

COUR D'APPEL DE DAKAR  
CHAMBRE CIVILE ET COMMERCIALE 1

ENTRE :

Monsieur Abdoulaye Dramé es qualité de la Nationalité d'Assurances, demeurant à Dakar 5 avenue Albert Sarraut, élisant domicile en l'étude de Me Guédel Ndiaye et Associés, avocats à la Cour à Dakar ;

Appelant

Comparant et concluant à l'audience par ledit avocat

D'une part

ET :

Monsieur Bassirou Diop, demeurant à Dakar, élisant domicile en l'étude de Me Bitèye, avocat à la Cour à Dakar ;

Intimé

Comparant et concluant à l'audience par ledit avocat ;

La Compagnie Bancaire de l'Afrique Occidentale dite CBAO prise en la personne de son Directeur Général, en ses bureaux à Dakar, élisant domicile en l'étude de Me Sarr et Associés, avocats à Dakar ;

Intimée

Comparant et concluant à l'audience par lesdits avocats

D'autre part

LES FAITS

Suivant exploit de Me Fatma Haris Diop, Huissier de justice à Dakar en date du 1<sup>er</sup> septembre 1999, Monsieur Abdoulaye Dramé a interjeté appel d'une ordonnance de référé rendu le 23 août 1999 par le Tribunal Régional de Dakar, présidée par Ibrahima Samb avec l'assistance de Mme Bocoum, Greffier, sans mention d'enregistrement ;

Et par le même exploit Monsieur Abdoulaye Dramé a fait servir assignation à Bassirou Diop à la CBAO d'avoir à comparaître et se trouver par devant la Cour d'Appel de Dakar, Chambre Civile et Commerciale en son audience publique et ordinaire du 12 novembre 1999 pour y venir voir et entendre statuer sur les mérites de son recours ;

A cette date l'affaire n'a pas été enrôlée et par acte en date du 16 novembre 1999, Abdoulaye Dramé a fait servir avenir à Monsieur Bassirou Diop et la CBAO d'avoir à comparaître en son audience du 26 novembre 1999 ;

Sur cette assignation, l'affaire inscrite au rôle de la Cour sous le numéro 996 de l'année 1999 a été appelée à la date pour laquelle ladite assignation avait été servie ;

A cette date, l'affaire mise au rôle particulier de l'audience a été renvoyée plusieurs fois puis au 03 novembre 2000 date à laquelle elle fut utilement retenue ;

Me Guédel Ndiaye et Associés ont déposé des conclusions écrites, tendant à ce qu'il plaise à la Cour ;

Conclusions du 31 mai 2000

« Déclarer l'appel recevable ;

Infirmier l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions et statuant à nouveau ;

Débouter le sieur Diop de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions comme radicalement mal fondées, si mieux n'aime la Cour de céans déclarer son action irrecevable ;

En tout état de cause, adjuger au concluant l'entier bénéfice de ses écritures précédentes et présentes » ;

Me Samba Bitèye a déposé des conclusions écrites, tendant à ce qu'il plaise à la Cour ;

Conclusions du 11 novembre 1999

« En la forme

Statuer ce que de droit sur la recevabilité de l'appel principal ;

Déclarer l'appel incident de Mr Bassirou Diop recevable ;

Au fond

Confirmer l'ordonnance n° 968 du 23 août 1999 en ce que le liquidateur de la Nationale d'Assurances le sieur Abdoulaye Dramé est désigné mandataire avec mission de retirer du compte n° 37 420 874/ N les sommes qui y sont déposées et de les restituer aux différents souscripteurs dont Bassirou Diop après déduction de ses frais de réparation ;

Infirmier l'ordonnance en ce qu'elle n'a pas cru devoir faire droit à la demande relative à l'astreinte ;

Statuant à Nouveau :

Condamner solidairement la Nationale d'Assurances et la CBAO à payer au concluant à titre d'astreinte la somme de 2.000.000 FCFA par jour de retard de l'exécution de l'arrêt à intervenir et ce à compter de la date de son prononcé ;

Condamner l'appelant principal et la CBAO aux dépens » ;

Me Sarr et Associés ont déposé des conclusions écrites, tendant à ce qu'il plaise à la Cour ;

Conclusions du 29 juin 2000

« Statuer ce que de droit sur la recevabilité et le bien fondé de l'appel du liquidateur de la Nationale d'Assurances ;

Confirmer l'ordonnance entrepris en ce qu'elle a débouté Bassirou Diop de ses demandes dirigées contre la CBAO ;

Mettre les dépens à la charge du sieur Bassirou Diop ou du liquidateur de la Nationale d'Assurances » ;

Les débats ont été clos ;

Sur quoi Monsieur le Président a mis l'affaire en délibéré pour l'arrêt à intervenir à la date du 08 décembre 2000 ;

DROIT

La cause en cet état présentait à juger les différents points de droit résultant du dossier et des conclusions prises par les parties en cause ;

QUI DES DEPENS ?

A cette date le délibéré a été rabattu pour production de l'ordonnance querellée et l'affaire renvoyé au 22 décembre 2000 et à cette date elle fut remise en délibéré au 09 février 2001 ;

Advenue l'audience publique et ordinaire de ce jour 09 février 2001, la Cour dans la même composition que précédemment, vidant son délibéré a statué en ces termes ;

LA COUR

Vu les pièces du dossier ;

Oui les parties en toutes leurs demandes, fins et conclusions ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi :

Considérant que suivant exploit servi le 1<sup>er</sup> septembre 1999 Abdoulaye Dramé agissant es qualité liquidateur de la Nationale d'Assurances a assigné Bassirou Diop et la Compagnie Bancaire de l'Afrique Occidentale dite CBAO en appel de l'ordonnance rendue contradictoirement entre les parties le 23 août 1999 par le Président du Tribunal Régional Hors Classe de Dakar qui après avoir rejeté les exceptions soulevées et déclaré recevable l'action de Bassirou Diop, a, en application de l'article 617 de l'Acte Uniforme sur les Sociétés Commerciales et les groupements d'intérêts économiques AUS/GIE, désigné, le liquidateur de la Nationale d'Assurances le sieur Abdoulaye Dramé avec pour mission de retirer aux différents souscripteurs dont Bassirou Diop après déduction des frais de répartition et débouté ce dernier du surplus de sa demande ;

Considérant que suivant conclusions en date du 11 novembre 1999 Bassirou Diop a formé appel incident et sollicité l'infirmité de l'ordonnance en ce qu'elle a rejeté la demande d'astreinte et la condamnation solidaire de la Nationale d'Assurances et la CBAO à lui payer la somme de 2.000.000 FCFA par jour de retard, à compter de la date du prononcé de l'arrêt ;

Considérant que tant l'appel principal que celui-incident sont recevables pour avoir été interjetés dans les formes et délais légaux ;

AU FOND

Considérant que le liquidateur de la Nationale d'Assurance, appelant reproche à l'ordonnance attaquée d'avoir rejeté l'exception d'irrecevabilité de l'action de Bassirou Diop tirée de l'autorité de la chose jugée en ce qu'une précédente action entre les mêmes parties pour les mêmes objet et cause avait été diligentée et abouti au prononcé de l'ordonnance en date du 07 novembre 1999 ayant débouté Diop de sa demande et confirmée par arrêt en date du 1<sup>er</sup> juillet 1999 rendu par la Cour d'Appel de Dakar, au motif qu'il n'y a pas d'autorité de la chose jugée en matière d'ordonnance de référé ;

Qu'il fait plaider que l'autorité de la chose jugée s'attache à toute décision de justice y comprises les ordonnances de référé pour lesquelles autorité relative permet au juge de statuer à nouveau lorsqu'il existe des éléments nouveaux qui n'existeraient pas au moment de la première procédure ou n'étaient pas connues par les parties ;

Qu'il soutient que Bassirou Diop n'ayant pas fait état dans le cadre de la présente procédure, d'aucun élément nouveau qui n'existerait pas dans la première procédure, l'autorité de la chose jugée rattachée à la première ordonnance fait échec à la nouvelle procédure ;

Que celle-ci étant irrecevable, il y a lieu d'infirmer l'ordonnance querellée ;

Qu'il tire son second argument des dispositions de l'article 328-8 du Code CIMA, en ce que la Nationale d'Assurances est une Société en liquidation bénéficiant de la suspension des poursuites individuelles des créances dès la nomination du liquidateur ; qu'il reproche au premier juge de s'être fondé sur les dispositions de l'article 617 AU sur les Sociétés Commerciales et le GIE, en déclarant que l'augmentation du capital à laquelle souscrivait Bassirou Diop n'avait pas été réalisé, l'acte Notarié de souscription n'ayant pas encore été établi ;

Qu'il estime que l'article 617 est inopérant, la radiation ou non de l'augmentation du capital n'ayant aucune incidence sur la mise en œuvre de l'article 328-8 Code CIMA ; que selon lui la question juridique réside dans le transfert ou non des 49.600.000 FCFA dans le patrimoine de la Nationale d'Assurances, le cas échéant, le sieur Diop devient simple créancier frappé par la suspension des poursuites individuelles ;

Que pour soutenir l'affirmative, il invoque l'art 607 AUSC/GIE en ce qu'il prévoit que les fonds provenant de la souscription d'actions en numéraires sont déposées par les dirigeants sociaux pour le compte de la Société dans une Banque... ;

Qu'en l'espèce les fonds étant déposés dans un compte de la Nationale ouvert dans les livres de la CBAO, le transfert dans le patrimoine de la Compagnie est réalisé, l'argent déposé dans un compte bancaire devenant la propriété du titulaire du compte ;

Qu'il soutient que l'état de liquidation de la Nationale écarte l'application de l'article 617 AUSC au profit de l'article 328-8 ;

Qu'il sollicite en conséquence l'infirmer l'ordonnance ;

Mais considérant que, sans qu'il soit besoin de statuer sur le transfert ou non des fonds déposés dans le compte ouvert au nom de la nationale d'Assurances dans les livres de la CBAO, au titre d'une augmentation de capital, il convient simplement de relever, que les conditions de l'article 617 AUSC étant réunies, rien ne s'oppose à ce que soit ordonnée la désignation d'un mandataire pour retirer du compte de la Nationale les sommes qui y sont déposées et de les restituer aux souscripteurs ; que l'ordonnance entreprise doit être confirmée ;

Sur l'appel incident

Considérant que la demande d'une astreinte de 2.000.000 FCFA par jour de retard est mal fondée ;

Que la désignation d'un mandataire étant le préalable nécessaire en vertu de l'article 617 AUSC, il convient de considérer la demande tendant à la condamnation de la CBAO comme non justifiée ;

Qu'il y a lieu de confirmer l'ordonnance sur ce point ; Considérant que les appelants seront tenus aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement en matière Commerciale et en appel ;

Reçoit l'appel principal de Abdoulaye Dramé et de la Nationale d'Assurances et celui incident de Bassirou Diop ;

Les déboute comme mal fondés ;

Confirme l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions ;

Condamne les appelants principaux aux dépens.

AINSI fait, jugé et prononcé publiquement par la Cour d'Appel de Dakar, Chambre Civile et Commerciale en son audience publique et ordinaire du 09 février 2001 séant au Palais de justice de ladite ville Bloc des Madeleines à laquelle siégeaient Monsieur Mouhamadou DIAWARA, Président, Messieurs Mamadou Dème et Mamadou Diakhaté et avec l'assistance de Maître Papa NDIAYE, Greffier ;

ET ONT SIGNE LE PRESENT ARRET

LE PRESIDENT ET LE GREFFIER