes de la PNTF SA pour lui permettre soit de révoquer, soit de rappeler la PNTF SA au respect de ses engagements ; que la qualité d'actionnaire de la société ne fait pas de lui une caution avertie ; qu'à ce titre, il devait être informé ; Qu'il sollicite à son tour la

somme de 700 000 francs CFA au titre des frais exposés et non compris ;

En réaction, la BSIC conclut au rejet des exceptions soulevées par le défendeur ; qu'elle explique que ce dernier avait au préalable soulevé une exception d'incompétence qui a fait l'objet d'une procédure et a abouti à son rejet ; qu'il ne peut par la suite soulever de nouvelles exceptions en ce sens que cela est contraire à un principe de droit ainsi qu'à l'article 122 du code de procédure civile qui veut que toutes les exceptions soient soulevées simultanément à peine d'irrecevabilité ;

Que la nullité de l'acte d'assignation invoquée par le défendeur mérite d'être écartée en ce que ce dernier a été bien identifié par son nom, son prénom et son lien avec la société ; qu'il s'est senti d'ailleurs concerné par l'assignation et a comparu devant le tribunal pour soulever des questions de compétence ; que si le défendeur a été assigné à Ouagadougou, c'est parce que le prêt y a été contracté et il a fourni une adresse de Ouagadougou où il recevait toutes les notifications de courriers de banque ; que l'assignation est adressée au défendeur domicilié à Ouagadougou ; que ce dernier a été mis en demeure par courrier en date du 1^{er} septembre 2016 ;

Que quant à la société PNTF, elle a été mise en cause ; que cette mise en cause n'implique pas nécessairement que la personne mise en cause soit assignée en principal au procès ; qu'elle peut se résumer en la seule justification de la responsabilité du tiers qui est fondement de la responsabilité de la partie poursuivie ; que même à exiger que la PNTF soit présente, elle l'est en la personne du défendeur qui est l'administrateur de la société ayant pouvoir de la représenter ;

Que concernant la validité de l'acte de cautionnement, ce dernier a été signé par le défendeur qui a même écrit la mention « lu et approuvé » ; que le seul fait que cette mention n'est pas été faite par l'autre caution, TRAORE Issouf, ne suffit pas à annuler l'acte de cautionnement ; que si l'acte devrait être inopposable, c'est plutôt à ce dernier ;

Que l'argument de la subrogation ne peut prospérer dans la mesure où le défendeur qui est actionnaire et Directeur de la société ne peut prétendre ne pas être informé de l'insolvabilité de cette dernière ; qu'il a signé une reconnaissance de dette sur le montant principal de la dette de la banque envers la PNTF à

savoir la somme de 115 580 850 francs CFA en 2010 ; qu'après cette reconnaissance de dette, une mise en demeure lui a été adressée en 2016 suite à l'absence de mouvements créditeurs qui atteste que la PNTF a manqué à son obligation contractuelle ; que les responsables de la société ont d'ailleurs attesté de la dissolution de la société ; que de ce fait, il ne peut lui reprocher de rendre la subrogation impossible ; que quant à l'existence et le quantum de la dette, l'acte de cautionnement signé par le défendeur matérialisée par la convention de compte courant ramène pour la preuve de la dette aux relevés bancaires et aux écritures des comptes des livres de commerce ;

Le défendeur tout en maintenant ses arguments contenus dans ses conclusions précédentes conclut en la recevabilité des exceptions conformément à l'article 122 alinéa 2 du code de procédure civile ;

II/ MOTIVATION

1) Sur la recevabilité des exceptions

Attendu que la BSIC-SA, par la plume de son conseil, conclut à l'irrecevabilité des exceptions en ce sens que le défendeur aurait dû les soulever simultanément ; qu'ayant au préalable soulevé une exception d'incompétence qui donné lieu à une décision de rejet, il ne peut encore se prévaloir d'autres exceptions ;

Attendu qu'aux termes de l'article 122 du code de procédure civile, les exceptions doivent, à peine d'irrecevabilité être soulevées simultanément et avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir ; que cependant cette règle ne s'applique pas aux exceptions qui peuvent être proposées en tout état de cause, c'est-à-dire à l'exception de connexité et aux exceptions de nullité des actes de procédure soit pour vice de forme, soit pour inobservation des règles de fond ;

Attendu qu'en l'espèce, les exceptions invoquées par le défendeur et tenant à la nullité de l'acte d'assignation, de l'acte de cautionnement ou encore de l'irrecevabilité de l'action, se fondent sur des inobservations des règles de forme ; que le fait pour ce dernier de soulever préalablement une exception d'incompétence qui a été rejetée, ne l'empêche donc pas de

soulever de telles exceptions dans la suite de la procédure ;
qu'ainsi, il sied de déclarer ces exceptions recevables ;

2) Sur l'exception de nullité de l'acte d'assignation

Attendu que le RAYAISSE Soter Caius, par la plume de son conseil, excipe de la nullité de l'acte d'assignation pour désignation incomplète de son destinataire ;

Attendu qu'à la lecture combinée des articles 139 et 140 du code de procédure civile, la signature de l'huissier, la désignation du requérant et du destinataire, la date à laquelle l'acte a été signé, les énonciations relatives à la personne à laquelle l'acte a été remis ou signifié constituent des formalités substantielles ; que cependant, la nullité qui en résulte ne peut être prononcée qu'à charge par celui qui l'invoque de prouver le préjudice que lui cause l'irrégularité ;

Que l'exigence de telles mentions vise à éviter le doute sur l'identité de la destinataire ;

Attendu qu'en l'espèce, l'acte d'assignation procède à l'identification de son destinataire comme suit « *RAYAISSE Soter Caius, actionnaire principal de la société des Pierres Naturelles Taillées du Faso (PNTF), 01 BP 11374 Ouagadougou 01, en ses bureaux* » ; que s'il en ressort clairement que d'autres mentions auraient pu davantage clarifier les références de la personne du destinataire, leur absence en l'espèce n'empêche pas son identification ; que la désignation telle que faite dans l'assignation ne laisse aucun doute quant à l'identité du défendeur ; que malgré l'irrégularité alléguée, il a comparu à l'audience, présenté ses moyens de défense et fait valoir ses prétentions ;

Attendu par ailleurs que ce dernier ne démontre pas le préjudice résultant de l'irrégularité invoquée encore si un tel préjudice existe ; qu'il convient ainsi de rejeter cette exception de nullité comme étant mal fondée ;

3) Sur l'irrecevabilité de l'action de la requérante pour violation des articles 23 et 26 de l'acte uniforme sur le droit des sûretés

Attendu que le défendeur conclut à l'irrecevabilité de l'action de la BSIC SA au motif que cette dernière n'a pas mis en demeure ni appelé à la cause le débiteur principal ;

Attendu qu'aux termes de l'article 23 de l'acte uniforme sur les suretés, le créancier ne peut entreprendre des poursuites contre la caution qu'après une mise en demeure adressée au débiteur et restée sans effet ;

Attendu que la mise en demeure est un acte par lequel un créancier demande à son débiteur d'exécuter son obligation ; Qu'autant elle peut être faite par exploit d'huissier, elle peut également résulter d'un autre acte équivalent lorsqu'il ressort de ses termes une interpellation suffisante du débiteur de s'exécuter ;

Qu'il ressort des pièces produites, que la demanderesse a adressé au débiteur principal une notification d'un avis de clôture de compte juridique de compte courant en date du 07 mai 2010 ; qu'outre la dénonciation et la clôture du compte courant, le débiteur a été invité dans ledit acte « à couvrir sans délai le solde arrêté à 115 580 850, en ce, non compris les frais et accessoire et sous réserve de la liquidation des opérations en cours » sous peine de réalisation des garanties et de toutes actions accessoires ; que cet acte unique qui constate la défaillance du débiteur comporte dans ses termes une interpellation suffisante du débiteur de s'exécuter laquelle constitue une mise en demeure de payer ; qu'ainsi le moyen tenant à l'irrecevabilité pour défaut de mise en demeure du débiteur principal mérite rejet ;

Attendu que conformément à l'article 26 alinéa 2 de l'acte uniforme précité, le créancier ne peut poursuivre la caution simple ou solidaire qu'en appelant en cause le débiteur principal ;

Qu'à défaut, l'action du créancier peut être déclarée irrecevable ; qu'en l'espèce, RAYAISSE Soter Caius sollicite l'irrecevabilité de l'action de la BSIC Burkina pour non mis en cause dans la procédure de la débitrice principale qu'est la société des Pierres Naturelles Taillées du Faso ;

Que pour se défendre, la BSIC Burkina fait valoir que la mise en cause n'implique pas nécessairement que la personne mise en cause soit assignée en principal au procès ; qu'elle peut se résumer en la seule justification de la responsabilité du tiers qui

est fondement de la responsabilité de la partie poursuivie en justice ; qu'elle ajoute que d'ailleurs, la société des Pierres Naturelles Taillées du Faso est présente au procès en la personne de RAYAISSE Soter Caius, administrateur de ladite société ayant pouvoir pour la représenter ; et enfin elle précise que ladite société a été dissoute lors d'une assemblée des actionnaires de la société et qu'elle ne pouvait donc être appelée à la présente procédure ;

Attendu que s'agissant de son dernier moyen fondé sur la dissolution de la société, il ne peut tenir parce qu'il a été produit au dossier un certificat de non faillite de la société des Pierres Naturelles Taillées du Faso ; que cet acte atteste que la société existe et n'a pas été dissoute ;

Que s'agissant de la présence de RAYAISSE Soter Caius comme représentant de la société, l'actionnaire d'une société ne se confond pas avec la société elle-même ; que la société des Pierres Naturelles Taillées du Faso a une personnalité juridique distincte de ses actionnaires ou administrateurs ;

Que dès lors, la présence de l'administrateur ou actionnaire RAYAISSE Soter Caius n'équivaut pas à la présence de la société elle-même dans la procédure ; que ce moyen mérite également rejet ;

Attendu que l'esprit de l'article 26 précité est que la débitrice principale soit assignée en même temps que la caution dans la procédure ou qu'à tout le moins, elle soit informée de la procédure qui se tient contre la caution ;

Que la jurisprudence CCJA affirme qu'il y a mise en cause du débiteur principal dès lors qu'il résulte des pièces du dossier que la créancière a signifié au débiteur principal l'acte d'assignation en paiement... (CCJA, Ass. Plén., n° 065, 25-4-2014 ; p n° 072/2010/PC du 17-8-2010 : KONE née OUEDRAOGO Azèta c/ 1) Banque Internationale pour le Commerce, l'Industrie et l'Agriculture du Burkina Faso dite BICIA-B, 2) la Société MADOUA SARL, 3) OUEDRAOGO Joseph, ohadata J-15-156) ;

Qu'en l'espèce, bien que la société des Pierres Naturelles Taillées du Faso n'ait pas été assignée dans la procédure, il n'a été versé dans le dossier aucun acte de signification de l'acte d'assignation à cette dernière ; qu'elle n'a donc pas été mise en

cause dans la présente procédure violant ainsi l'article 26 précité ;

Qu'il convient donc de déclarer l'action de la BSIC SA irrecevable pour violation de l'article 26 alinéa 2 de l'acte uniforme portant organisation des sûretés ;

4) Sur les frais exposés et non compris dans les dépens

Attendu qu'il résulte de l'article 6 nouveau de la loi 10-93 ADP du 17 mai 1993 portant organisation judiciaire au Burkina Faso que le juge peut, sur demande expresse et motivée, condamner la partie perdante au paiement de frais non compris dans les dépens ;

Qu'en l'espèce tant la BSIC Burkina que RAYAISSE Soter Caius sollicitent des frais exposés et non compris dans les dépens ;

Que la BSIC Burkina ayant succombé, sa demande mérite rejet ;

Attendu que RAYAISSE Soter Caius sollicite la condamnation de la BSIC Burkina au paiement de la somme de 700 000 F CFA au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

Qu'au nom de l'équité, il convient de rejeter sa demande ;

5) Sur les dépens

Attendu qu'il résulte de l'article 394 du Code de procédure civile que la partie qui succombe supporte les dépens ;

Qu'en l'espèce, la BSIC Burkina ayant succombé, elle doit supporter les dépens ;

PAR CES MOTIFS

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

Rejette l'exception de nullité mais déclare par contre irrecevable l'action de la Banque Sahélo-Saharienne pour

l'Investissement et le Commerce (BSIC) Burkina SA pour violation de l'article 26 alinéa 2 de l'acte uniforme portant organisation des sûretés ;

Déboute RAYAISSE Soter Caius de sa demande de frais exposés et non compris dans les dépens ;

Condamne la BSIC Burkina SA aux dépens.

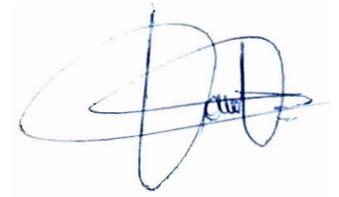
Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement par le Tribunal de Commerce de Ouagadougou, les jours, mois et an ci-dessus;

Ont signé

le Président

et

le Greffier.

A handwritten signature in blue ink, consisting of a large, sweeping horizontal stroke followed by a vertical line and several smaller loops and flourishes.A handwritten signature in blue ink, featuring a large, circular loop on the left side and several smaller, more intricate loops and flourishes on the right.