

ARRET N°039/22
DU 16 FEVRIER 2022

REPUBLIQUE TOGOLAISE
Travail-Liberté-Patrie

AFFAIRE

« AU NOM DU PEUPLE TOGOLAIS »

Sieur B AMAZE Akilam
(Me DANDAKOU)

COUR D'APPEL DE LOME

CHAMBRE COMMERCIALE

C/

1- La SOCIETE NSIA BANQUE BENIN
S.A.
(Me DEGLI)

AUDIENCE PUBLIQUE COMMERCIALE DU MERCREDI
SEIZE FEVRIER DEUX MILLE VINGT-DEUX (16/02/2022)

2- Monsieur BANGRE Ahmed
(Me KUTOLBENA)

La Cour d'appel de Lomé, statuant en matière commerciale et en appel en son audience publique ordinaire du mercredi seize février deux mille vingt-deux, tenue au Palais du Renouveau de ladite ville à laquelle siégeaient :

PRESENTS :

Monsieur Awoulmère K. NAYO, Conseiller à la Cour d'appel de Lomé, *PRÉSIDENT* ;

NAYO : Président

Messieurs Ouro-Gnaou KONDO et Bêhèma LETAABA, tous deux Conseillers à ladite Cour, *MEMBRES* ;

KONDO }
LETAABA } : Membres

En présence de Monsieur Essolissam K. POYODI, *PROCUREUR GÉNÉRAL* près ladite Cour ;

SANDARGOU : Greffier

Avec l'assistance de Maître Daméli SANDARGOU, Administrateur de greffe à ladite Cour, *GREFFIER* ;

POYODI : M. P.

ARRÊT CONTRADICTOIRE

A rendu l'arrêt dont la teneur suit dans la cause pendante entre :

Sieur B AMAZE Akilam, Notaire, ayant son Etude sur la rue des Evala 151 AFG, 05 BP 219 Lomé, téléphone : +228 22 51 22 33, assisté de Maître Modjona-Esso T. DANDAKOU, Avocat au Barreau du Togo, ayant son cabinet face Ecole Primaire Catholique Aflao Totsi, 02 BP. 20820, Lomé 02, téléphone : +228 22 25 78 77, télécopie : +228 22 50 85 24, son conseil ;

Appelant d'une part ;

Et

1- La SOCIETE NSIA BANQUE BENIN SA, Société Anonyme, ayant son siège à Cotonou Rue 308, Avenue Révérend Père Colineau, domiciliée en sa succursale du Togo à Lomé, Boulevard du 13 janvier, BP. 3925, Doulassamé, Lomé-Togo, agissant poursuite et diligence de son Directeur général dans les bureaux de

sa succursale, ayant pour conseil Maître Jean Yaovi DEGLI, Avocat au Barreau du Togo, ayant son Cabinet à la Résidence SITO AVEDI 04 B.P. 632 Lomé 04, Téléphone : + 228 22 25 02 27, Télécopie : + 228 22 25 02 28, Lomé ;

2- Monsieur BANGRE Ahmed, promoteur et propriétaire des Etablissements BANGRE PATINDA et Fils, ayant leur siège à Lomé Agoè Nyivé, BP: 34, Tél : 90 01 25 17/ 92 92 67 67, et immatriculé au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier sous le numéro N°TG-LOM 2015 A 5489, revendeur, demeurant et domicilié à Lomé Agoè-Cacaveli, ayant pour conseil Maître KUTOLBENA Dékawunga Djoliba, Avocat au Barreau du Togo, route du petit contournement, à 300 m de la Nationale N°1, derrière l'église Catholique Marie Théotokos d'Agoè Nyivé, rue de la station-service Sanol d'Agoè Nyivé Atchanvé, 16 BP 12 Lomé-Togo, Tél : 92 44 64 38/ 22 25 32 70, E-mail : dkutolbe@gmail.com ;

Intimés d'autre part ;

Sans que les présentes qualités puissent nuire ou préjudicier aux droits et intérêts respectifs des parties en cause, mais au contraire sous les plus expresses réserves de fait et de droit ;

POINT DE FAIT : Suivant acte d'appel en date du 27 novembre 2020, sieur BAMAZE Akilam, Notaire, ayant son Etude sur la rue des Evala 151 AFG, 05 BP 219 Lomé, téléphone : +228 22 51 22 33, assisté de Maître Modjona-Esso T. DANDAKOU, Avocat au Barreau du Togo, a relevé appel de l'ordonnance n°043/20 du 26 novembre 2020 rendue par le tribunal de commerce de Lomé dans le litige qui l'oppose à la SOCIETE NSIA BANQUE BENIN SA, et à Monsieur BANGRE Ahmed, promoteur et propriétaire des Etablissements BANGRE PATINDA et Fils, ayant leur siège à Lomé Agoè Nyivé, demeurant et domicilié à Lomé, et ce, pour les torts et griefs que lui cause ladite ordonnance dont le dispositif est ainsi libellé : « Au principal, renvoyons les parties à mieux se pourvoir ainsi qu'elles en aviseront ; Mais dès à présent et vu l'urgence ; Déboutons la défenderesse, la société NSIA BANQUE BENIN SA, de sa demande tendant à ordonner en avant-dire-droit au demandeur BAMAZE Akilam et à l'intervenant forcé BANGRE Hamed de s'expliquer sur un certain nombre de situations et de verser aux débats certaines pièces ; Déboutons le demandeur de sa demande de rétractation de l'ordonnance n°354/2020 rendue le 29 juillet 2020 par le président du Tribunal de commerce de Lomé ; Le condamnons aux dépens. » ;

Par le même exploit, l'appelant a attiré les intimés à comparaître

le mercredi 09 décembre 2020 à 09 heures et jours suivants s'il y a lieu à l'audience et par-devant la Chambre commerciale de la Cour d'appel de Lomé séant au palais du Renouveau de ladite ville ;

L'objet de la demande est de voir la Cour, tant pour les motifs exposés devant le premier juge que pour ceux à exposer ultérieurement devant la Cour d'appel par les parties, de reformer la décision entreprise et d'adjuger à l'appelant l'entier bénéfice de ses conclusions et demandes qui seront formulées en temps et lieu devant ladite Cour ;

Suite à cette procédure, la cause fut inscrite au rôle général sous le n°05/2021 puis évoquée à l'audience du mercredi 20 janvier 2021 pour être renvoyée au 17 février 2021, puis après plusieurs autres renvois successifs pour divers motifs, il sera retenu à l'audience du 19 janvier 2022, date à laquelle les parties ont développé les faits et sollicité l'adjudication de leurs demandes respectives ;

Le Ministère public qui a eu la parole pour ses réquisitions, a déclaré s'en rapporter à justice ;

Les débats ont été publics ;

POINT DE DROIT : La cause en cet état présentait à juger les différentes questions de droit résultant des déclarations des parties ou de leurs conseils et des pièces du dossier ; quid des dépens ?

Sur quoi, la Cour a mis l'affaire en délibéré pour arrêt être rendu le 16 février 2022 ;

Et ce jour 16 février 2022, la Cour en vidant son délibéré a rendu l'arrêt dont la teneur suit :

LA COUR

Où les conseils des parties en leurs conclusions respectives ;

Le Ministère public entendu ;

Vu l'ordonnance de référé sur assignation n°043/2020 rendue le 26 novembre 2020 par le Président du tribunal de commerce de Lomé ;

Vu l'appel interjeté le 27 novembre 2020, ensemble avec les pièces de la procédure ;

Où le Conseiller KONDO en son rapport ;

Et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

EN LA FORME

Attendu que suivant exploit en date du 27 novembre 2020 de maître Alou BANASSA huissier de justice à Lomé, sieur BAMAZE Akilam demeurant et domicilié à Lomé, assisté de maître DANDAKOU, avocat au barreau du Togo a interjeté appel de l'ordonnance de référé sur assignation n°043/2020 rendue le 26 novembre 2020 par le Président du tribunal de commerce de Lomé pour les torts et griefs que lui cause ladite ordonnance ;

Attendu que l'appel a été relevé dans les forme et délai de la loi ; qu'il y a lieu de le déclarer recevable ;

AU FOND

Attendu que l'appelant par le canal de son conseil expose que par ordonnance de référé sur assignation N°043/2020 rendue le 26 novembre 2020, le Président du Tribunal de commerce de Lomé statuant en matière de référé a décidé comme suit :

« PAR CES MOTIFS

Au principal,

Renvoyons les parties à mieux se pourvoir ainsi qu'elles en aviseront ;

Mais dès à présent et vu l'urgence ;

- Déboutons la défenderesse, la société NSIA BANQUE BENIN SA, de sa demande tendant à ordonner en avant dire droit au demandeur BAMAZE Akilam et à l'intervenant forcé BANGRE Hamed de s'expliquer sur un certain nombre de situations et de verser aux débats certaines pièces ;

- Déboutons le demandeur de sa demande de rétractation de l'ordonnance N°354/2020 rendue le 29 juillet 2020 par le Président du Tribunal de Commerce de Lomé ;

- Le condamnons aux dépens ; »

Attendu que cette curieuse décision qui viole manifestement les dispositions du décret N°82-50 du 15 mars 1982 portant code de procédure civile et celles de l'OHADA portant droit des suretés, encourt infirmation pure et simple ; qu'avant plus ample exposé des motifs qui militent pour sa rétractation, il échet de procéder à un bref rappel des faits et de la procédure ;

I- FAITS ET PROCEDURE

Attendu que monsieur BANGRE Hamed, Promoteur des Etablissements BANGRE PATINDA & FILS est lié à la société DIAMOND BANK SA devenue NSIA BANQUE BENIN SA par

une convention de compte courant datée, du 10 novembre 2017 ; qu'en exécution des termes de ladite convention, la NSIA BANQUE BENIN S.A a accordé à son partenaire, une facilité financière d'un montant de quarante millions (40.000.000) F CFA pour l'acquisition d'un stock d'huile en vue de sa revente ; qu'entre autre garantie pour cette facilité accordée au promoteur des Etablissements BANGRE PATINDA ET FILS, l'appelant s'est constitué caution hypothécaire pour une durée de vingt (20) ans en affectant son immeuble bâti d'une contenance de deux ares soixante-neuf centiares (02 a 69 ca) sis à Lomé AFLAO Agbalépédogan limité au Nord par l'Avenue des Evala, à l'Est par une rue non dénommée de 18 mètres, au Sud par le lot N°49 et à l'Ouest par le lot N°47 B objet du titre foncier N°38926 RT ; qu'alors qu'aucune procédure de recouvrement n'a été à ce jour enclenchée contre le débiteur par la NSIA BANQUE BENIN SA (intimée), celle-ci prétextant de la défaillance de ce dernier, a cru devoir solliciter du Président du Tribunal de Commerce de Lomé suivant requête datée du 23 juillet 2020, une ordonnance en vue de l'attribution judiciaire à son profit de l'immeuble de l'appelant ; que par ordonnance N°354/2020 datée du 29 juillet 2020, le Président du Tribunal de Commerce de Lomé a ordonné que l'immeuble de l'appelant soit attribué à l'intimée en paiement de sa prétendue créance sur le sieur BANGRE Hamed qui s'élèverait à vingt-huit millions six cent huit mille deux cent cinquante-quatre virgule quarante-trois (28 608 254,43) F CFA ; que par exploit daté du 25 août 2020, l'appelant a assigné l'intimée par devant le Président du Tribunal de Commerce de Lomé, juge des référés en rétractation de ladite ordonnance ; que c'est en statuant sur cette assignation que le juge des référés du Tribunal de Commerce de Lomé a cru devoir rendre la décision dont dispositif rappelé plus haut ; que cette décision encourt infirmation en ce qu'elle a été rendue en violation des dispositions des articles 46, 163 du décret N°82-50 du 15 mars 1982 portant code de procédure civile, et des articles 198, 199 et 200 de l'acte Uniforme de l'OHADA portant droit des suretés ; qu'on en juge !

II- DISCUSSION JURIDIQUE

A- DE LA VIOLATION DES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 163 DU DECRET N°82-50 DU 15 MARS 1982 PORTANT CODE DE PROCEDURE CIVILE PAR LE PREMIER JUGE

Attendu que l'appelant devant le premier juge a plaidé l'incompétence du juge des requêtes à ordonner l'attribution judiciaire de son immeuble hypothéqué au profit de l'intimée en raison de l'existence de contestations sérieuses ; que le juge des

requêtes du Tribunal du Commerce de Lomé a été saisie par l'intimée d'une demande tendant à faire constater que son débiteur serait défaillant d'une part ; et que d'autre part, ordonner l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant affecté en hypothèque à son profit ; qu'en dépit des pertinents arguments développés par l'appelant, le premier juge a cru devoir prendre fait et cause pour l'intimée en le déboutant de sa demande de rétractation de l'ordonnance N°354/2020 rendue le 29 juillet 2020 par le siège présidentiel du Tribunal de Commerce de Lomé ; qu'aux termes des dispositions de l'article 163 du décret N°82-50 du 15 mars 1982 portant code de procédure civile applicable aux juridictions commerciales suivant les termes de son article premier : « le président du Tribunal est saisi par requête dans les cas spécifiés par la loi. Il peut également ordonner sur requête toutes mesures urgentes lorsque les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement. » ;

Qu'il ressort de cet article que le juge des requêtes ne peut ordonner des mesures que lorsqu'il y a urgence et que les circonstances exigent qu'elles ne soient prises en présence de toutes les parties concernées c'est-à-dire en l'absence de contestation sérieuses ; qu'une mesure aussi importante que l'attribution d'un immeuble qui de surcroît n'appartient pas au débiteur ne peut être prise sur simple ordonnance à pied de requête ; que s'il est vrai que les dispositions de l'article 198 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés accorde au créancier hypothécaire le droit de demander judiciairement l'attribution de l'immeuble hypothéqué, c'est à la condition entre autres que le débiteur soit défaillant et que l'évaluation de l'immeuble soit objective et crédible ; qu'il était clair que pour répondre à ces questions essentielles de défaillance du débiteur de l'intimée et de crédibilité de l'évaluation de l'immeuble hypothéqué toutes les parties concernées (le débiteur, le constituant et le créancier) devaient être entendues, ce qui suppose une procédure contradictoire devant le juge du fond ; que la question d'attribution de l'immeuble est une question de fond qui se heurte à une véritable contestation et qui nécessite un débat devant le Tribunal statuant au fond ; qu'or le juge des requêtes saisi par l'intimée est juge de l'évidence, ce qui suppose l'absence de contestation sérieuse, ce qui n'est nullement le cas en l'espèce ; qu'en l'espèce, ainsi qu'il a été débattu devant le premier juge, l'intimée non seulement ne prouve pas l'urgence alléguée mais en plus il y a contestation sérieuse puisque l'intimée (NSIA BANQUE BENIN S.A) n'a pas réussi à apporter de manière certaine, la preuve de la défaillance de son débiteur c'est-à-dire que sa créance serait certaine, liquide et exigible ; qu'alors que l'intimée soutient mordicus que le sieur BANGRE Hamed lui doit la somme vingt-

quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) FCFA, à la date du rendu de l'ordonnance N°354/2020 dont la rétractation était sollicitée, il ressortait du relevé de compte du sieur BANGRE Hamed daté du 31 mars 2020 délivré à ce dernier par la banque sans qu'une nouvelle opération de prêt d'argent ait été faite depuis le 10 novembre 2017, que son compte dans les livres de la banque dégage un solde créditeur d'un montant de quarante et neuf mille neuf cents (49 900) F CFA ; que l'expert ayant prétendument évalué l'immeuble de l'appelant n'a pas été désigné de manière contradictoire ; qu'enfin, il ressort de la convention de crédit en date du 10 novembre 2017, qu'en cas de défaillance du débiteur, les parties optent pour l'attribution conventionnelle de l'immeuble et non celle judiciaire comme fait l'intimée ; que la preuve des contestations sérieuses en l'espèce n'était plus à rapporter au regard même des demandes formulées par l'intimée devant le premier juge ; que l'intimée devant le premier juge a cru devoir contester le relevé de compte par elle délivré le 31 mars 2020 au sieur BANGRE Hamed en sollicitant qu'il soit ordonné en avant-dire-droit à l'appelant et au sieur BANGRE Hamed de s'expliquer sur un certain nombre de situations et verser aux débats certaines pièces ; que cette demande de l'intimée devant le premier juge ne vient que prouver la contestation sérieuse alléguée par l'appelant au soutien de sa demande de rétractation de l'ordonnance N° 354/2020 rendue le 29 juillet 2020 par le siège présidentiel du Tribunal de Commerce de Lomé ; que du reste, dans le silence de l'article 198 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés qui renvoi implicitement au droit interne de chaque Etat membre au traité de l'OHADA pour la détermination de la juridiction compétente à connaître de la demande d'attribution judiciaire, la doctrine est unanime sur le fait que cette question ne peut être connue du juge des référés encore moins du juge des requêtes ; qu'il ressort des motivations même du premier juge que les questions relatives au transfert de droit de propriété sont portées devant la juridiction de fond ainsi qu'il le reconnaît dans les termes qui suivent : attendu qu'au Togo, le transfert d'immeuble se fait par acte de mutation du titre foncier de l'immeuble... ; que si maître BAMAZE Akilam trouve à l'issue de ce transfert que les conditions de l'attribution conventionnelle ne sont pas réunies, il lui appartiendra de saisir la juridiction de fond pour le faire annuler » ; qu'au vu de tout ce qui précède, il apert que c'est en violation flagrante des dispositions de l'article 163 du code de procédure civile que le premier juge a décidé comme il l'a fait en maintenant l'ordonnance N°354/2020 rendue le 29 juillet 2020 par le siège présidentiel du Tribunal de Commerce de Lomé surtout que lui-même estime ladite ordonnance superfétatoire ; que pour la santé du droit, il échet d'infirmier purement et simplement l'ordonnance de référé sur assignation N°043/2020 du 26

novembre 2020 rendue par le Président du Tribunal de Commerce de Lomé ;

B- SUR LA CREANCE ALLEGUEE PAR L'INTIMEE AYANT JUSTIFIE L'OBTENTION DE L'ORDONNANCE A PIED DE REQUETE N°354/2020 DATEE DU 29 JUILLET 2020

Attendu que pour obtenir l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020, l'intimée soutient qu'elle serait créancière du sieur BANGRE Hamed de la somme en principale de vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) F CFA ; que curieusement, elle ne rapporte aucunement la preuve que cette somme est effectivement due par le sieur BANGRE Hamed et que ce dernier est défaillant c'est à dire que la créance est certaine, liquide et exigible ; qu'il n'est pas superflu de rappeler que l'intimée et le sieur BANGRE Hamed (débitur) sont liés par une relation de compte courant ; qu'il est de jurisprudence constante que seule la clôture d'un compte courant peut faire apparaître au profit de l'une ou l'autre des parties un solde créditeur correspondant à une créance certaine, liquide et exigible ; qu'une créance résultant d'un compte courant non clôturé contradictoirement, n'est pas certaine, liquide et exigible ; que le passif constaté unilatéralement par l'intimée, en dehors d'un arrêt de compte contradictoire, ne saurait suffire à donner à la créance contestée les caractères de certitude, de liquidité et d'exigibilité ; qu'en l'espèce la preuve de la clôture contradictoire du compte du débiteur n'a jamais été produite au juge des requêtes pour prétendre convaincre celui-ci de l'existence d'une créance dont l'attribution de l'immeuble de l'appelant viendrait en paiement ; que pour obtenir l'ordonnance querellée, l'intimée s'est contentée de dire que le sieur BANGRE Hamed resterait lui devoir la somme de vingt-huit millions six cent huit mille deux cent cinquante-quatre virgule quarante-trois (28 608 254,43) F CFA en principal et frais de recouvrement sans faire la preuve d'une clôture contradictoire de compte ni dire en quoi cette créance serait exigible ; qu'il importe de rappeler que le 06 mars 2018, l'intimée avait informé l'appelant par courrier que le sieur BANGRE Hamed restait lui devoir la somme de trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA ; que le fait que l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020 fasse état d'une créance sur le sieur BANGRE Hamed qui s'élèverait à la somme de vingt-quatre million deux cent quatre mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) F CFA et non de trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA, prouve à suffire que le compte n'est pas clôturé et que les opérations de paiement

s'effectuent toujours sur ledit compte de sorte qu'il n'y a pas lieu à réaliser les garanties ; qu'or l'attribution judiciaire du bien au créancier n'est possible que lorsque la créance dont le recouvrement est poursuivi est certaine, liquide et exigible et ce qui n'est nullement le cas en l'espèce ; que mieux, le compte du débiteur dans les livres de l'intimée est à ce jour créditeur ; qu'en effet, le sieur BANGRE Hamed suivant correspondance en date du 26 mars 2020, a sollicité de l'intimée l'établissement de son relevé du compte ouvert dans les livres de cette dernière au nom des Etablissement BANGRE PATINDA ET FILS du 1^{er} novembre 2017 à la date de son courrier c'est-à-dire le 26 mars 2020 ; que la banque (l'intimée) accédant à la demande du sieur BANGRE lui délivra un relevé de compte retraçant ses opérations sur la période du 1^{er} novembre 2017 au 31 mars 2020 ; qu'il ressort de ce relevé établi à la date du 31 mars 2020, que le solde du compte du sieur BANGRE Hamed dans les livres de la NSIA BANQUE était créditeur d'un montant de 49 900 FCFA ; qu'il est indéniable que le compte du sieur BANGRE loin d'être débiteur comme le soutient à tort et par pure mauvaise foi l'intimée est créditeur de 49 900 FCFA ; qu'il n'existe donc aucune dette de Monsieur BANGRE Hamed vis-à-vis de la banque à la date du 29 juillet 2020, de sorte que c'est à tort que prétendant réaliser une imaginaire garantie, l'intimée a sollicité l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020 en vue de se voir attribuer l'immeuble de l'appelant ; que c'est donc à tort et par pure intention de nuire que l'intimée s'acharne sur le rappelant qui est caution alors que sieur BANGRE ne reste devoir aucune somme à l'intimée et n'est même pas inquiété ; que dans ces conditions, c'est à tort que l'intimée a cru devoir solliciter du Juge des requêtes l'ordonnance N°354/2020 datée du 29 juillet 2020, l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant ; que pour faire droit aux demandes de l'intimée et maintenir l'ordonnance querellé devant lui, le premier juge après avoir retenu dans un premier temps qu'il n'appartient pas au juge des requêtes ou juge des référés, juge de l'évidence de se livrer à une appréciation sur le caractère certain, liquide et exigible d'une créance a raisonné comme suit « attendu qu'il résulte des pièces du dossier que le débiteur, monsieur BANGRE Hamed, a été mis en demeure par la défenderesse suivant courrier en date du 06 mars 2018 de payer la somme de trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA sous réserve du calcul des intérêts de retard et pénalités, dans un délai de huit (08) jours à compter de la réception du courrier, que ce courrier a été reçu en personne par monsieur BANGRE Hamed le 24 avril 2018 ; que toutefois celui-ci n'a pas prouvé avoir soldé son compte par la production de la quittance de règlement des trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA ; que face à cette évidence bien

conforme à la volonté des parties le juge saisi ne peut que donner suite à la requête qui lui a été soumise » ; que c'est totalement à tort que le premier juge a argué comme il l'a fait ; que l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020 du président du Tribunal de Commerce de Lomé, querellé a attribué l'immeuble de l'appelant pour assurer le paiement d'une créance qui s'élèverait vingt-quatre million deux cent quatre mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) F CFA et non de trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA ; qu'il ressortait des pièces versées aux débats par les parties que les opérations ont continuées sur le compte du débiteur et qu'à la date du 31 mars 2020 c'est-à-dire bien avant le rendu de l'ordonnance N°354/2020 du 29 juillet 2020 dont la rétraction était sollicitée, ce compte dégageait un solde créditeur de 49 900 F CFA ; que le courrier visé par le premier juge dans sa motivation est daté du 06 mars 2018, alors qu'il ressort de manière évidente des pièces versées aux débats que postérieurement à cette date le débiteur a effectué des opérations sur le compte lequel entre temps est devenu créditeur ; qu'il est surprenant que le premier juge dans ces conditions allègue d'une évidence qui résulterait de la volonté des parties et qui justifierait que l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020 soit maintenue ; qu'il s'en suit au regard de tout ce qui précède que le premier juge a fait une appréciation erronée des faits de la présente cause et ce faisant privé sa décision de base légale ; qu'aux termes des dispositions de l'article 46 du code de procédure civile : Le juge est tenu de trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables. Il doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et aux actes litigieux, nonobstant la dénomination que les parties en auraient proposée... » qu'en statuant comme il l'a fait, alors qu'il y avait contestations sérieuses, le premier juge, a violé les dispositions de l'article 163 du code de procédure civile applicable à la cause qui lui a été soumise, exposant sa décision à une infirmation pure et simple ;

C- SUR LE RECOURS PAR L'INTIMEE A LA PROCEDURE D'ATTRIBUTION JUDICIAIRE EN VIOLATION DE LA CONVENTION DE CREDIT DU 10 NOVEMBRE 2017

Attendu que la convention de crédit liant les parties en l'espèce comporte une clause compromissoire qui prescrit qu' : « à défaut de paiement de la somme en principal à son terme, la banque et la caution conviennent d'un commun accord que, la banque créancière devient de plein droit propriétaire de l'immeuble hypothéqué ci-dessus et ce, conformément aux dispositions de l'article 199 de l'Acte Uniforme de l'OHADA portant sur les

sûretés... » qu'alors que la convention prévoit qu'en de défaillance du débiteur, la réalisation de la garantie se fera par l'attribution conventionnelle, l'intimée a cru devoir demander l'attribution judiciaire de l'immeuble hypothéqué ; que les parties ayant optées pour l'attribution conventionnelle de l'immeuble en cas de défaillance du débiteur c'est en violation de la loi des parties que l'intimée a cru devoir solliciter l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant hypothéqué à son profit ; que pour rejeter les pertinents arguments de l'appelant sur ce point, le premier juge a raisonné comme suit : mais attendu qu'il a été amplement démontré premièrement qu'en réalité, l'attribution opérée a été conventionnelle et conforme à la volonté des parties et que la prise de l'ordonnance querellé ne l'a été que de façon superfétatoire » que nulle part dans la requête ayant abouti à l'ordonnance querellée devant le premier juge il ne ressort que la procédure de l'attribution conventionnelle que le juge lui-même a si bien décrit avait été accomplie par l'intimée ; que les termes même de l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020, prouvent qu'il n'y a pas eu de mutation de l'immeuble, encore moins qu'une procédure de mutation de l'immeuble de l'appelant a été engagée par l'intimée en application de l'article 199 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés ; qu'en effet, il ressort clairement de la requête ayant abouti à l'ordonnance querellé que l'intimée a saisi le juge des requêtes afin de voir ordonner le transfert du droit de propriété de l'immeuble de l'appelant ainsi que l'attestent les termes ci-après de la requête introduite par cette dernière : « qu'en matière de créance hypothécaire non recouvrée, l'acte Uniforme de l'OHADA portant organisation des sûretés autorise le créancier impayé en cas de défaillance de son débiteur, à demander en justice l'attribution de l'immeuble hypothéqué...que Monsieur BANGRE Hamed ayant failli à ses obligations, la banque est en droit de faire jouer à son profit la garantie hypothécaire par voie d'une attribution judiciaire ; qu'il s'agit d'une procédure assez simple puisqu'il y a juste lieu d'ordonner le transfert de l'immeuble conformément aux dispositions de l'article 198 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés ; » ; que les prétentions de l'intimée devant le premier juge ne viennent que confirmer la violation flagrante par elle de la volonté des parties et le fait qu'elle n'a jamais accompli les formalités de transfert du droit de propriété de l'immeuble ; que l'intimée a allégué devant le premier Juge que la loi offre le choix à la créancière entre la voie amiable et la voie judiciaire et que la banque a préféré la voie judiciaire pour éviter les diverses entraves de la part d'un débiteur et d'une caution, car elle n'aurait aucun choix en dehors de la voie judiciaire puisque l'appelant aurait volontairement fait obstruction à la procédure d'attribution conventionnelle ; qu'il appert que l'intimée ne s'est jamais

conformée à la volonté des parties qui était de recourir à l'attribution conventionnelle en cas de défaillance du débiteur ; que dire dans ces conditions que l'ordonnance querellée devant le premier juge a été rendue de manière superfétatoire, revient pour le juge à méconnaître la loi ; que l'on se demande si l'intimée a réalisé l'attribution conventionnelle, pourquoi saisir encore la justice en vue de l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant ; que l'attribution de l'immeuble hypothéqué est, soit judiciaire conformément aux dispositions de l'art 198 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés, soit conventionnelle conformément aux dispositions de l'article 199 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés ; qu'en aucun cas, la loi ne prévoit que l'attribution soit à la fois conventionnelle et judiciaire comme l'a soutenu le premier juge ; que la loi a laissé l'option aux parties de choisir l'une ou l'autre des procédures et ces dernières ont opté pour l'attribution conventionnelle ; que l'intimée ne peut dans ces conditions en violation des stipulations de la convention liant les parties décider de s'attribuer l'immeuble de l'appelant par une procédure judiciaire conformément aux dispositions de l'article 198 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés ; que le contrat tient lieu de loi entre les parties et doit ainsi être exécuté comme tel ; qu'en statuant comme il l'a fait, le premier juge a manqué de donner ou restituer leur exacte qualification aux faits de la cause à lui soumis par les parties violant ainsi les dispositions des articles 46 du code de procédure civile, 198 et 199 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés et prive ainsi sa décision de toute base légale, l'exposant de ce fait à l'infirmer par la cour de céans ;

D- SUR LA DESIGNATION NON CONTRADICTOIRE DE L'EXPERT EVALUATEUR DE L'IMMEUBLE DE L'APPELANT : VIOLATION DES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 200 DE L'ACTE UNIFORME DE L'OHADA SUR LES SURETES

Attendu qu'il ressort des dispositions de l'article 200 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés que « dans les cas prévus aux deux articles précédents, l'immeuble doit être estimé par un expert désigné amiablement ou judiciairement... » qu'il ressort clairement des dispositions de cet article que l'expert doit être désigné par les parties soit à l'amiable soit judiciaire mais dans l'un ou l'autre des cas de commun accord ; que la désignation de l'expert doit être faite d'un commun accord, soit par les deux parties elles-mêmes, soit, à leur demande, par le juge qui ne peut rejeter cette demande ; qu'il s'ensuit que la désignation de l'expert évaluateur est toujours contradictoire ; que cela n'a pas été le cas s'agissant de l'expert évaluateur commis par l'intimée ; que

contrairement aux prescriptions légales, l'appelant n'a jamais été associé à la désignation de l'expert évaluateur encore moins à l'évaluation de son immeuble dont l'attribution judiciaire a été ordonnée par l'ordonnance querellé devant le premier juge ; que mieux, ayant obtenu la décision du juge suivant ordonnance à pied de requête n°071/20 du 24 mars 2020 désignant l'expert évaluateur, l'intimée n'a pas cru devoir la signifier à l'appelant dont l'immeuble était en jeu ; que le premier juge a reconnu que la désignation de l'expert ayant prétendument évolué l'immeuble de l'appelant est contestable, mais curieusement il a maintenu l'ordonnance pied de requête N°354/2020 datée du 29 Pillet 2020 querellé devant lui, alors même que l'appelant avait sollicité sa rétraction de ce chef ; que le premier juge a cru pour motiver sa décision sur ce point en raisonnant comme suit : « attendu que s'il est vrai que la désignation judiciaire de l'expert AKIDJETAN est contestable en ce que c'est la défenderesse qui a suggéré au juge des requêtes l'expert à désigner il demeure qu'il ressort des pièces du dossier que par courrier en date du 23 juin 2020, l'expert désigné a informé maître BAMAZE Akilam de sa désignation ; que du moment ce dernier n'a pas manifesté son opposition à cette désignation, celle-ci est supposée être fait à l'amiable et donc contradictoirement » ; que c'est tort ; qu'à supposer même que la désignation irrégulière et contestable de l'expert soit régularisable, la question à laquelle devait répondre le premier juge était celle de savoir si : le juge des requêtes, juge de l'évidence, était face à une évidence sur la question de la désignation de l'expert ? C'est-à-dire si la désignation était conforme à la loi ? Qu'une réponse négative à cette question s'impose puisque le premier juge lui-même a reconnu que la désignation de l'expert était contestable ? Donc il y avait contestation et le juge des requêtes, juge de l'évidence ne pouvant pas dans ces conditions ordonner l'attribution de l'immeuble de l'appelant à l'intimée, l'ordonnance par lui rendue devait être purement et simplement rétractée ;

Qu'il urge au regard de tout ce qui précède et pour la santé du droit d'infirmier purement et simplement l'ordonnance de référé sur assignation N°043/2020 du 26 novembre 2020, rendue par le Président du Tribunal de Commerce de Lomé, au vu des manquements légaux relevés ; qu'il est demandé à la cour de :

I- EN LA FORME

Déclarer l'appel de Maître BAMAZE Akilam recevable pour être intervenu dans les forme et délai prévus par la loi ;

II- AU FOND

Le dire fondé ;

EN CONSEQUENCE

Infirmier purement et simplement l'ordonnance de référé sur assignation N°043/2020 du 26 novembre 2020 rendue par le

Président du Tribunal de Commerce de Lomé ;
 STATUANT A NOUVEAU ET FAISANT CE QUE LE
 PREMIER JUGE AURAIT DU FAIRE

Au Principal,

Renvoyer les parties à mieux se pourvoir ainsi qu'elles aviseront ;

Mais dès à présent, et vu l'urgence ;

- Constaté que la requête adressée au Président du Tribunal de Commerce de Lomé aux fins de faire attribuer l'immeuble de l'appelant l'a été en marge des dispositions légales en ce que, la preuve de la défaillance du débiteur n'a pas été faite et que l'évaluation à l'issue de laquelle l'immeuble de l'appelant a été attribuée à la société NSIA BANQUE Bénin SA n'a pas été contradictoire ;

- Constaté aussi que la décision d'attribution de l'immeuble de l'appelant n'a pas été contradictoirement rendue et que ce faisant l'appelant, propriétaire de l'immeuble en cause n'a pas pu se défendre ;

- En conséquence rétracter purement et simplement l'ordonnance N°354/2020 datée du 29 juillet 2020 rendue par le Président du Tribunal de Commerce de Lomé statuant en matière de référé ;

- Dire que la décision à intervenir sera exécutoire nonobstant toute voie de recours et avant enregistrement ;

- Faire masse des dépens de première instance et de la cause d'appel et condamner la société NSIA BANQUE Bénin SA à leur paiement dont distraction au profit de Maître Modjona-Esso T. DANDAKOU, Avocat aux offres de droit ;

Attendu que de son côté l'intimée par le canal de son conseil soutient que par exploit d'huissier en date 27 novembre 2020, Monsieur BAMAZE Akilam, Notaire à Lomé a cru devoir relever appel de l'ordonnance de référé N°043/2020 rendue le 26 novembre 2020 par Monsieur le Président du Tribunal de commerce de Lomé ; que cette ordonnance de référé a constaté la survenance de l'attribution conventionnelle de l'immeuble hypothéqué par Maître BAMAZE au profit de la NSIA BANQUE dans les termes de l'article 199 de l'Acte Uniforme relatif aux Sûretés et conformément au contrat liant les parties ; que par requête d'appel en date du 11 février 2021, l'appelant a fait connaître ses diverses prétentions et demandes qui ne diffèrent guère de ce qu'il avait déjà vainement soulevé et soutenu devant le premier juge ; que les prétentions et demandes de l'appelant sont les suivantes :

- Constaté que la requête adressée au président de la juridiction du Tribunal de commerce aux fins de faire attribuer l'immeuble du sieur BAMAZE l'a été en marge des dispositions légales en ce que, la preuve de la défaillance du débiteur n'a pas été faite et que

l'évaluation à l'issue de laquelle l'immeuble de l'appelant a été attribuée à la société NSIA BANQUE Bénin SA n'a pas été contradictoire ;

- Constater aussi que la décision d'attribution de l'immeuble du demandeur n'a pas été contradictoirement rendue et que ce faisant le demandeur, propriétaire de l'immeuble en cause n'a pas pu se défendre ;

En conséquence rétracté purement et simplement l'ordonnance N°354/2020 datée du 29 juillet 2020, rendue par le Président du Tribunal de Commerce de Lomé ;

- Dire que la décision à intervenir sera exécutoire nonobstant toute voie de recours et avant enregistrement ;

- Faire masse des dépens de première instance et de la cause d'appel et condamner la NSIA BANQUE Bénin SA à leur paiement dont distraction au profit de Maître DANDAKOU, Avocat aux offres de droit ; que dans les lignes qui vont suivre, la NSIA BANQUE va essayer de répondre aux diverses prétentions et demandes du sieur BAMAZE en suivant le même cheminement adopté par l'intéressé dans sa requête d'appel ; que mais bien avant de s'atteler à cette réponse aux arguments alignés par l'appelant (II), il y a lieu de faire un rappel des faits (I) de la cause que l'appelant s'évertue à tronquer ;

I- SUR LES FAITS

Attendu que dans le cadre d'une convention de crédit en date du 10 novembre 2017, la NSIA BANQUE a accordé un concours en compte courant d'un montant de quarante millions (40.000.000) FCFA à Monsieur BANGRE Hamed, promoteur des Etablissements BANGRE PATINDA et Fils, ayant leur siège à Lomé Age Nyivé (Cacavéli), B.P. 34, Tel : 90 01 25 17/ 92 92 67 67, et immatriculé au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier sous le numéro N°TG-LOM 2015 A 5489, (Pièce n°1) ; que dans le cadre de ladite convention, Monsieur BAMAZE Akilam, notaire à Lomé, a affecté en garantie un immeuble urbain bâti d'une contenance de deux (02) ares soixante-neuf (69) centiares sis à Lomé quartier Aflao Agbalépédogan, et objet du Titre Foncier N°38926 RT qui a été hypothéqué en faveur de la requérante (Pièces n° 2) ; que cette affectation hypothécaire a été faite à concurrence de cinquante-deux millions (52.000.000) FCFA ; que la convention de crédit prévoit sous le titre « Clause Compromissoire », une attribution conventionnelle de plein droit de l'immeuble hypothéqué à la Banque en cas de défaillance du

débiteur principal ; qu'elle dispose à cet effet ce qui suit : « à défaut de paiement de ta somme en principat à son terme, la banque et la caution conviennent d'un commun accord que, la banque créancière devient de plein droit propriétaire de l'immeuble hypothéqué ci-dessus et ce, conformément aux dispositions de l'article 199 de l'Acte Uniforme du 15 décembre 2010 sur tes sûretés... » que la convention des parties va plus loin en précisant les conditions et processus en ces termes : « A l'issue d'un délai de trente (30) jours suivant une mise en demeure de payer par acte extra judiciaire demeuré sans effet, la banque pourra faire constater le transfert de propriété dans un acte établi selon les formes requises en matière de transfert de l'immeuble... » ; que ce texte correspond à ce qui est exactement prévu dans l'article 199 de l'Acte Uniforme sur les Sûretés (AUS) ; que d'un commun accord et conformément au titre Clause Compromissoire de la Convention de Crédit, les parties avaient alors désigné un expert pour procéder à l'évaluation de l'immeuble ; que l'expert désigné est Monsieur Nicolas Kossi AKIDJETAN qui a procédé à l'évaluation de l'immeuble pour le compte de Monsieur BAMAZE Akilam et établi un rapport à l'attention des parties en date du 25 octobre 2017 ; que malheureusement, une fois qu'il a été servi par la Banque, Monsieur BANGRE Hamed a oublié son engagement et ne se manifeste plus pour le remboursement de sa dette ; que ce non-respect des engagements avait d'abord généré à la charge du débiteur une dette de 31.070.565 FCFA pour laquelle la Banque l'avait mis en demeure le 06 mars 2018 ; qu'à la même date, la NSIA BANQUE a adressé un courrier dont l'objet est « information à titre de caution » au sieur BAMAZE pour le tenir informé de la carence du débiteur principal ; que le 8 mars 2018, un autre courrier ayant pour objet « Information de la défaillance du débiteur principal » est également adressé par la Banque au sieur BAMAZE ; qu'en avril 2018, soucieuse de tenir la caution informée de la situation du débiteur principal et de provoquer sa réaction, la Banque lui adresse un courrier dont l'objet est « rappel d'engagement » et qui lui indiquait que la dette du sieur BANGRE se chiffrait désormais à la somme de 31.486.301 FCFA ; que quelques temps après, le sieur BANGRE a pu rembourser une petite partie de la dette ; que malheureusement, la situation d'insolvabilité, de résistance et d'absence de réaction du débiteur principal s'est encore poursuivie après ce paiement ; qu'entre temps, la situation débitrice du sieur BANGRE dans les livres de la Banque se chiffrait à la somme de 24.280.590 FCFA ; que les diverses relances de la Banque au sieur BANGRE étant une nouvelle fois demeurées sans suite, celle-ci a compris que le débiteur est définitivement récalcitrant et de mauvaise foi ; que face à cette situation, la NSIA BANQUE n'avait plus aucune autre issue que de faire clôturer le compte du débiteur dans ses livres ;

qu'après avoir relancé encore à plusieurs reprises téléphoniquement le sieur BANGRE en vain, la Banque a été obligée de lui adresser un « avis de dénonciation de convention de compte courant et de clôture de compte » ; que dans ladite correspondance, la Banque a demandé au sieur BANGRE de lui faire parvenir « ses éventuelles observations dans un délai de quarante-huit (48) heures à compter de la réception » de ladite correspondance ; qu'à cette occasion, la NSIA BANQUE a, conformément à la loi, porté les informations à la connaissance de la caution hypothécaire en lui adressant un courrier à la même date que celle du débiteur principal avec pour objet « Information à titre de caution » ; que dans ce dernier courrier, la Banque a pris soin non seulement d'informer la caution mais également d'indiquer clairement au sieur BAMAZE que « faute par » le débiteur principal « d'honorer son engagement sous huitaine » elle se verrait « dans l'obligation de procéder à la réalisation pure et simple » de la « garantie » ; que malheureusement, le sieur BAMAZE n'a rien fait et n'a amené son cautionné à rien faire pour payer la dette et arrêter la procédure ; que c'est dans ces conditions que la NSIA BANQUE qui ne peut pas voir sa créance continuer d'être en péril et en souffrance a saisi son conseil pour porter l'affaire devant les juridictions ; que par courrier de mise en demeure en date du 2 mars 2020, le conseil de la NSIA a invité le débiteur principal à payer sa dette faute de quoi, une suite contentieuse et judiciaire sera donnée à cette affaire ; que par la même occasion, une mise en demeure a été adressée à la caution hypothécaire ; que ce courrier de mise en demeure par lequel la Banque avait même invité le sieur BAMAZE pour une désignation consensuelle d'un expert en vue de l'évaluation de l'immeuble mis en garantie disait ceci : « D'ores et déjà nous vous indiquons qu'en cas d'impossibilité de payer, nous vous saurions gré de bien prendre attache avec notre étude afin que nous puissions d'un commun accord désigner un expert immobilier en vue de procéder à l'évaluation amiable de l'immeuble offert en garantie de ladite créance » ; que si Monsieur BANGRE n'a pas cru devoir réagir à la mise en demeure du conseil de la Banque pour aller régler sa dette, la caution quant à elle n'a même pas daigné répondre à la Banque ou avoir une quelconque réaction qui puisse démontrer une certaine inquiétude de la situation du débiteur principal ; que c'est dans ces conditions que la Banque a dû saisir la juridiction compétente pour obtenir une ordonnance commettant l'expert que les parties elles-mêmes avaient désigné d'un commun accord au départ pour procéder à l'évaluation de l'immeuble pour le compte de Monsieur BAMAZE avec rapport pour chacune des parties pour que celui-ci fasse une actualisation de l'évaluation de l'immeuble hypothéqué ; que ledit expert a contacté le sieur BAMAZE qui lui a permis de procéder à ladite évaluation sans

poser un quelconque problème, ce qui est tout à fait normal puisque c'est cet expert à qui les parties avaient confié la même mission d'évaluation dès le départ ; que suite à son travail, ledit expert a produit son rapport ; que c'est suite à cette évaluation que la NSIA BANQUE a fait constater par le juge la survenance de toutes les conditions de l'attribution conventionnelle et reconnaître que l'immeuble lui est attribué à concurrence de sa créance ; que c'est contre l'ordonnance ayant ainsi reconnu l'attribution de l'immeuble à la NSIA BANQUE que le sieur BAMAZE s'est dressé en sollicitant devant le Juge des référés du Tribunal de commerce sa rétractation ; que le juge des référés a rejeté cette demande ; que c'est contre l'ordonnance ayant ainsi rejeté cette demande que le sieur BAMAZE a cru devoir relever le présent appel ; que cette mise au point sur les faits étant, il y a lieu à présent de se pencher sur les arguments et prétentions de Monsieur BAMAZE ;

II - SUR LES ARGUMENTS ET PRETENTIONS DU DEMANDEUR

Attendu que les arguments et prétentions de la caution tourne autour de la prétendue incompétence du juge des requêtes (A), les caractères de certitude, de liquidité et d'exigibilité de la créance (B), la prétendue non-conformité de la procédure d'attribution judiciaire à l'accord des parties (C) et enfin la prétendue désignation non contradictoire de l'expert en vue de l'évaluation de l'immeuble (D) ;

A- Sur la Prétendue Violation de l'Article 163 du Code de Procédure Civile

Attendu que selon l'appelant, le juge des requêtes n'est pas compétent pour prendre l'ordonnance d'attribution judiciaire parce qu'il est juge de l'évidence et ne peut prendre que des mesures qui ne se heurtent pas à une contestation sérieuse ; que l'attribution judiciaire permise au créancier par l'article 198 de l'AUS nécessitant que le débiteur soit effectivement défaillant et que l'évaluation de l'immeuble soit objective et crédible, la procédure ne peut se faire qu'en présence de toutes les parties concernées et de façon contradictoire ; que la question d'attribution judiciaire étant une question de fond, le juge des requêtes qui est un juge de l'évidence ne serait pas à même d'y procéder et seul le juge du fond serait compétent pour ce faire ; qu'il n'en est absolument rien ; qu'en effet, le juge des requêtes peut bel et bien être compétent pour décider judiciairement de l'attribution de l'immeuble objet d'hypothèque surtout dans le cas d'espèce ; que premièrement comme indiqué ci-haut, les parties ont elles-mêmes

prévu « une clause compromissoire » qui permet l'attribution automatique de l'immeuble à la Banque créancière une fois que certaines conditions sont réunies ; que c'est ce qui est clairement dit dans la convention de crédit en ces termes « à défaut de paiement de la somme en principal à son terme, la banque et la caution conviennent d'un commun accord que, la banque créancière devient de plein droit propriétaire de l'immeuble hypothéqué ci-dessus et ce, conformément aux dispositions de l'article 199 de l'Acte Uniforme du 15 décembre 2010 sur les sûretés » ; que la procédure engagée devant le juge des requêtes a simplement consisté à faire constater cette évidence par ce dernier ; que comme l'a largement développé le premier juge dans sa décision, cette démarche devant le juge des requêtes n'a fait que constater l'évidence de l'attribution conventionnelle ou pacte commissaire que les parties avaient elles-mêmes acté dans leur convention et est même superfétatoire selon lui ; que la Banque a adopté cette procédure pour permettre à la caution de réagir entre temps et surtout pour éviter toutes contestations de mauvaise foi après la mise en œuvre de l'attribution conventionnelle ; qu'il est clair que dans la réalité, le juge des requêtes n'a fait que constater l'évidence d'une situation déjà prévue et tranchée par la convention de crédit du 10 novembre 2017 ; que sur cette base, les élucubrations de l'appelant sur l'évidence doivent être toutes déclarées inopérantes ; deuxièmement qu'il convient de rappeler comme spécifié ci-haut que dans le cadre de la mise en œuvre de l'attribution conventionnelle que les parties elles-mêmes avaient prévue dès le départ dans la convention de crédit et à laquelle le sieur BMAZE avait volontairement souscrit, la NSIA BANQUE lui avait demandé de se rapprocher d'elle pour la désignation d'un expert en vue du transfert de la propriété de l'immeuble conformément à l'accord des parties ; que cette évaluation devait être la première étape permettant de mettre en œuvre l'attribution conventionnelle prévue contractuellement par les parties ; que comme rappelé ci-avant, le sieur BMAZE avait refusé de répondre à cette invitation en vue d'une désignation amiable de l'expert ; que ce faisant, la caution hypothécaire a clairement entendu bloquer la procédure de mise en œuvre de l'attribution conventionnelle de l'immeuble ; que face à ce refus et à cette volonté de blocage mais également pour se mettre à l'abri de toute contestation ultérieure par la caution, la Banque n'avait pas d'autre choix que de s'adresser à justice ; que ce sont là les raisons qui ont amené la NSIA Banque à s'adresser au juge des requêtes pour faire constater et prendre les décisions idoines en vue de constater l'attribution conventionnelle afin de permettre à la Banque créancière d'entrer dans ses droits ; qu'à voir la manière dont le sieur BMAZE multiplie procédures judiciaires et arguments juridiques depuis, on comprend toute l'importance de la décision

de la Banque de s'adresser à justice pour faire constater et entériner ses droits ; troisièmement qu'il est un principe universel qui veut que lorsqu'une personne voit ses droits violés ou en train de l'être, elle s'adresse à justice et il est un autre principe qui veut que « qui peut le plus peut le moins » ; que d'un côté et relativement à l'adage « qui peut le plus peut le moins », il y a lieu de rappeler que la NSIA BANQUE à qui la convention des parties attribuait déjà de plein droit l'immeuble sous des conditions qui étaient déjà réalisées n'a commis aucun abus en s'adressant à un juge pour constater ce qui est l'évidence ; que d'un autre côté, il y avait urgence pour la Banque à saisir le juge des requêtes pour constater son droit, que sa créance est en péril alors qu'elle même fait face à des difficultés qui exigent qu'elle recouvre rapidement ses créances dont celle sur le sieur BANGRE ; qu'on ne peut donc affirmer que la condition de l'urgence n'est pas réunie pour saisir le juge des requêtes d'une telle situation ; que les prétentions fondées sur le fait que l'urgence n'existerait pas doivent donc être écartées ; qu'en ce qui concerne le droit de s'adresser à justice, qu'il faut rappeler que toute personne qui voit ses droits violés ou non respectés a un droit inaliénable de s'adresser à justice ; qu'il s'agit d'un principe d'ordre public inscrit dans les conventions internationales et dans la Constitution togolaise de 1992 modifiée ; que ce droit qui est inscrit dans l'article 19 de la Constitution togolaise qui rend d'ailleurs directement applicable dans le droit positif de notre pays les normes internationales auxquelles le Togo est partie ; que l'article 4 du nouveau Code de l'Organisation Judiciaire a également consacré ledit principe ; que c'est de ce droit inaliénable que la Banque a usé lorsqu'elle s'est trouvée dans la situation de blocage et de violation de ses droits où le sieur BAMAZE a voulu l'embrigader ; quatrièmement que dans un accès de mauvaise foi, l'appelant a cru devoir affirmer faussement que le premier juge aurait reconnu que la procédure devait être soumise au juge du fond parce que les questions de transfert de propriété sont portées devant les juridictions de fond ;

Qu'à ce propos, il cite partiellement un paragraphe des motivations de l'ordonnance querellée dont il tronque volontairement le sens ; que le paragraphe en question se lit dans son intégralité comme suit : « attendu qu'au Togo, le transfert d'immeuble se fait par acte de mutation du titre foncier de l'immeuble ; qu'il s'ensuit qu'à l'issue d'un délai de trente jours après la mise en demeure de payer restée sans effet, la NSIA BANQUE BENIN SA qui est devenu automatiquement, de plein droit, propriétaire de l'immeuble de maître BAMAZE Akilam n'avait qu'à s'adresser à la conservation foncière pour la mutation du titre foncier en son nom ; que si maître BAMAZE trouve à l'issue de ce transfert que les conditions de l'attribution conventionnelle ne sont pas réunies, il lui

appartiendra de saisir la juridiction de fond pour le faire annuler ; que ce paragraphe que le sieur BAMAZE tente de faire sortir de son conteste pour l'isoler et lui donner une fausse interprétation n'est nullement une reconnaissance du premier juge que la procédure aurait dû être soumise au juge du fond ; qu'il traite simplement de ce que les parties ont convenu dans le pacte comissoire ou attribution conventionnelle intégré dans leur convention et notamment de la manière dont doit s'opérer la prise de possession de l'immeuble par la Banque ou le transfert de propriété ; qu'il convient donc de replacer ce paragraphe dans son conteste pour l'apprécier à sa juste valeur ; en effet que pour arriver à ce paragraphe, le premier juge qui était en train d'analyser ce qui a été exactement demandé et obtenu par la NSIA BANQUE devant le juge des requêtes avait dit ceci : « Mais attendu que contrairement à ce que pense le demandeur, bien que la défenderesse a fait recours au juge, c'est en réalité l'attribution conventionnelle de l'article 199 et non judiciaire de l'article 198 qui est en cours entre les parties ;

Attendu en effet qu'il résulte de la clause compromissoire de la convention de crédit, loi des parties, que conformément à l'article 199 de l'AUS, la DIAMOND BANK SA (aujourd'hui NSIA BANQUE BENIN SA) et Me BAMAZE Akilam ont convenu d'un commun accord que la Banque devient de plein droit propriétaire de l'immeuble hypothéqué à défaut de paiement à son terme ;

Attendu que sur les modalités de la prise de possession par la Banque de l'immeuble, il est convenu qu'à l'issue d'un délai de 30 jours suivant une mise en demeure de payer par acte extra judiciaire demeuré sans effet, la banque pourra faire constater le transfert de propriété dans un acte établi selon les formes requises en matière de transfert d'immeuble ; qu'au regard de ces éléments il est clair que le premier juge n'a jamais reconnu dans sa décision, contrairement à ce que tente de faire croire fausement le sieur BAMAZE, que la procédure qui a eu lieu devant le juge des requêtes est une procédure qui est de la compétence d'une juridiction de fond ; que ce dont traite ici le premier juge est la procédure de mutation du titre foncier de l'immeuble au nom de la Banque dans le cadre de la prise de possession par celle-ci de l'immeuble de la caution ; que c'est de cette procédure de mutation que parle le premier juge en indiquant que le sieur BAMAZE pourrait s'adresser à la juridiction de fond pour la faire annuler ; qu'il faut rappeler que ce n'est pas du tout cette procédure qui a été soumise à la juridiction du juge des requêtes qui a simplement eu, devant le péril qui pesait sur la créance de la Banque et l'urgence à agir, à constater l'évidence de la réalisation de toutes les conditions de l'attribution conventionnelle prévue par les parties dans la

convention de crédit ; que la Cour ne saurait donc se laisser entraîner sur la voie de la dénaturation des propos du premier juge par l'appelant ; qu'au regard de tout ce qui précède, la Cour constatera qu'il n'y a nullement eu violation de l'article 163 du Code de procédure civile comme veut le faire croire le sieur BAMAZE ; que relativement aux autres arguments concernant les prétendues contestations de la créance et autres, il y sera apporté réponse plus loin ;

B- Sur le Caractère Certain, Liquide et Exigible de la Créance

Attendu que relativement à la discussion sur les caractères de certitude, de liquidité et d'exigibilité de la créance, les arguments du sieur BAMAZE ne sauront nullement prévaloir ; que sur ce point également, il y a clairement une situation d'évidence qui a été constatée ; qu'il convient, après avoir fait un préliminaire, de discuter du montant de la créance et du caractère contradictoire de l'arrêté de compte avant de se pencher enfin sur le prétendu solde créancier du compte du sieur BANGRE dans les livres de la Banque au 31 mars 2021 ;

1- Sur les observations préliminaires

Attendu à titre préliminaire qu'il convient pour ce débat d'avoir à l'esprit le fait que les parties avaient elles-mêmes clairement prévu dans leur convention la façon dont les choses doivent se passer ; qu'à ce titre la convention de crédit du 10 novembre 2017 indiquait ceci : « A l'issue d'un délai de trente (30) Jours une mise en demeure de payer par acte extra judiciaire demeuré sans effet, la banque pourra faire constater le transfert de propriété dans un acte établi selon les formes requises en matière de transfert de l'immeuble... » ; que dans le respect de cette disposition, la NSIA Banque avait dans un premier temps adressé une mise en demeure au sieur BANGRE le 6 mars 2018, lui indiquant qu'il restait devoir la somme totale de 31.070.565 FCFA à la Banque et l'invitait à venir payer sa dette ; que de cette situation le sieur BAMAZE avait été informé à titre de caution par divers courriers en date des 6 mars 2018, 8 mars 2018 et 10 avril 2018 avec des précisions exactes sur les conséquences qu'encourait la caution du fait de la défaillance du débiteur principal ; que le délai de réaction de 30 jours prévu par la convention de crédit s'est écoulé sans que ni le sieur BANGRE ni la caution n'ait réagi ; que si la Banque n'a pas mis immédiatement en œuvre l'attribution conventionnelle à cette époque, c'est qu'elle avait entendu laisser encore du temps à son client pour régulariser la situation ; que par des pressions téléphoniques, la Banque arrivera à faire réagir le sieur BANGRE qui viendra plus tard éponger une partie de sa dette ; que

malheureusement grand-chose n'ayant pas été fait en ce sens, à la date du 22 janvier 2020, le sieur BANGRE restait encore devoir à la Banque la somme de 24 280 590 FCFA ; qu'un avis de « dénonciation de la convention de compte courant » qui vaut en même temps mise en demeure dans la pratique a été adressé au sieur BANGRE ; que dans ce courrier, la Banque a clairement indiqué au sieur BANGRE que ladite correspondance valait dénonciation de la convention de compte courant du 10 novembre 2017 mais également que le compte ouvert dans les livres de la Banque est « clôturé » ; que le sieur BANGRE ne réagira jamais à cette information et à la mise en demeure y incluse ; que dans le même temps la Banque avait immédiatement tenu la caution informée de la situation par courrier de la même date ; que le sieur BAMAZE n'a pas cru devoir réagir à cette situation non plus ; que par courrier en date du 2 mars 2020 dont l'objet est clairement mise en demeure le Conseil de la NSIA BANQUE a mis une nouvelle fois en demeure le sieur BANGRE de réagir à la situation de son compte et de bien vouloir aller régler sa dette ; que celui-ci ne réagira ni dans les trente (30) jours comme prévu par la convention de compte courant du 10 novembre 2017 ni après ce délai ; qu'à la même date, le Conseil de la Banque a également mis en demeure la caution ; que le sieur BAMAZE lui non plus n'a pas cru devoir réagir à cette mise en demeure ; que c'est seulement le 28 mai 2020, soit soixante-dix (70) jours après cette nouvelle mise en demeure que la Banque va obtenir le premier acte de justice qui est l'ordonnance désignant l'expert chargé d'actualiser l'évaluation préalablement faite par les parties de l'immeuble ; qu'en ce moment-là, les conditions de mise en œuvre de l'attribution conventionnelle qui avaient été remplies une première fois après la mise en demeure du 6 mars 2018 du débiteur principal étaient déjà largement réalisées ; que dans ces conditions, les décisions prises d'accord parties par le débiteur principal, la caution et la Banque étant réalisées, l'attribution conventionnelle était à constater et l'immeuble de Monsieur BAMAZE devait être attribué de plein droit à la Banque ; que ce n'est qu'après cette réalisation des conditions du contrat que le sieur BAMAZE peut venir contester la créance de NSIA BANQUE ; que si contestation de la créance il devait y avoir, elle aurait dû être faite avant la fin des délais de 30 jours prévu par la convention du 10 novembre 2017 et spécialement par le débiteur principal ; que c'est donc en vain que le sieur BAMAZE vient aujourd'hui, en lieu et place du débiteur principal, contester la créance de la Banque ; que ce préalable étant, il y a lieu maintenant de se pencher sur les arguments de l'appelant ;

2- Sur le montant de la créance et l'arrêté de compte

Attendu d'une part que le sieur BAMAZE semble vouloir reprocher au premier juge de parler de la première mise en demeure qui portait la dette d'un montant de 31.070.565 FCFA alors que la dette finale sur la base de laquelle le débiteur a été poursuivi serait de 24 280 590 FCFA ; qu'il s'agit là d'une argutie qui ne saurait du tout prospérer ; en effet que si le premier juge a évoqué cette situation, c'est essentiellement pour rappeler que les conditions de l'attribution conventionnelle telles que prévues dans le contrat liant les parties étaient déjà réalisées à l'époque puisqu'aucune preuve n'existe au dossier que le sieur BANGRE avait réagi positivement à cette mise en demeure et a épongé sa dette dans le délai de rigueur des 30 jours ; qu'il y a donc lieu d'écarter cet argument comme vain et inopérant ; d'autre part que l'appelant contexte les caractères certain, liquide et exigible de la créance ; que pour cela, il se fonde également d'un côté sur le fait que la Banque aurait engagé sa procédure d'attribution judiciaire sur la base d'une dette de 24.280.590 FCFA alors que celle-ci aurait informé le sieur BAMAZE en mars 2018 que le sieur BANGRE lui devait la somme de 31.070.565 FCFA ; qu'elle se base d'un autre côté sur le fait qu'il n'y aurait pas eu d'arrêté de compte contradictoire entre les parties ; qu'il n'en est strictement rien ; premièrement qu'en ce qui concerne le montant de la créance, il y a lieu de rappeler simplement au requérant qu'un compte n'est pas un élément statique ; que si entre temps le sieur BANGRE devait 31.070.565 FCFA et que par la suite la Banque indique que sa créance est de 24 280 590 FCFA, c'est tout simplement la manifestation de ce qu'entre-temps le compte avait connu des mouvements et que la dette a été réduite par quelques versements du débiteur principal ; que dans ces conditions, sauf à demander à la Banque d'évoquer le même montant, la NSIA Banque qui n'est pas de mauvaise foi doit tenir compte des paiements effectués, de la diminution de la dette et poursuivre uniquement sur la base de ce qui lui est dû ; que l'argument selon lequel cette fluctuation du montant signifierait que le compte n'est pas clôturé et que des opérations s'y effectueraient toujours est une fausseté qui ne traduit aucune réalité puisque l'avis de clôture de compte a été justement notifié au sieur BANGRE au moment où son compte sortait un débit de 24.280.590 FCFA ; que ce montant a été porté à la connaissance de la caution aussi bien par la NSIA Banque elle-même dans son courrier d'information du 22 janvier 2020 que par le conseil de la Banque dans sa mise en demeure en date du 2 mars 2020 ; deuxièmement qu'en ce qui concerne l'argument fondé sur le prétendu caractère unilatéral de l'arrêté de compte, le sieur BAMAZE se fourvoie une fois encore ; qu'en effet, d'une part, l'exigence du caractère contradictoire de l'arrêté de compte ne signifie nullement que le créancier ou la Banque doit s'asseoir à la même table avec le débiteur pour sortir un document

signé des deux parties et qui vaudrait arrêté de compte ; que ni le législateur, ni la jurisprudence n'ont jamais prétendu soumettre le créancier au desiderata d'un débiteur de mauvaise foi qui refuserait de répondre à la demande d'arrêté de compte par la banque et qui viendrait ensuite se prévaloir du fait que ledit arrêté de compte n'aurait pas été contradictoire ; que le caractère contradictoire de l'arrêté de compte vient du fait que les deux parties ont eu connaissance du solde du compte courant en question et ont eu à faire leurs observations ou à porter leurs réserves là-dessus, réserves dont il doit être tenu compte ; que si la Banque porte le débit du compte à la connaissance du débiteur qui ne fait pas d'observations et n'émet aucune réserve dans un délai qui lui a été donné par ladite banque, l'arrêté de compte en question est considéré comme contradictoire ; que la doctrine enseigne justement que *« la notion de compte définitivement arrêté implique donc d'une part, que l'établissement de crédit informe son client par l'envoi de relevés de compte ou par tout moyen afin que celui-ci soit à même de discuter les éléments du compte et d'autre part, que le client ait approuvé ces derniers. Cette approbation peut être expresse ou implicite et résulter ainsi du silence du client qui a suivi l'envoi de relevés de compte »* (Thierry BONNEAU, Droit Bancaire, 7ème édition, page 291 n° 391) ; que la jurisprudence a la même position ; que c'est ainsi que le Tribunal de première Instance de Lomé a jugé que : *« la contradiction nécessaire pour l'établissement de l'arrêté de compte courant, gage de la certitude et de la liquidité de la créance n'implique pas nécessairement une présence physique effective des parties au moment du calcul du solde du compte ; que cette contradiction est assurée dès lors que chacune des parties a été mise à même de faire des observations sur l'arrêté définitif établi ; qu'en l'espèce, l'arrêté de compte de dame ADUFU Mana fût-il dressé unilatéralement par la banque a été signifié à celle-ci et un délai d'un mois lui a été accordé pour d'éventuelles protestations ; que n'ayant élevé aucune contestation y relative, ni avant, ni après l'expiration de ce délai, on ne peut plus valablement soutenir que les comptes ne sont pas contradictoires. (Jugement N°018/2019 du 07 février 2019 du Tribunal de Première Instance de Lomé) ; que la CCJA a de son côté spécifié dans l'arrêt N°73/2018 du 15 juillet 2004 que la créance est certaine liquide et exigible dès lors que « les relevés et arrêtés de compte de la société UNIPACI des 30 juin et 31 décembre 2000, ont été échangés de manière contradictoire entre la banque et sa cliente ; que d'autre part, dans le cas d'espèce le caractère contradictoire de l'arrêté de compte est plus qu'évident et sa preuve a été largement rapportée par la concluante devant le premier juge ; que d'un côté, les nombreux courriers adressés par la concluante au débiteur principal mais également à la caution portent tous la mention du montant de ladite créance ; qu'aussi*

bien le débiteur principal que la caution n'ont jamais contesté ni le fait que le débiteur principal est redevable à la Banque ni le montant de ladite dette ; qu'à ce titre d'abord que contrairement aux affirmations de la caution qui tente de tronquer la réalité des faits, la correspondance adressée au sieur BANGRE par la NSIA Banque en date du 22 janvier 2020 est assez clair ; que ledit courrier indique clairement au sieur BANGRE, débiteur principal, que l'encours du compte se chiffre à la somme de « vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) FCFA en principal et intérêts » et ce, sauf erreur ou omission ; que le même courrier indique au sieur BANGRE Hamed qu'il est invité à faire parvenir à la Banque ses « éventuelles observations dans un délai de quarante-huit (48) heures à compter de la réception de la présente ; que dans ce courrier où la Banque a clairement spécifié au sieur BANGRE que ladite correspondance valait dénonciation de la convention de compte courant du 10 novembre 2017, elle lui a précisé que son compte ouvert dans les livres de la Banque est clôturé ; qu'il convient de rappeler que ledit courrier a été reçu personnellement par le sieur BANGRE Hamed, débiteur principal ; que malgré cela, l'intéressé n'a fait aucune observation ni élevé aucune réserve dans le délai à lui imparti quant au montant de sa dette ou à la clôture dudit compte ; qu'il convient à ce stade de rappeler que c'est au sieur BANGRE, débiteur principal, qui a obtenu le crédit auprès de la Banque qu'il convient de répondre à la Banque et non au sieur BAMAZE ; que si le sieur BANGRE n'a pas trouvé nécessaire de répondre ou de faire des observations suite à la réception de la lettre lui annonçant l'arrêté de compte, ce n'est pas le sieur BAMAZE qui va le faire à sa place et notamment dans le cadre de la procédure d'attribution conventionnelle ; qu'en tout état de cause, cette correspondance n'est pas une simple information comme avait tenté de le faire croire le sieur BAMAZE devant le premier juge ; qu'il indique au débiteur principal non seulement l'encours de ses obligations dans les livres de la NSIA Banque, mais il lui indique également qu'il s'agit de la « dénonciation de la convention de crédit » entre la Banque et ledit débiteur principal et surtout demande au sieur BANGRE Hamed de « faire parvenir à la Banque, à compter de la réception dudit courrier, ses éventuelles dans un délai de quarante-huit (48) heures » ; qu'ensuite, le sieur BAMAZE qui aurait pu avoir une réaction à cette époque n'en a pas eu non plus ; qu'en effet, suite à la lettre adressée au sieur BANGRE, la Banque a aussi adressé une correspondance à la caution à la même date du 22 janvier 2020 ; que dans ce courrier, la NSIA Banque a indiqué à la caution BAMAZE, ceci : « ...les encours de votre cautionné qui s'élèvent à ce Jour au titre de la facilité ci-dessus visée, en principal, intérêts et autres accessoires, à la somme de vingt-quatre millions deux

cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) FCFA en principal et intérêts sous réserve du calcul des intérêts et pénalités de retard » ; que ledit courrier a été notifié au sieur BAMAZE en personne qui l'a déchargé ; que comme pour se faire mieux entendre, la Banque réitère dans le même courrier ce qui suit : « A ce jour, les Etablissements BANGRE PATINDA ET FILS restent devoir à la banque la somme de vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24.280.590) FCFA en principal et intérêts sous réserve des intérêts et pénalités de retard » ; qu'il est donc clair que le sieur BAMAZE a été informé du montant de la dette de son cautionné et qu'il aurait pu réagir si tel était son intérêt à cette époque. Malheureusement, tel ne fut pas le cas ; ensuite et mieux que la Banque a indiqué au sieur BAMAZE ceci : « Nous vous rappelons que, faute par votre cautionné d'honorer son engagement sous huitaine, nous nous verrons dans l'obligation de procéder à la réalisation pure et simple de notre garantie ; qu'alors que la caution avait toute latitude de réagir et éventuellement de contester le montant de la créance de la Banque sur son cautionné si le montant en question était erroné, le sieur BAMAZE n'a rien fait ; que dans ces conditions où le débiteur principal n'a pas cru devoir faire des réserves dans les délais à lui impartis et qu'en plus la caution n'a pas élevé quelques protestations que ce soit pendant des mois, il est clair que le sieur BAMAZE ne peut pas venir aujourd'hui affirmer qu'il n'y a pas eu d'arrêté contradictoire de compte ou plus encore que la dette de la NSIA BANQUE n'est pas certaine, liquide et exigible ; qu'il convient de rappeler une fois encore d'ailleurs que la personne à qui revient le droit de parler d'arrêté contradictoire de compte et de disputer du montant de la créance est le sieur BANGRE. débiteur principal ; que celui-ci n'a jamais contesté le montant de sa créance ni le fait qu'il y a eu arrêté contradictoire de compte ; d'autre part que pour soutenir une prétention de créance n'ayant pas réuni les conditions à laquelle il s'accroche de mauvaise foi, le sieur BAMAZE est allé sortir un élément qu'il a certainement conseillé au sieur BANGRE d'aller quérir par malhonnêteté ; qu'il s'agit d'un prétendu relevé du 31 mars 2020 qui ferait ressortir que le sieur BANGRE ne doit plus rien à la Banque et serait même devenu créancier de celle-ci de la somme de 49.900 FCFA ; que cet argument de justiciable aux abois ne saurait nullement prospérer, et pour cause ;

3- Sur le prétendu relevé de compte du 31 mars 2020

Attendu que de guerre lasse, le sieur BAMAZE se rabat sur un prétendu relevé de compte du 31 mars 2020 qu'il a visiblement conseillé à son cautionné de se faire délivrer par des moyens peu orthodoxes pour prouver que l'arrêté de compte n'est pas

contradictoire que la créance ne serait pas certaine liquide et exigible ; que le sieur BAMAZE, se mettant à la place du sieur BANGRE, affirme sur la base de ce relevé du 31 mars 2020 que le sieur BANGRE ne doit plus rien à la Banque mais qu'au contraire son compte dans les livres de la NSIA BANQUE serait désormais créancier de la somme de 49.900 FCFA parce qu'une opération de versement d'un montant total de 50.000 FCFA dont a été retiré le frais de timbre de 100 FCFA a été effectuée sur ledit compte qui était jusque-là débiteur de la somme de 24.280.590 FCFA ; que face à une telle malhonnêteté il convient de faire trois (3) observations qui tourneront autour du caractère normal et conforme à la pratique bancaire des opérations en question (a), à la malhonnêteté et la mauvaise foi qui ont présidé à la demande et la production de ce genre de relevé de compte (b) et enfin à la nécessité pour le sieur BAMAZE de prouver comment une opération de versement montant total de 50.000 FCFA amputé des frais de timbres de 100 FCFA a pu faire passer le compte du sieur BANGRE de sa situation débitrice de 24 280 590 FCFA à une situation créditrice de 49 900 FCFA ;

a- Sur le Caractère Conforme à la Réglementation Bancaire des Opérations Concernées

Attendu d'une part que contrairement à ce que tente de faire croire le sieur BAMAZE, le fait que le sieur BANGRE ait procédé à quelques opérations dans les livres de la Banque ne signifie ni que le compte n'a pas été clôturé ni que ledit compte qui était débiteur de la somme de 24 280 590 FCFA est brusquement devenu créancier d'une somme de 49 900 FCFA après une opération de versement d'un montant total de 50 000 FCFA ; qu'en effet, dans les pratiques bancaires tout comme en matière comptable, lorsqu'un compte a fait l'objet de débit et de non-respect des échéances pendant un certain temps, ledit compte est mis à zéro et déclassé en compte de créance douteuse ; que toutefois, le déclassé du compte ne signifie pas que la Banque qui est créancière va refuser les versements effectués par le débiteur qui viendront réduire sa dette à la fin du compte. Au contraire, celle-ci va recevoir lesdits paiements puisque ce sont des sommes qui lui sont dues ; cependant que les opérations qui sont enregistrées pour le client débiteur ne sont plus enregistrées sur ce compte principal de façon à faire apparaître les anciennes sommes qui sont sur le compte ; que les nouvelles opérations qui viennent en réduction éventuelle de la dette globale du client apparaissent sous une forme de compte nouveau avec les dépôts ou versements et les débits ; que lorsque l'on demande le relevé dudit compte en ce moment, seuls ces nouveaux éléments apparaissent puisque le compte principal étant déclassé, les anciennes opérations sont

comme scellées et deviennent non apparentes ; que dans le cas d'espèce, c'est justement ce qui est arrivé ; qu'effet, la dette des ETS BANGRE PATINDA ET FILS étant déclassée en créance douteuse (sur un compte ouvert au nom du débiteur appelé compte de créance douteuse), le compte courant est mis à zéro ; que dans ces conditions, le montant de la dette du débiteur inscrit dans l'arrêté de compte ne peut plus se faire voir sur son compte courant mais plutôt sur le compte de créance douteuse ; que la juridiction de céans notera sur ce relevé une somme de 18 872 698 FCFA qui a permis, avec le calcul des intérêts et pénalité d'arriver à la somme totale de 24 280 590 FCFA portée dans l'arrêté de compte notifiée au sieur BANGRE le 22 janvier 2020 ; que c'est donc par pure mauvaise foi que la caution qui se met aux lieu et place du débiteur principal pour devenir son portevoix soutient que le sieur BANGRE ne doit pas à la Banque et qu'il serait plutôt créancier de celle-ci ; qu'au vu des éléments ci-dessus, il ressort clairement que le mouvement créditeur (49.900) FCFA constaté sur le compte des ETS BANGRE PATINDA ET FILS après la clôture de celui-ci, s'explique simplement par le fait qu'un dépôt d'espèce de cinquante mille (50 000) FCFA y a été effectué en date du 31 Mars 2020, réduit des frais de timbre de 100 FCFA, d'où le solde de 49 900 FCFA ; qu'il est d'ailleurs clair que cette opération de dépôt de 50 000 FCFA a été intentionnellement initiée dans le but de venir la produire devant les tribunaux pour tromper leur religion ; que cette mauvaise foi ne saurait ni tromper la religion de la Cour ni être cautionnée par elle ; d'autre part qu'il ressort de tout ce qui précède que ce relevé de compte du 31 mars 2020 ne peut nullement prouver qu'il n'y a pas eu d'arrêté de compte contradictoire ; qu'en effet, l'arrêté de compte contradictoire résulte de ce que la Banque a informé le débiteur du montant du débit de son compte ou de sa dette et l'a invité à faire ses observations et que ce débiteur a effectivement fait connaître ses réserves ou pas ; qu'à partir de ce moment, le compte est arrêté entre les parties et cet arrêté de compte est considéré comme contradictoire et définitif ; que c'est ce qui ressort également de la propre jurisprudence produite par la partie adverse elle-même devant le premier juge de laquelle il résulte clairement qu'il y a eu arrêté de compte entre les parties dès lors que par courrier en date du 28 mai 2019, la NSIA BANQUE avait invité monsieur BANGRE à un arrêté contradictoire de son compte dans un délai en prenant soin d'y mentionner qu' « à défaut de participer à cet arrêté, le solde définitif du compte courant tel qu'il est notifié dans le relevé ci-joint est réputé exact de façon irréfutable » ; que l'appelant ne s'est pas présenté dans ses locaux et ne lui a notifié aucune contestation du solde dégagé dans le délai indiqué, toutes choses qui selon elles valent acquiescement du solde relevé ; que comme indiqué plus tôt la jurisprudence n'a jamais indiqué que le débiteur doit être nécessairement invité à

comparaître dans les locaux de la Banque ou que le banquier doive l'y attendre ; que dans le cas d'espèce, dès lors que la Banque a indiqué au sieur BANGRE le solde de son compte le 22 janvier en l'invitant à faire ses observations, ce courrier vaut invitation à procéder à un arrêté contradictoire du compte ; que l'absence de réaction de la part du débiteur BANGRE dans les délais à lui impartis vaut acquiescement du montant à lui notifié par la Banque ; que c'est sur ce montant que la Banque a engagé sa procédure de recouvrement ;

b- Sur la malhonnêteté et la mauvaise foi du sieur BANGRE et de sa caution

Attendu à cet effet que la juridiction de céans notera avec la concluante le caractère irrégulier et peu commun de la situation ; premièrement que la démarche du sieur BANGRE pour obtenir ce fameux relevé de compte paraît contre nature ; d'abord qu'il y a lieu de rappeler que le sieur BANGRE Hamed s'était dans un premier temps adressé à la NSIA BANQUE à Lomé pour obtenir un relevé de compte, ce que la Banque lui a refusé ; ensuite que la juridiction de céans notera à ce propos qu'alors que le compte du sieur BANGRE est situé à l'agence de Cinkassé, on note que ce dernier adresse un courrier de demande de relevé de compte à Monsieur le Directeur Général de la NSIA BANQUE (Lomé-Togo) mais finit par se faire délivrer un relevé de compte à Cinkassé ; deuxièmement que le courrier du sieur BANGRE adressé à Monsieur le Directeur Général de NSIA BANQUE pour réclamer un relevé est d'autant plus étonnant que lorsque le sieur BANGRE Hamed s'est vu notifier l'arrêté de compte le 22 janvier 2020, il avait saisi un avocat, en la personne de Maître Koumondji AMOUZOU, avocat à la Cour, qui a adressé à la Banque un courrier en date du 9 mars 2020 pour soi-disant contester le caractère contradictoire de l'arrêté de compte ; que ce courrier en date du 9 mars 2020 est intervenu après que le conseil de la NSIA BANQUE a adressé une mise en demeure au sieur BANGRE Hamed et au sieur BAMAZE, sa caution, pour leur demander de bien vouloir payer leur dette sous un délai de huit jours ; que dans ce courrier, l'avocat de Monsieur BANGRE qui intervient au-delà du délai imparti à son client pour faire ses réserves à l'arrêté de compte indique ceci : « Je voudrais vous aviser que mon client émet des réserves sur ledit solde étant entendu qu'il s'agit là d'un arrêté unilatéral de compte et comme tel, le solde de ce dernier ne saurait faire l'objet d'un recouvrement à son égard » ; que dans sa réponse en date du 11 mars 2020, la NSIA BANQUE a rappelé au Conseil de Monsieur BANGRE Hamed que le courrier de la Banque en date du 22 janvier 2020 « invitait ce dernier à nous faire part de ses observations, dans un délai de 48 heures à

compter de ta réception et à l'expiration duquel, aucune observation ne sera recevable » avant de conclure que l'arrêté de compte en question n'est donc pas du tout unilatéral ; qu'à partir de cet instant, il est clair que le sieur BANGRE Hamed savait bel et bien que son compte a été clôturé et cela de façon définitive par la Banque et qu'en plus le solde dudit compte à cette clôture est de 24 280 590 FCFA ; qu'il est donc très étonnant qu'un client qui se trouve dans ce genre de situation se présente devant la Banque pour solliciter un relevé de compte justement après avoir effectué quelques menues « opérations » comme par hasard sur le compte les 26 mars et 31 mars 2020 alors que depuis le 22 janvier 2020, date à laquelle l'arrêté de compte a été connu du sieur BANGRE Hamed, aucune opération n'a été enregistrée sur ledit compte ;

c- Sur le caractère prétendument créditeur du compte du sieur BANGRE

Attendu qu'en procédant à cette opération de versement de 50 000 FCFA alors que l'arrêté de compte a déjà été définitivement porté à sa connaissance, le sieur BANGRE prétend, et sa caution soutient que son compte est désormais créditeur ; qu'il est encore plus curieux qu'alors que le montant du versement fait par le sieur BANGRE Hamed ne s'élève en tout et pour tout qu'à la somme de cinquante mille (50 000) FCFA, le débiteur principal et la caution en arrivent à un solde créditeur de 49.900 FCFA au 31 mars 2020 alors que ledit compte était débiteur jusque-là de 24 280 590 FCFA ; que la juridiction de céans s'étonnera avec la concluante de cet extraordinaire miracle qui a pris l'allure d'une opération du Saint Esprit qui échappe à l'intelligence humaine qu'autre chose ; que la demande faite devant le premier juge au sieur BANGRE Hamed de produire les différentes opérations qu'il a effectuées entre le 22 janvier 2020 et le 31 mars 2020 et qui ont fait passer son compte du solde débiteur de 24 280 590 FCFA à un solde créditeur de 49 900 FCFA n'ont jamais reçu de suite ; qu'à défaut de cette preuve, la Cour décidera à juste titre avec l'intimée qu'une opération de 50.000 FCFA sur un compte débiteur jusque-là de 24.280.590 FCFA n'a pas pu rendre ledit compte créditeur de 49 900 FCFA ; que sur ces divers points la Cour débouterà donc le sieur BANGRE et confirmera l'ordonnance querellée ;

C- Sur la Conformité de l'Attribution Judiciaire à la Convention des Parties

Attendu que l'autre argumentaire de l'appelant repose sur le fait que la Banque aurait violé la convention des parties en s'adressant à justice pour se faire attribuer l'immeuble alors que les parties auraient opté pour une attribution conventionnelle ; mais qu'il

s'agit d'un autre leurre ; qu'en effet, premièrement, il y a lieu de rappeler comme déjà dit que « qui peut le plus peut le moins » ; qu'en effet, si les parties ont prévu une attribution conventionnelle dès qu'il y a défaillance du débiteur, à plus forte raison, la créancière peut, au lieu d'agir proprio motu, faire constater cette attribution par un juge qui prendra pour lui acte de l'évidence ; que le fait de faire appel à l'article 198 de l'AUS et de se faire attribuer l'immeuble par voie judiciaire ne pose aucun problème au débiteur et à la caution ; qu'en effet, la Banque est libre de renoncer au droit que lui accorde la convention ou à une partie de ce droit dès lors que cela ne réduit ou ne viole pas les droits de la partie adverse ; qu'en s'adressant à justice pour faire confirmer l'attribution conventionnelle au lieu de le faire proprio motu, la Banque ne porte atteinte à aucun droit de la caution ; que le fait de passer par voie judiciaire est d'ailleurs dans le cas d'espèce plus protecteur des droits de la caution ainsi que ceux de la concluante en ce sens qu'il évite toute contestation ; qu'on ne peut donc reprocher à la concluante d'avoir choisi de s'adresser à un juge pour faire le constat de son droit ; que le premier juge a d'ailleurs largement expliqué dans sa décision que le fait de procéder par voie du juge des requêtes était superfétatoire et n'avait pas un autre but que de constater le fait que la « clause compromissoire » prévue par les parties dans leur convention est intervenue ; que superfétatoire ou pas, la Banque avait adopté cette voie pour éviter justement que le sieur BAMAZE tente de créer des ennuis judiciaires, ce qu'il continue d'ailleurs malheureusement de faire actuellement ; que deuxièmement, il y a lieu de constater que la concluante n'avait aucun choix en dehors de la voie judiciaire puisque le sieur BAMAZE avait volontairement fait obstruction à la procédure d'attribution conventionnelle ; qu'en effet que comme indiqué plus haut, dans la mise en demeure adressée par le conseil de NSIA Banque au sieur BAMAZE en date du 2 mars 2020, celui-ci avait invité la caution à entamer les démarches pour l'attribution conventionnelle en se joignant à elle en vue de la désignation de l'expert pour l'évaluation ; que si le sieur BAMAZE avait respecté la convention des parties et répondu à cette invitation, la Banque ne se serait pas adressé à justice ; que malheureusement il n'a pas cru devoir réagir à cette demande de procédure amiable consensuelle ; qu'à partir de ce moment, la concluante n'avait plus rien à espérer d'une éventuelle possibilité d'attribution conventionnelle sans passer par la justice ; qu'il était plutôt clair que la caution avait décidé d'entraver la procédure d'attribution conventionnelle telle que prévue par les parties ; que la seule voie qui restait alors ouverte à la concluante était de s'adresser à la justice pour se faire reconnaître l'attribution conventionnelle de l'immeuble que la convention lui destinait déjà ; que c'est justement ce qui a été fait et qui ne saurait être

imputé à la Banque à tort ; que sur cette base aussi, il y a lieu de débouter le sieur BAMAZE ;

D- Sur la Désignation de l'Expert Immobilier

Attendu que l'appelant qui conteste la désignation de l'expert en vue de l'évaluation de l'immeuble hypothéqué croit devoir invoquer l'article 200 de l'AUS au soutien de ses prétentions ; qu'il affirme que la désignation de l'expert par le juge des requêtes dans les conditions où cela est arrivé en l'espèce viole ledit article ; qu'il s'agit là d'un leurre ; qu'en effet l'article 200 de l'AUS dispose que dans les cas prévus aux deux articles précédents, l'immeuble doit être estimé par un expert désigné amiablement ou judiciairement ; premièrement que selon l'interprétation de l'appelant, ce texte exigerait que la désignation de l'expert soit faite de façon contradictoire, soit amiablement par les deux parties soit par le juge mais sur la demande des deux parties ; malheureusement que nulle part, le texte ne dit que pour que l'expert soit désigné judiciairement, il faut que la demande de désignation soit formée ensemble ou d'un commun accord par le créancier et le débiteur ou le constituant de l'hypothèque ; deuxièmement qu'à supposer qu'il faille nécessairement associer le sieur BAMAZE à la désignation de l'expert pour procéder à l'évaluation de l'immeuble, la Cour se rendra vite compte que le sieur BAMAZE essaye une fois encore de tromper sa religion ; qu'en effet, d'abord comme indiqué plus haut dans les faits, une fois que la convention de crédit avec caution hypothécaire a été signée, le sieur BAMAZE et la Banque avaient désigné un expert pour procéder à l'évaluation de l'immeuble pour le compte de la caution ; que l'expert ainsi désigné est Monsieur Nicolas Kossi AKIDJETAN qui avait effectivement procédé à l'évaluation de l'immeuble « pour le compte du Monsieur BAMAZE Akilam » et établi un rapport pour les parties en date du 25 octobre 2017 ; que cette évaluation qui a été faite à la satisfaction des parties n'a soulevé aucune contestation de la part d'aucune des parties ; qu'aussi bien le sieur BAMAZE que la Banque ont considéré cette évaluation comme objective, correcte et honnête ; que lorsque le débiteur principal est devenu défaillant, il fallait juste procéder à une actualisation de l'évaluation déjà faite ; que face à une telle réalité, il est clair que la seule solution qui s'impose est de désigner le même expert pour procéder à une réévaluation ; que la désignation de ce même expert évite à la créancière (la Banque) qui court vainement après ses fonds de devoir déboursier de l'argent pour une évaluation ab initio ; que dans la requête qu'elle a soumise au juge à cet effet, la Banque a été assez claire puisqu'elle dit ceci : « Que les parties avaient elles-mêmes fait évaluer l'immeuble en question par l'étude de l'expert Nicolas Kossi

AKIDJETAN qui a établi un rapport à cet effet ; Que pour éviter que la dette du débiteur soit gonflée inutilement ou de faire supporter les charges supplémentaires à la requérante, il faudra éviter de désigner un nouvel expert qui sera obligée de procéder à une évaluation nouvelle ; Qu'au contraire, il y a lieu de désigner le même expert pour procéder à l'actualisation de l'évaluation déjà faite ;

C'est pourquoi, elle sollicite qu'il vous plaise, Monsieur le Président, désigner Monsieur Nicolas Kossi AKIDJETAN pour procéder à une actualisation de l'évaluation déjà faite par les parties de l'immeuble susvisé qui est un immeuble urbain bâti d'une contenance de deux (02) ares soixante-neuf (69) centiares sis à Lomé quartier Aflao Agbalépédogan, appartenant à Monsieur BMAZE Akilam et Objet du Titre Foncier N°38926 RT ; qu'une expertise ou une réévaluation conduite par un tel expert accepté et adopté par les parties comme le sieur AKIDJETAN ne peut pas être considérée comme non objective et/ou non crédible comme l'affirme l'appelant ; que si l'expert était non objectif et/ ou non crédible, le sieur BMAZE l'aurait évoqué au moment de l'évaluation originelle et ne l'aurait même pas accepté ; qu'il est donc clair que l'appelant n'a en réalité aucune raison de contester la désignation de cet expert ; que son action tendant à contester la désignation de cet expert relève donc de la simple chicane et d'une insoutenable mauvaise foi ; ensuite que sauf mauvaise foi et malhonnêteté, le sieur BMAZE ne peut se plaindre de ce que le processus de désignation de l'expert l'a exclu ; qu'en effet comme rappelé ci-haut, avant la désignation judiciaire de l'expert, l'appelant avait bel et bien été invité par la Banque à procéder à une désignation amiable et consensuelle d'un expert mais a refusé de participer à cette procédure ; que le sieur BMAZE n'ayant pas cru devoir réagir à cette invitation, la concluante n'avait plus rien à espérer d'une éventuelle possibilité de désignation amiable d'un expert ; qu'il était plutôt clair que la caution avait décidé d'entraver la procédure d'attribution conventionnelle ; que face à cette réalité, la concluante s'est adressé au Juge en dressant le tableau de la situation telle qu'elle se présentait ; que devant cette réalité qui démontre clairement que le sieur BMAZE dont l'intention est de bloquer la procédure d'évaluation et donc d'attribution conventionnelle par tous moyens, l'argument de l'appelant relative à l'absence d'une désignation consensuelle ne peut prospérer ; que nul ne peut se plaindre de sa propre turpitude ; Si le sieur BMAZE s'était rapproché de la Banque comme demandé pour désigner d'un commun accord un expert immobilier qui n'aurait même jamais été une autre personne que le sieur Nicolas AKIDJETAN à qui les parties avaient déjà confié l'évaluation de l'immeuble auparavant, l'intimée n'aurait pas été

obligée de s'adresser à justice pour faire désigner ledit expert ; troisièmement que le sieur BAMAZE affirme n'avoir pas été notifié de l'ordonnance aux fins de désignation de l'expert par la Banque ; qu'il s'agit là d'une argutie juridique puisqu'en tout état de cause ladite ordonnance a été bel et bien portée à la connaissance de l'appelant ; qu'en effet l'ordonnance N°148/2020 du 28 mai 2020 avait bel et bien été portée à la connaissance du sieur BAMAZE par l'expert avant son entrée en fonction pour sa mission ; que dans ledit courrier de notification, l'expert, après avoir rappelé l'évaluation qu'il a faite de l'immeuble hypothéqué en 2017, indique ce qui suit : « en effet par ordonnance N°148/2020 du Tribunal de commerce de Lomé, nous été commis pour procéder à une actualisation de ladite évaluation pour les nécessités d'une procédure judiciaire en cours opposant la NSIA Banque Togo et les ETS BANGRE PATINDA ET FILS. Vous trouverez ci-joint copies de l'ordonnance susmentionnée et de la requête aux fins de nomination d'expert à nous transmises par Maître Jean Yaovi DEGLI, Avocat au Barreau de Lomé » ; que l'expert va même plus loin en précisant le processus de cette mission puisqu'il indique au sieur BAMAZE que « notre équipe technique souhaite procéder aux divers (graphiques et picturaux) in situ de l'immeuble entre le mercredi 24 juin 2020 et le vendredi entre 8h30 et 17h00, à meilleure convenance » ; qu'il est étonnant que le sieur BAMAZE qui a reçu ces documents dont la requête aux fins de nomination d'expert qui mentionne une nouvelle fois le montant de la dette et dit clairement dans le cadre de quelle procédure cette demande est faite n'ait jamais eu de réaction en ce moment-là et ait attendu que toute l'opération soit réalisée et la procédure d'attribution totalement consommée pour engager une action en justice ; que cela montre une nouvelle fois la mauvaise foi de l'appelant qui fait feu de tout bois pour ne pas faire face de manière responsable à ses obligations ; que la présente juridiction ne se laissera pas tromper par cette stratégie qui tend à faire échapper la caution à sa responsabilité ; quatrièmement que le sieur BAMAZE affirme que le premier juge aurait lui-même reconnu que la désignation de l'expert est contestable ; que pour soutenir cette fausse assertion, il cite un passage de l'ordonnance querellée qui dit ce qui suit : « attendu que s'il est vrai que la désignation judiciaire de l'expert AKIDJETAN est contestable en ce que c'est la défenderesse qui a suggéré au juge des requêtes l'expert à désigner, il demeure qu'il ressort des pièces du dossier que par courrier en date du 23 juin 2020, l'expert désigné a informé maître BAMAZE Akilam de sa désignation ; que du moment où ce dernier n'a pas manifesté son opposition à cette désignation, celle-ci est supposée être fait à l'amiable et donc contradictoirement » ; que comme la Cour peut bien le constater, ce passage du jugement ne signifie nullement que le premier juge a

prétendument reconnu que la désignation de l'expert est contestable ; qu'une analyse logique de cette phrase suggère plutôt qu'il s'agit d'une condition posée par le juge ; que la suite de la phrase le démontre d'ailleurs clairement ; que par cette phrase, le premier juge a voulu simplement indiquer que « même à supposer jamais » que cette désignation de l'expert par le juge des requêtes fût contestable du fait que le nom de l'expert a été suggéré par la NSIA Banque, dès lors que le sieur BAMAZE qui a été bel et bien informé par ledit expert de sa désignation ne s'est pas opposé au travail de celui-ci, c'est dire qu'il y a eu accord de la part de l'appelant et donc désignation amiable et par conséquent contradictoire ; que cette interprétation est d'ailleurs fortement soutenue par le fait que premièrement l'expert est celui qui avait déjà été désigné par les parties elles-mêmes pour l'évaluation ; deuxièmement le rapport de cet expert qui a été accepté par le sieur BAMAZE n'a jamais été contesté par aucune des parties ; troisièmement et comme indiqué ci-haut, ledit expert a bel et bien indiqué dans son courrier au sieur BAMAZE ce pourquoi il a été désigné et comment il entend faire son travail et quatrièmement le sieur BAMAZE qui n'était nullement contraint à ce faire a volontairement permis audit expert d'accomplir sa mission ; qu'il faut donc comprendre le sens du paragraphe cité du jugement dans le sens de ce qui est dit ci-haut et pas du tout dans celui d'une reconnaissance par le premier juge d'un quelconque caractère « contestable » de la désignation d'expert ; cinquièmement que comme l'a si bien indiqué le premier juge dans la motivation de sa décision, l'expertise d'un immeuble objet de la clause compromissoire ne se fait de façon définitive et finale qu' « au moment de rentrer en possession définitive de l'immeuble par le créancier » ; qu'au cas où l'appelant ne serait pas d'accord sur l'évaluation faite par le sieur AKIDJETAN, il lui sera totalement loisible de procéder à une nouvelle évaluation en ce moment ; que cette situation ne nécessite cependant pas du tout que la requête ayant désigné un expert que les parties elles-mêmes avaient du reste choisi dès l'origine soit rétractée ; sixièmement que l'appelant se demande si le juge des requêtes se trouvait en face d'une évidence et pouvait donc désigner l'expert comme il l'a fait et conclut à la réponse ; qu'il s'agit là encore d'une réponse qui ne cadre pas avec la réalité ; en effet, qu'en tenant compte des faits de l'espèce, le juge des requêtes se trouvait clairement en face d'une évidence ; que l'expert est celui que les parties elles-mêmes avaient désigné dès le départ et sans contrainte ; son évaluation a été acceptée sans contrainte par les parties ; le sieur BAMAZE a été sollicité pour une désignation amiable d'un expert et n'a pas cru devoir répondre. Tout cela crée une évidence à laquelle le juge ne peut pas rester aveugle ou sourd ; qu'en tout état de cause, en prenant ces divers éléments en compte, il n'y a aucune espèce de

contestation ; que sur la base de tout ce qui précède, il y a lieu de débouter l'appelant de toutes ses demandes et de confirmer purement et simplement l'ordonnance querellée ;

Qu'il est demandé à la cour de :

- Rejeter toutes les prétentions et demandes du sieur BAMAZE comme non fondées et l'en débouter ;
- Confirmer en toutes ses dispositions l'ordonnance de référé N°043/2020 du 26 novembre 2020 rendue par le Président du Tribunal de Commerce de Lomé ;
- Confirmer l'ordonnance sur requête N° 354/2020 du 29 juillet 2020 du Président du Tribunal de Commerce de Lomé ;
- Condamner le sieur BAMAZE aux entiers dépens dont distraction au profit de Maître Jean Yaovi DEGLI Cabinet JYD Avocat, aux offres de droit ;

Attendu que dans ses conclusions en réplique le conseil de l'appelant fait observer que par écritures datées du 15 Mars 2021, la société NSIA BANQUE BENIN SA a cru devoir résister aux pertinents arguments de l'appelant contenus dans sa requête d'appel datée du 11 février 2021 ; que l'intimée prétend que c'est à bon droit qu'elle a saisi le juge des requêtes en vue de l'attribution judiciaire à elle de l'immeuble de l'appelant ; qu'alors qu'elle allègue une prétendue évidence que le juge des requêtes aurait juste constatée, elle se livre à des argumentations et interprétations qui s'étalent en longueur afin de convaincre de cette évidence ; que ces tentatives et arguties de l'intimée viennent confirmer qu'il y avait contestation sérieuse et qu'elle ne pouvait pas solliciter du juge des requêtes l'attribution judiciaire d'Immeuble de l'appelant ; que c'est en vain que l'intimée tente de résister aux pertinents développements contenus dans la requête d'appel de l'appelant qui démontrent clairement que l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 du 29 juillet 2020 ne pouvait pas être prise par le Juge des requêtes, en raison des contestations sérieuses qui nécessitaient que toutes les parties soient entendues ou appelés avant toute décision ; qu'avant tout débat sur les points relatifs à la violation des dispositions de l'article 163 du code de procédure civile par le premier juge dans le rendu de sa décision et du prétendu caractère certain, liquide et exigible de la créance en cause, il importe de rappeler que l'on ne peut parler d'évidence en présence de contestations sérieuses tel que c'est le cas en l'espèce ; que le juge des requêtes ne peut prendre une mesure que lorsqu'il est en présence d'une question qui n'est pas sujet à interprétation ou qui

ne nécessite pas que toutes les parties soient entendues ou appelés ; qu'il y a contestation sérieuse lorsque l'un des moyens de défense opposé aux prétentions du demandeur suscite un doute sur le sens de la décision au fond qui pourrait intervenir par la suite ou chaque fois que la décision nécessite pour le juge d'avoir à interpréter les termes d'un contrat, ou à interpréter l'intention des parties ;

Qu'en l'espèce, il ne fait l'ombre d'aucun doute la cause soumise au juge des requêtes par l'intimée nécessitait pour celui-ci d'avoir à interpréter les termes d'un contrat et l'intention des parties ; que le juge des requêtes ne pouvait le faire sans au préalable entendre toutes les parties c'est-à-dire le débiteur principal, la caution et la créancière ; Que c'est en méconnaissance totale de la loi, que le premier juge a décidé comme il l'a fait ; que par ailleurs les développements de l'intimée sur son droit à s'adresser à justice sont inopportuns en l'espèce ; qu'il importe de relever que l'appelant n'a jamais contesté à l'intimée son droit à s'adresser à justice ; que le débat en l'espèce porte sur l'incompétence du juge des requêtes du Tribunal de Commerce de Lomé à ordonner une mesure aussi importante que l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant ; que s'il est vrai que, comme toute personne, l'intimée a droit à ce que sa cause soit entendue c'est à la condition de s'adresser à la juridiction compétente pour connaître de sa cause et surtout en permettant le respect du principe sacro-saint du contradictoire ; que l'intimée en saisissant le juge des requêtes pour se voir attribuer l'immeuble de l'appelant en l'absence de toute évidence et urgence n'a guère satisfait à cette condition de compétence de la juridiction et à l'obligation du respect contradictoire ; que c'est donc à bon droit que l'appelant s'est adressé à justice en vue faire constater la violation de l'article 63 du code de procédure civile qui prescrit que le juge des requêtes ne saurait connaître d'une cause qui est sujette à des contestations sérieuses comme c'est le cas en l'espèce ; qu'on en juge !

• SUR LA VIOLATION DES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 163 DU DECRET N°82-50 DU 15 MARS 1982 PORTANT CODE DE PROCEDURE CIVILE PAR LE PREMEIR JUGE

Attendu que l'intimée prétend que le premier juge n'aurait pas violé les dispositions de l'article 163 du code de procédure civile ; que le juge des requêtes aurait juste constaté l'évidence de la réunion des conditions de réalisation de l'attribution conventionnelle de l'immeuble du concluant prévues par les parties dans la convention de crédit ; que l'intimée soutient en outre, que c'est parce que l'appelant aurait refusé toute démarche de

désignation amiable d'un expert en vue de l'évaluation de son immeuble qu'elle a saisi le juge des requêtes en vue de faire entériner ses droits ; qu'enfin, l'intimée soutien sans la moindre preuve ou offre de preuve qu'il y a urgence pour elle de saisir le juge des requêtes pour constater que sa créance était en péril parce qu'elle ferait face à des difficultés financières qui exigeraient le recouvrement rapide de ses créances parmi lesquelles figure celle du sieur BANGRE ; que c'est totalement à tort ; que la violation des dispositions de l'article 163 du code de procédure civile par le premier juge dans le rendu de sa décision n'est plus à démontrer en l'espèce ; que pour mieux éclairer la juridiction de céans, il importe de se référer à la requête ayant abouti à l'ordonnance N°354/2020 du 29 juillet 2020 rendue par le Président du Tribunal de Commerce de Lomé ; que les termes de la requête datée du 23 juillet 2020 ayant abouti à l'ordonnance N°354/2020 rendue le 29 juillet 2020 par le Président du Tribunal de Commerce de Lomé prouvent à suffire que l'intimée n'a pas saisi le juge des requêtes pour constater la réunion des conditions de réalisation de l'attribution conventionnelle telle que prévues par les parties dans la convention de crédit comme elle le prétend ; que la lecture de ladite requête fait ressortir clairement que le juge des requêtes du Tribunal du Commerce de Lomé a été saisi par l'intimée d'une demande tendant à faire constater que son débiteur serait défaillant d'une part ; et d'autre part, ordonner l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant affecté en hypothèque à son profit c'est-à-dire ordonner le transfert de la propriété de l'immeuble conformément aux dispositions de l'article 198 de l'acte Uniforme portant organisation des Sûretés (pour citer les termes de l'intimée dans sa requête du 23 juillet 2020) ; que nulle part dans ladite requête, l'intimée n'a fait mention de l'attribution conventionnelle ; (Pièce N°1, de l'intimée daté du 23 juillet 2020) ; que dès lors, c'est en vain qu'elle espèrera tromper la religion de la cour de céans en alléguant que le juge des requêtes n'aurait fait que constater l'évidence des conditions de réalisation de l'attribution conventionnelle ; qu'avant la saisine du juge des requêtes, l'intimée n'a entamé aucune procédure de recouvrement de créance à l'encontre du débiteur principal de manière à faire la preuve de la carence de ce dernier et justifier que les conditions de réalisation de l'hypothèque consentie par le concluant étaient remplies ; que l'intimée ayant saisi le juge des requêtes d'une demande d'attribution judiciaire sur le fondement des dispositions de l'article 198 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés, c'est en violation flagrante des dispositions de l'article 163 du code de procédure civile et de l'article 198 de l'acte Uniforme ci-dessus citées que l'ordonnance N°354/2020 du 29 juillet 2020 a été rendue par le Président du Tribunal de Commerce de Lomé ; que le juge des requêtes saisi conformément aux dispositions de

l'article 198 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés pour une attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant ne pouvait pas se prononcer sur la question sans s'enquérir de la réunion des conditions entre autres de certitude, de liquidité et d'exigibilité de la créance, de défaillance du débiteur et de l'évaluation contradictoire de l'immeuble ; que la réponse à ces questions essentielles de certitude, de liquidité et d'exigibilité de la créance, de défaillance du débiteur de l'intimée et de Crédibilité de l'évaluation de l'immeuble hypothéqué nécessitait que toutes les parties concernées (le débiteur, le constituant et le créancier) soient entendues, ce qui suppose une procédure contradictoire devant le juge du fond ; que c'est par pure mauvaise foi que l'intimée qui cherche à ravir à l'appelant son immeuble soutient que le juge des requêtes en rendant l'ordonnance N°354/2020 du 29 juillet 2020 n'avait fait que constater une évidence, laquelle comme la cour de céans le constatera est purement imaginaire ; que la question d'attribution de l'immeuble est une question de fond qui se heurte à une véritable contestation et qui nécessite un débat devant la juridiction statuant au fond ; que le juge des requêtes saisi par l'intimée est juge de l'évidence, ce qui suppose l'absence de contestation sérieuse, ce qui n'est nullement le cas en l'espèce ; qu'ainsi qu'il a été débattu devant le premier juge, l'intimée ne prouve pas l'urgence alléguée puisqu'elle se contente de dire qu'elle ferait face à des difficultés financières qui justifieraient la saisine du juge des requêtes ; qu'en plus, il y a en l'espèce contestation sérieuse puisque l'intimée (NSIA BANQUE BENIN S.A) n'a pas réussi à apporter de manière certaine, la preuve de la défaillance de son débiteur et justifier que sa créance serait certaine, liquide et exigible ; qu'en dépit des efforts grotesques de l'intimée pour tromper la religion de la cour de céans, il est constant qu'à la date où elle saisissait le juge des requêtes pour se faire attribuer l'immeuble de l'appelant, il y avait contestations sérieuses et les circonstances exigeaient que toutes les parties soient entendues pour qu'une décision contradictoire soit rendue ; qu'alors que l'intimée soutient mordicus que le sieur BANGRE Hamed lui doit la somme de vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) FCFA, à la date du rendu de l'ordonnance N°354/2020 dont la rétractation était sollicitée, il ressortait du relevé de compte du sieur BANGRE Hamed daté du 31 mars 2020 délivré à ce dernier par la banque sans qu'une nouvelle opération de prêt d'argent ait été faite depuis le 10 novembre 2017, que son compte dans les livres de la banque dégage un solde créditeur d'un montant de quarante-neuf mille neuf cents (49.900) F CFA ; qu'enfin, il ressort de la convention de crédit en date du 10 novembre 2017, qu'en cas de défaillance du débiteur, les parties optent pour l'attribution conventionnelle de l'immeuble et non celle judiciaire

comme l'a fait l'intimée ; que les demandes formulées par l'intimée devant le premier juge attestent même de l'existence de contestations sérieuses en l'espèce ; que l'intimée devant le premier juge a cru devoir contester le relevé de compte par elle délivré le 31 mars 2020 au sieur BANGRE Hamed en sollicitant qu'il soit ordonné en avant-dire-droit à l'appelant et au sieur BANGRE Hamed de s'expliquer sur un certain nombre de situations et verser aux débats certaines pièces ; que comme relevé supra, toutes les demandes et démonstrations de l'intimée que ce soit devant le premier juge ou devant la cour de céans ne viennent qu'attester des contestations sérieuses alléguée par l'appelant au soutien de sa demande de rétractation de l'ordonnance N°354/2020 rendue le 29 juillet 2020 par le siège présidentiel du Tribunal de Commerce de Lomé ; que par ailleurs que contrairement aux allégations de l'intimée, l'appelant n'a guère interprété faussement les motivations du premier juge ; que le premier juge a bien soutenu ce qui suit : attendu qu'au Togo, le transfert d'immeuble se fait par acte de mutation du titre foncier de l'immeuble ; que si maître BAMAZE Akilam trouve à l'issue de ce transfert que les conditions de l'attribution conventionnelle ne sont pas réunies, il lui appartiendra de saisir la juridiction de fond pour le faire annuler » ; que l'appelant fait la preuve que, le premier juge en le renvoyant dans l'hypothèse de l'attribution conventionnelle à saisir la juridiction de fond pour faire annuler le transfert de droit de propriété si les conditions ne sont réunies, reconnaît tout simplement que la question de l'attribution de l'immeuble relève de la compétence de la juridiction de fond ; qu'il est bien évident que ces motivations du premier juge démontrent clairement que les questions relatives au transfert de droit de propriété sont portées devant la juridiction de fond et toutes les questions relatives à l'attribution de l'immeuble qu'elle soit conventionnelle ou judiciaire relèvent de la juridiction de fond de sorte que le juge des requêtes n'est pas compétent à en connaître dans le cadre d'une requête unilatéralement déposée alors que la convention de prêt qui est la convention de base est une convention tripartite ; qu'au vu de tout ce qui précède, il échet de rejeter toutes les prétentions de l'intimée et de constater que c'est en violation flagrante des dispositions de l'article 163 du code de procédure civile que le premier juge a décidé comme il l'a fait en maintenant l'ordonnance N° 354/2020 rendue le 29 juillet 2020 par le siège présidentiel du Tribunal de Commerce de Lomé surtout que lui-même estime ladite ordonnance « superfétatoire » ;

• **SUR LE PRETENDU CARACTERE CERTAIN DE LA CREANCE ALLEGUEE PAR L'INTIMEE**

Attendu que relativement au caractère certain, liquide et exigible

de la créance en cause, l'intimée prétend qu'il y aurait une évidence que le juge des requêtes n'aurait fait que constater ; que l'appelant dont l'immeuble est en cause serait malvenu à contester la créance en lieu et place du débiteur ; que l'intimée reproche à l'appelant tantôt de n'avoir pas répondu à ses correspondances, tantôt qu'il ne saurait le faire puisque n'étant pas le débiteur ; qu'en outre, elle prétend que l'appelant ne serait pas la personne à qui reviendrait le droit de parler d'arrêté contradictoire de compte et de discuter du montant de la créance du sieur BANGRE, débiteur principal ; que c'est par pur égarement que l'intimée allègue que l'appelant dont l'immeuble est en cause ne saurait discuter des conditions de mise en œuvre de la garantie ; qu'ainsi qu'il ressort de la convention des parties c'est la défaillance du débiteur qui justifierait que la caution hypothécaire soit poursuivie ; et que la défaillance du débiteur ne sera effective que s'il y a eu clôture contradictoire de son compte à la suite de laquelle s'est dégagé un solde débiteur : que malgré les efforts grotesques de l'intimée pour faire croire à un prétendu caractère certain, liquide et exigible de la créance du sieur BANGRE, résultant d'une prétendue clôture contradictoire du compte de ce dernier, l'évidence en l'espèce est que cette question est véritablement sujet à contestation ; qu'on en juge ! que l'intimée prétend que le juge des requêtes a rendu l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020, en raison d'une évidence qui résulterait du caractère prétendument certain, liquide et exigible de sa créance ; que pour espérer réfuter les pertinents arguments de l'appelant qui attestent que le compte du débiteur n'a pas été clôturé de manière contradictoire, et donc l'on ne saurait parler de certitude et d'exigibilité d'une créance, l'intimée se réfère à la doctrine et à la jurisprudence ; qu'il ressort des citations de l'intimée elle-même, que la notion de compte définitivement arrêté implique donc un arrêté contradictoire d'une part, l'établissement de crédit qui informe le client par l'envoi de relevés de comptes ou par tout moyen afin que celui-ci soit à même de discuter des éléments comptables et d'autre part, que le client ait approuvé ces derniers, cette approbation peut être expresse ou implicite et résulter du silence du client qui a suivi l'envoi de relevés de comptes ; qu'il appert clairement de la jurisprudence qu'une créance est certaine liquide et exigible des lors que « les relevés et arrêtés de comptes ont été échangés de manières contradictoires entre la banque et sa cliente » ; Arrêt N°73/2018 du 15 juillet 2004 de la CCJA ; qu'en l'espèce, l'intimée à la date du 22 janvier 2020, a envoyé au sieur BANGRE un courrier portant dénonciation de la convention de crédit en date du 17 Novembre 2017 ; que ce courrier informant le sieur BANGRE de la prétendue clôture unilatérale de son compte par l'intimée ne saurait valoir un arrêté de compte contradictoire comme elle le prétend ; que l'analyse des documents que l'intimée produit comme

preuve de la clôture du compte courant laisse clairement apparaître que contrairement à ce qu'elle professe, l'intimée n'a produit au débiteur et à la caution aucun document, relevé permettant d'apprécier la situation financière du débiteur dans ses livres ; qu'il appert clairement des pièces produites par l'intimée qu'aucun arrêté contradictoire du compte courant n'a été fait par les parties avant la clôture cavalière dudit compte ni une invitation à un arrêté contradictoire ni l'annexe d'un relevé de compte comme le recommandent la doctrine et la jurisprudence citées par l'intimée n'ont été observées ; qu'il a été déjà démontré que la pièce que produit l'intimée comme preuve de la prétendue clôture de compte n'est qu'une lettre d'information adressée à son débiteur le sieur BANGRE Hamed l'informant de la clôture dudit compte et l'invitant à payer immédiatement l'intégralité du solde qu'elle chiffre unilatéralement à vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) FCFA ; (voire pièce n°8 de Me DEGLI) ; que la défenderesse n'a même pas cru devoir accorder au débiteur le délai légal pour émettre des observations ni même lui transmettre les relevés de compte pour observations pas plus que l'inviter à un arrêté contradictoire de son compte ; qu'or, il est constant en jurisprudence et en doctrine que c'est l'échange de relevés et arrêtés de compte entre la banque et sa cliente qui valide l'arrêté de compte et rend exigible le solde si celui-ci est débiteur ; que le courrier envoyé par l'intimée à l'appelant et au débiteur informant juste de la clôture du compte et du montant par elle arrêté comme étant celui de la prétendue créance ne saurait valoir comme clôture contradictoire en l'espèce ; que mieux, contrairement aux allégations de l'intimée, le sieur BANGRE à la réception du courrier de dénonciation de compte courant et de l'arrêté de son compte n'a pas gardé le silence ; que par courrier daté du 09 mars 2020, le sieur BANGRE a, par le biais de son conseil d'alors, Maître AMOUZOU Koumondji contesté l'arrêté unilatéral de son compte et signifié clairement à l'intimée ne pas reconnaître lui devoir la somme de vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) FCFA ainsi qu'il ressort des déclarations suivantes : « je voudrais vous aviser que mon client émet des réserves sur ledit solde étant entendu qu'il s'agit-là d'un arrêté unilatéral de compte et comme tel, ce dernier ne saurait faire l'objet d'un recouvrement à son égard ; C'est pourquoi, je vous adresse la présente pour les dispositions à prendre afin de procéder à un arrêté contradictoire de compte, et ce, dans les règles de l'art » ; (pièce N°2, courrier de contestation du sieur BANGRE Hamed en date du 09 mars 2020, confère pièce N°17 de Maître DEGLI) ; que l'intimée prétextant de ce que le courrier du 22 janvier 2020 impartissait un délai de quarante-huit (48) heures au débiteur pour faire des observations et payer le montant arrêté a refusé de donner

suite à la demande de clôture contradictoire à elle adressée par le débiteur ; (Pièce N°3, courrier de la NSIA BANQUE en date du 11 mars 2020, confère pièce N°18 de Me DEGLI) ; que l'intimée n'ayant donné aucune suite favorable à la sollicitation du débiteur, ce dernier a par courrier daté du 26 mars 2020, demandé à la banque son relevé de compte ; (confère pièce N°7, de Me DANDAKOU, correspondance en date du 26 mars 2020 du sieur BANGRE) ; que l'intimée accédant à la demande du sieur BANGRE lui délivra un relevé de compte retraçant ses opérations sur la période du 01 novembre 2017 au 31 mars 2020 ; (confère pièce n°8 de Me DANDAKOU, relevé de compte des Ets BANGRE PATINDA ET FILS) ; qu'alors que l'intimée prétendait au travers du courrier du 22 janvier 2020 que le solde du compte du sieur BANGRE serait débiteur d'un montant de vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) F CFA, il ressort de ce relevé établi à la date du 31 mars 2020, que le solde de son compte dans les livres de la NSIA BANQUE est plutôt créateur d'un montant de 49 900 FCFA ; qu'il est indéniable que le compte du sieur BANGRE loin d'être débiteur comme le soutient à tort et par pure mauvaise foi l'intimée est créateur de 49 900 FCFA ; que l'on se demande alors si le compte du débiteur de la banque avait été clôturé à la date du 22 janvier 2020 et avait un solde débiteur comme tente vainement de le faire croire l'intimée, par quelle alchimie, elle a pu délivrer un relevé de compte le 31 mars 2020 soit plusieurs mois après sur ce même compte qui aurait été prétendument clôturé deux mois auparavant ? qu'il ne fait l'ombre d'aucun doute qu'il n'y a jamais eu clôture contradictoire du compte du débiteur ; qu'il est de jurisprudence constante que seule la clôture d'un compte courant peut faire apparaître au profit de l'une ou l'autre des parties un solde créateur correspondant à une créance certaine, liquide et exigible ; qu'une créance résultant d'un compte courant non clôturé contradictoirement, n'est pas certaine, liquide et exigible ; qu'en effet, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage dans un arrêt du 29 mars 2018 affirme que, d'une part, les lettres de mise en demeure et sommation de payer ne suffisent pas à établir un arrêté contradictoire et que, d'autre part, le débiteur doit être sommé de se présenter dans les locaux de la banque afin d'y procéder à un arrêté contradictoire du solde de son compte courant ; que la lecture du courrier du 22 janvier 2020 que l'intimée brandit comme preuve de la prétendue clôture contradictoire du compte de son débiteur ne laisse apparaître aucune trace de l'invitation du débiteur à un arrêté contradictoire et surtout n'est accompagné d'aucun relevé de compte ou de tous autres documents devant informer le débiteur des opérations réelles sur le compte ; que mieux la demande faite par le débiteur par courrier daté du 09 mars 2020 à cet effet n'a pas convaincu l'intimée de procéder à un

arrêté de compte contradictoire ; (CCJA, 1ère chambre, Arrêt n°073/2018, 29 mars 2018, Aff. Société Agroboss International SA c/ BSIC ; CCJA, 3ème chambre, Arrêt n°208/2019, 27 juin 2019, Aff. KOUDOUOOU LALL2E Jean c/ Banque Internationale du Burkina, devenue United Bank for Africa ; CCJA, 1ère chambre, Arrêt n°095/2019, 28 mars 2019, Aff. CBCA c/ MFOUAD FAWAZ) ; que dès lors, le passif constaté unilatéralement par l'intimée, en dehors d'un arrêté de compte contradictoire ne saurait suffire à donner à la créance contestée les caractères de certitude, de liquidité et d'exigibilité de manière à justifier les actions de recouvrement forcées parmi lesquelles la réalisation des garanties notamment l'attribution de l'immeuble du concluant ; que la Cour de céans se rendra aisément compte que l'intimée ne rapporte aucunement la preuve que la somme de vingt-quatre million deux cent quatre mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) F CFA est effectivement due par le sieur BANGRE Hamed et que ce dernier est défaillant ; que mieux, le débiteur a contesté ce montant dont le recouvrement est poursuivi par la réalisation de la garantie hypothécaire puisque son compte dans les livres de l'intimée est à ce jour créditeur de 49 900 F CFA ainsi qu'il ressort du relevé délivré par l'intimée elle-même le 31 mars 2020 au débiteur ; que dans ces conditions, l'intimée ne peut pas prétendre réaliser la garantie en se faisant attribuer l'immeuble de l'appelant alors qu'elle n'est pas créancière de Monsieur BANGRE ; qu'au terme de l'article 23 de l'Acte Uniforme de l'OHADA portant organisation des sûretés, la caution n'est tenue de payer la dette qu'en cas de non-paiement du débiteur principal ;

• Sur le relevé de compte délivré par l'intimée au débiteur le 31 mars 2020 à la demande de ce dernier

Attendu par ailleurs que, c'est par mépris que l'intimée se prêtant à toute démonstration et accusation calomnieuse prétend que le relevé de compte daté du 31 mars 2020 qu'elle a elle-même délivré au débiteur serait un faux ; qu'ainsi que le constatera la cour de céans, ce relevé a été bel et bien délivré par l'intimée au débiteur et il ressort de celui-ci que le compte de ce dernier dans ses livres est créditeur et non débiteur ; que l'on se demande comment l'appelant peut rapporter la preuve d'un document que l'intimée à elle-même établit à la demande du débiteur qui est son client ? que la cour de céans constatera que l'intimée n'a jamais contesté le fait que c'est elle-même qui a délivré ce relevé au sieur BANGRE ; que d'ailleurs, la belle preuve de l'authenticité de ce document et de la véracité de son contenu c'est que la NSIA BANQUE BENIN n'a à ce jour, initié aucune action de recouvrement contre le sieur BANGRE ; que le débiteur intervenant sur assignation forcée de la NSIA BANQUE BENIN dans la procédure devant le premier juge

a déclaré ce qui suit : « il est donc surprenant que la défenderesse souhaite obtenir des explications de la part du concluant sur le contenu d'un relevé de compte qu'elle-même lui a délivré sur sa demande ; Par ailleurs, si ainsi qu'elle le soutien, la banque, défenderesse à la procédure principale estime que le concluant serait débiteur à son égard, il lui est loisible d'engager à son encontre une procédure de recouvrement en bonne et due forme » : (Pièce N°4, conclusions en réponse en date du 08 octobre 2020 de Maître KUTOLBENA Dékawunga Djoliba, conseil du débiteur) ; qu'il s'infère de ces déclarations du débiteur que ce dernier à ce jour ne doit aucune somme à la banque et surtout qu'il n'est aucunement inquiété par cette dernière ; que cette vérité ne saurait être contestée puisque l'intimée reconnaît elle-même que le débiteur continue de faire des opérations sur son compte ; que pour justifier le fait que le montant de sa prétendue créance ne soit pas de trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA comme elle en avait informé l'appelant par courrier en mars 2018, mais s'élèverait à ce jour à la somme de vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) F CFA, l'intimée a fait état des opérations de remboursements effectuées par le débiteur sur le compte ;

Qu'en l'espèce il est plus qu'évident que la preuve de la clôture contradictoire du compte du débiteur n'a jamais été produite au juge des requêtes pour prétendre convaincre celui-ci de l'existence d'une créance dont l'attribution de l'immeuble de l'appelant viendrait en paiement ; que pour obtenir l'ordonnance querellée, l'intimée s'est contentée de dire que le sieur BANGRE Hamed resterait lui devoir la somme de vingt-huit millions six cent huit mille deux cent cinquante-quatre virgule quarante-trois (28 608 254,43) F CFA en principal et frais de recouvrement sans faire la preuve d'une clôture contradictoire de compte ni dire en quoi cette créance serait certaine et exigible ; qu'or l'attribution judiciaire du bien au créancier n'est possible que lorsque la créance dont le recouvrement est poursuivi est certaine, liquide et exigible, ce qui n'est nullement le cas en l'espèce ; qu'il n'existe donc aucune dette de Monsieur BANGRE Hamed vis-à-vis de la banque à la date du 29 juillet 2020, de sorte que c'est à tort que prétendant réaliser une imaginaire garantie, l'intimée a sollicité l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020 en vue de se voir attribuer l'immeuble de l'appelant ;

Que c'est donc à tort et par pure intention de nuire que l'intimée s'acharne sur l'appelant qui est caution alors que sieur BANGRE ne reste devoir aucune somme à l'intimée et n'est même pas inquiété à ce jour ; que dans ces conditions, c'est au mépris de la

loi que l'intimée a cru devoir solliciter du juge des requêtes l'ordonnance N°354/2020 datée du 29 juillet 2020, l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant ; qu'au demeurant, les motivations même du premier juge justifient que sa décision rendue dans les conditions décrites supra soit purement et simplement infirmée ;

Que pour faire droit aux demandes de l'intimée et maintenir l'ordonnance querellée, le premier juge après avoir retenu dans un premier temps qu'il n'appartient pas au juge des requêtes ou juge des référés, juge de l'évidence de se livrer à une appréciation sur le caractère certain, liquide et exigible d'une créance, a raisonné comme suit : « attendu qu'il résulte des pièces du dossier que le débiteur, monsieur BANGRE Hamed, a été mis en demeure par la défenderesse suivant courrier en date du 06 mars 2018 de payer la somme de trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA sous réserve du calcul des intérêts de retard et pénalités, dans un délai de huit (08) jours à compter de la réception du courrier, que ce courrier a été reçu en personne par monsieur BANGRE Hamed le 24 avril 2018 ; que toutefois celui-ci n'a pas prouvé avoir soldé son compte par la production de la quittance de règlement des trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA ; Que face à cette évidence bien conforme à la volonté des parties le juge saisi ne peut que donner suite à la requête qui lui a été soumise » ; que c'est totalement à tort que le premier juge a argué comme il l'a fait ;

Que par ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020 du président du Tribunal de Commerce de Lomé, celui-ci a attribué l'immeuble de l'appelant pour est-il dit assurer le paiement d'une créance qui s'élèverait à vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) F CFA et non de trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA ; qu'il ressortait des pièces versées aux débats par les parties que les opérations ont continué sur le compte du débiteur et qu'à la date du 31 mars 2020 c'est à-dire bien avant le rendu de l'ordonnance N°354/2020 du 29 juillet 2020 dont la rétractation était sollicitée, ce compte dégageait un solde créditeur de 49 900 F CFA ; que le courrier visé par le premier juge dans sa motivation est daté du 06 mars 2018, alors qu'il ressort de manière évidente des pièces versées aux débats que postérieurement à cette date, le débiteur a effectué des opérations sur le compte lequel entre temps est devenu créditeur ; qu'il est surprenant que le premier juge dans ces conditions allègue d'une évidence qui résulterait de la volonté des parties et qui justifierait que l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet

2020 soit maintenue surtout sur la base d'éléments non conformes à la réalité à la date où la rétractation de l'ordonnance querellée était sollicitée ; qu'il s'en suit au regard de tout ce qui précède que le premier juge a fait une appréciation erronée des faits de la présente cause et ce faisant, a privé sa décision de base légale ; qu'en statuant comme il l'a fait, alors qu'il y avait contestations sérieuses sur la créance dont le recouvrement est poursuivi par la procédure d'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant, le premier juge, expose sa décision à une infirmation pure et simple ;

• SUR LE RECOURS PAR L'INTIMÉE A LA PROCEDURE D'ATTRIBUTION JUDICIAIRE EN VIOLATION DE LA CONVENTION DE CREDIT DU 10 NOVEMBRE 2017

Attendu que la convention de crédit liant les parties en l'espèce comporte une clause compromissoire qui prescrit qu': « à défaut de paiement de la somme en principal à son terme, la banque et la caution conviennent d'un commun accord que, la banque créancière devient de plein droit propriétaire de l'immeuble hypothéqué ci-dessus et ce, conformément aux dispositions de l'article 199 de l'Acte Uniforme de l'OHADA portant sur les sûretés... » ; qu'en l'espèce à supposer que la créance réclamée par l'intimée soit certaine et exigible, ce qui n'est nullement le cas ainsi qu'il a été largement démontré supra, la convention des parties prévoit qu'en cas de défaillance du débiteur, la réalisation de la garantie se fera par attribution conventionnelle de l'immeuble ; que les parties ayant opté pour l'attribution conventionnelle de l'immeuble en cas de défaillance du débiteur, c'est en violation de la loi des parties que l'intimée a cru devoir solliciter l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant hypothéqué à son profit surtout en l'absence de dette puisque la condition de la réalisation de la garantie était le défaut de paiement de la somme principale, preuve non établie en l'espèce ; que pour rejeter les pertinents arguments de l'appelant sur ce point, l'intimée prétend sans la moindre preuve que c'est dans le but d'éviter de prétendus ennuis judiciaires de la part de l'appelant d'une part, et d'autre part que, l'appelant aurait volontairement fait obstruction à la procédure d'attribution conventionnelle qu'elle a cru devoir procéder comme elle l'a fait ; que c'est en vain ; que nulle part dans la requête ayant abouti à l'ordonnance querellée devant le premier juge, il ne ressort que la procédure de l'attribution conventionnelle avait été entamée par l'intimée et qu'elle rencontrait des difficultés qui ont justifié son recours à l'attribution judiciaire ; que les termes même de l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020, prouvent qu'il n'y a pas eu de mutation du titre foncier de l'immeuble et qu'aucune procédure de recouvrement de créance n'a été engagée pour déboucher sur des résultats infructueux ; qu'en

effet, il ressort clairement de la requête ayant abouti à l'ordonnance querellée que l'intimée a saisi le juge des requêtes en vue de l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant, nulle part dans sa requête il n'a fait mention du pacte comissoire et de quelques difficultés liées au recouvrement de la prétendue créance ainsi que l'attestent les termes ci-après de la requête introduite par cette dernière : « qu'en matière de créance hypothécaire non recouvrée, l'acte Uniforme de l'OHADA portant organisation des suretés autorise le créancier impayé en cas de défaillance de son débiteur, à demander en justice l'attribution de l'immeuble hypothéqué ... ; Que Monsieur BANGRE Hamed ayant failli à ses obligations, la banque est en droit de faire jouer à son profit la garantie hypothécaire par voie d'une attribution judiciaire ; Qu'il s'agit d'une procédure assez simple puisqu'il y a juste lieu d'ordonner le transfert de l'immeuble conformément aux dispositions de l'article 198 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés ; » ; que les prétentions de l'intimée devant le premier juge ne viennent que confirmer la violation flagrante par elle de la volonté des parties et le fait qu'elle n'a jamais accompli les formalités de recouvrement de sa créance pour être confrontée à une situation de non recouvrement ; que l'intimée a allégué devant le premier juge que la loi offre le choix à la créancière entre la voie amiable et la voie judiciaire et que la banque a préféré la voie judiciaire pour éviter les diverses entraves de la part d'un débiteur et d'une caution, car elle n'aurait aucun choix en dehors de la voie judiciaire puisque l'appelant aurait volontairement fait obstruction à la procédure d'attribution conventionnelle ;

Qu'il appert que l'intimée n'a jamais entendu se conformer à la volonté des parties qui était de recourir à l'attribution conventionnelle en cas de défaillance avérée du débiteur ce qui est loin d'être le cas en l'espèce ; que dire dans ces conditions que l'ordonnance querellée devant le premier juge a été rendue de manière superfétatoire, revient pour le juge à méconnaître la loi ; que l'on se demande si l'intimée a réalisé l'attribution conventionnelle, pourquoi saisir encore la justice en vue de l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant ; que l'attribution de l'immeuble hypothéqué est, soit judiciaire conformément aux dispositions de l'art 198 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés, soit conventionnelle conformément aux dispositions de l'article 199 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés ; qu'en aucun cas, la loi ne prévoit que l'attribution soit à la fois conventionnelle et judiciaire comme l'a soutenu le premier juge ; que la loi a laissé l'option aux parties de choisir l'une ou l'autre des procédures et ces dernières ont opté pour l'attribution conventionnelle ; que l'intimée ne peut dans ces conditions, en violation des stipulations de la convention liant les

parties, décider de s'attribuer l'immeuble de l'appelant par une procédure gracieuse en invoquant dans le même les dispositions de l'article 198 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les Sûretés surtout que la créance dont le recouvrement est poursuivie est fortement contestée ; que le contrat tient lieu de loi entre les parties et doit ainsi être exécuté comme tel ; qu'en statuant comme il l'a fait, le premier juge a manqué de donner ou restituer leur exacte qualification aux faits de la cause à lui soumis par les parties violant ainsi les dispositions des article 46 du code de procédure civile, 198 et 199 de l'Acte Uniforme de l'OHADA sur les sûretés ; qu'il prive ainsi sa décision de toute base légale, l'exposant de ce fait à l'infirmer par la cour de céans ;

• **SUR LA DESIGNATION NON CONTRADICTOIRE DE L'EXPERT EVALUATEUR DE L'IMMEUBLE DE L'APPELANT EN VIOLATION DES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 200 DE L'ACTE UNIFORME DE L'OHADA SUR LES SURETES**

Que relativement à la question de désignation de l'expert évaluateur, l'appelant se rapporte à ses développements contenus dans sa requête d'appel datée du 11 février 2021 ;

Par ces motifs, et ceux à déduire ou suppléer en temps opportun qu'il échet, au besoin d'office :

- Rejeter toutes les demandes, fins et conclusions de la NSIA BANQUE BENIN SA ;
- Adjuger à Maître BAMAZE Akilam, l'entier bénéfices de toutes ses demandes contenues dans sa requête d'appel datée du 11 février 2021, avec lesquelles les présentes font corps ;

Attendu que dans ses conclusions en duplique datées du 18 mai 2021, le conseil de l'intimée estime que dans ses conclusions en réplique en date du 19 avril 2021 l'appelant aligne les mêmes rengaines que celles déjà servies dans sa requête d'appel et devant le premier juge ; qu'une bonne partie de ces arguments ressassés a déjà reçu des réponses et ne mérite plus que l'intimée s'y attarde ; que l'intimée va donc s'appliquer essentiellement à apporter réponse aux arguments et prétentions non encore traités de même qu'à éclairer les éventuelles zones d'ombre que l'appelant essaye d'introduire dans les développements et la compréhension de l'affaire ; que pour ce faire, il y a lieu de suivre le même cheminement en respectant l'ordre du développement de l'appelant en faisant tour à tour état de la prétendue violation de l'article 163 du Code de procédure civile (CPC) incompétence du juge des requêtes (I), des caractères de certitude, de liquidité et d'exigibilité

de la créance (II), et de la prétendue non-conformité de la procédure d'attribution judiciaire à l'accord des parties (III) ;

I- SUR LA PRÉTENDUE INCOMPÉTENCE DU JUGE DES REQUÊTES

Que sur ce point, l'appelant persiste et signe que le juge des requêtes ne serait pas compétent et qu'il y aurait violation de l'article 163 du CPC pour cause de prétendue contestation sérieuse ; que les arguments ressassés ici au soutien de cette prétention sont aussi diverses que l'absence de preuve de défaillance et de carence du débiteur, la non réunion par la créance des caractères de certitude, de liquidité et d'exigibilité, le prétendu solde créditeur du compte de monsieur BANGRE ; que tout ceci est avancé pour prouver qu'il y aurait contestation sérieuse ; mais qu'il s'agit là d'un leurre ; que relativement à la défaillance du débiteur, on se demande exactement comment l'appelant veut qu'il se manifeste ou soit prouvé ; que d'une part que la carence d'un débiteur résulte du simple fait qu'il soit débiteur et que le créancier lui demande en vain de payer ; que lorsqu'une banque qui a fait crédit ou prêté à une personne demande en vain à cette personne de régler les échéances que la banque met en demeure ledit débiteur de payer sans que celui-ci ne réagisse, cela constitue une carence du débiteur ; que dans le cas d'espèce, même le conseil de la NSIA Banque a mis en demeure le débiteur sans succès ; que les diverses pièces versées aux débats témoignent à l'encontre de cette situation de carence (cf. **Pièces n°4, 8 et 10**) ; que dans la présente affaire, à défaut de réaction du débiteur principal, la caution qui est l'appelant a été sollicitée et mis en demeure ; que lui aussi s'est révélé être défaillant et carrent (**Pièces n°5, 6, 7, 9 et 11**) ; que dans le cas d'espèce, la convention de crédit liant les parties avait même fixé clairement la limite suprême de la carence à une absence de réaction à une mise en demeure pendant un délai de trente (30) jours ; qu'en effet, la Clause Compromissoire insérée dans ladite convention stipule clairement qu' *« il est convenu qu'à l'issue d'un délai de 30 jours suivant une mise en demeure de payer par acte extra judiciaire demeuré sans effet, la banque pourra faire constater le transfert de propriété dans un acte établi selon les formes requises en matière de transfert d'immeuble »* ; que le délai qui a couru à la suite des diverses mises en demeure adressées par la Banque et son conseil au débiteur principal et à la caution (BAMAZE) sans aucune réaction de la part de ceux-ci dépasse largement 30 jours ; que le dernier en date qui a précédé la saisine du juge est de **49 jours** pour le débiteur principal et la caution puisque les courriers du conseil de la Banque adressés au sieur BANGRE et au sieur BAMAZE datent du **2 mars 2020** et la procédure ayant abouti à la réalisation de l'hypothèque n'a débuté

que le **21 mai 2020** avec la requête aux fins de nomination d'expert ; que la requête aux fins d'attribution judiciaire quant à elle n'a été déposée que le 23 juillet 2020, soit plus de **cent soixante et un (161) jours** après la dernière mise en demeure du conseil de la Banque au débiteur et à sa caution ; que même lorsque l'expert immobilier a été désigné et s'est rapproché de la caution pour procéder à l'évaluation devant aboutir à l'attribution de l'immeuble dans le cadre de la réalisation de la garantie, la caution n'a pas cru réagir aux diverses mises en demeure de payer ni inviter son cautionné qu'est le débiteur principal à aller rembourser ce qu'elle doit à la Banque ; que face à ces diverses réalités qui crient très fort, venir affirmer qu'il n'y a pas de carence de la part du débiteur relève d'une incommensurable mauvaise foi doublée d'une grave malhonnêteté ; que **d'autre part** qu'il convient de rappeler également que pendant tout ce temps, ni le débiteur principal ni la caution n'ont jamais contesté le montant de la dette ; qu'il a fallu que la procédure de réalisation de la garantie par attribution de l'immeuble soit finalisée pour que le sieur BMAZE s'adresse à justice pour commencer à contester le montant de la dette et parler d'arrêté contradictoire et autre alors même que ces procédures n'ont pas été engagées en leur temps, la caution ayant préféré garder le silence durant tout le temps qu'a couru la procédure de recouvrement ; qu'au moment où le juge a été saisi, tous ces éléments faisaient ressortir clairement des évidences aussi bien en ce qui concerne les caractères certain, liquide et exigible de la dette que la carence du débiteur principal et de la caution ; que l'analyse minutieuse par le juge de la convention de crédit du 10 novembre 2017 qui prévoyait l'attribution de l'immeuble de la caution à la Banque en cas de défaillance du débiteur et notamment de son absence de réaction pendant 30 jours face à une mise en demeure de payer a quant à elle permis au juge de se rendre compte de l'évidence de la réalisation de toutes les conditions pour attribuer l'immeuble mis en garantie à l'intimée ; que devant tous ces éléments et la réalité qu'ils véhiculent, affirmer qu'il y avait contestation sérieuse ou absence d'évidence relève du leurre ; qu'enfin qu'il convient de rappeler que les parties ont-elles-mêmes déjà prévu que l'immeuble objet de garantie sera attribué à la Banque en cas de défaillance du débiteur ; que c'est ce qui est clairement indiqué dans la convention de crédit en ces termes « *à défaut de paiement de la somme en principal à son terme, la banque et la caution conviennent d'un commun accord que, la banque créancière devient de plein droit propriétaire de l'immeuble hypothéqué ci-dessus et ce, conformément aux dispositions de l'article 199 de l'Acte Uniforme du 15 décembre 2010 sur les sûretés* » (Cf. **Pièce n°1**, page 11, paragraphe 3) ; que comme déjà expliqué avec force détail dans les conclusions en réponse en date du 15 mars

2021, lorsque la concluante s'est retrouvée face au refus de la caution de permettre la mise en œuvre de la procédure d'attribution conventionnelle par désignation d'un expert de commun accord, elle a dû s'adresser à justice pour constater la réalisation de toutes les conditions permettant l'attribution à la Banque de l'immeuble garantie ; que l'analyse des éléments du dossier au regard de la convention de crédit a permis au juge de se rendre compte de l'évidence de la réalisation des conditions d'attribution de l'immeuble et de décider ; qu'à tout point de vue, il ressort clairement de la réalité des faits qu'il n'y avait aucune contestation sérieuse pouvant empêcher le juge des requêtes de prendre la décision idoine ; qu'au regard de tout ce qui précède, la Cour constatera de plus fort qu'il n'y a nullement eu violation de l'article 163 du CPC ;

II- SUR LES CARACTERES CERTAIN, LIQUIDE ET EXIGIBLE DE LA CREANCE

Attendu qu'ici aussi l'intimée a déjà répondu en détails dans ses conclusions en réponse datées du 15 mars 2021 à la plupart des arguments de l'appelant ; que dans lesdites conclusions il a été prouvé au-delà de doute raisonnable que la créance de la Banque de 24 280 590 FCFA est certaine, liquide et exigible ; que néanmoins, dès lors qu'il y a certaines nouvelles élucubrations, il y a lieu d'y apporter des réponses et de clarifier toute zone d'ombre ;

Que **premièrement** que relativement au prétendu relevé de compte du 31 mars 2020 qui rendrait les comptes de Monsieur BANGRE créancier de 49 900 FCFA, la concluante s'est largement expliqué sur ce qui s'est exactement passé ; Mais attendu que si le sieur BANGRE considère qu'il a déjà payé sa dette (soit la somme de 24 280 590 FCFA), il lui appartient de rapporter la preuve dudit paiement en faisant ce qui est la règle en la matière, c'est-à-dire produire les quittances de versement qui lui ont permis d'apurer la totalité de sa dette ; que ce n'est pas par un relevé de compte occasionnel que l'on prouve avoir apuré une dette et plus encore une dette de 24 280 590 FCFA ; que tant que le sieur BANGRE et sa caution qui est l'appelant ne verseront pas aux débats les quittances de paiement de la somme en question c'est en vain qu'ils se cacheront derrière un relevé de compte déclassé, obtenu dans les conditions déjà explicitées pour soutenir qu'ils ne doivent rien à l'intimée ;

Que **deuxièmement** que les arguments selon lesquels l'intimé n'aurait pas procédé à des actes de recouvrement et n'aurait pas fait la preuve de la carence ou de la défaillance du débiteur principal heurtent profondément le bon sens ; que relativement à

l'argument portant sur la procédure de recouvrement, on se demande où exactement l'appelant place les diverses mises en demeure qui lui ont été envoyées à lui-même et à la caution, aussi bien par la NSIA Banque que par son conseil ; qu'il s'agit bien là de procédure de recouvrement de créance ; que la citation des conclusions du sieur BANGRE devant le premier juge où celui-ci invitait la Banque à engager contre lui une procédure de recouvrement, propos qui semblent tout droit sortis de la bouche de la caution qui cherche à se défendre en utilisant le débiteur principal avec qui il a cause liée, ne peut nullement changer cette réalité et ne saurait être d'aucun secours à l'appelant ; qu'en ce qui concerne l'argument d'absence de preuve de carence ou de défaillance du débiteur principal, l'intimée renvoie également l'appelant à ses développements préalables et ci-haut relativement au silence et à l'absence de réaction du débiteur principal de même que de la caution suite à ces mises en demeure ; que l'appelant est également renvoyé aux conditions et délai pour noter la carence que les parties ont indiqués dans la convention de crédit et qui s'expriment par une absence de réaction pendant une durée de trente jours suite à une mise en demeure de payer ;

Que **troisièmement** que pour ce qui concerne l'arrêté de compte contradictoire, en dehors du fait que nulle doctrine et nulle jurisprudence n'a jamais affirmé qu'elle doit se faire par échange de relevés de compte et arrêtés, il convient de rappeler que ni la loi, ni la pratique n'a pas défini un délai précis qu'il faut donner au débiteur lorsque la banque sollicite ses réactions sur les éléments qui lui sont communiqués ; qu'en tout état de cause, la jurisprudence et la doctrine sont unanimes à affirmer que le débiteur doit réagir dans le délai qui lui est imparti par la banque qui lui envoie les informations sur le compte ; que si le débiteur refuse de réagir dans ledit délai, ce n'est pas la faute de la banque et l'arrêté de compte est considéré comme établi de façon contradictoire ; que dans le cas d'espèce la Banque a donné au sieur BANGRE un délai de **48 heures** pour réagir à la situation de son compte telle qu'elle ressort des livres de la Banque (cf. **Pièce n°8**) ; que le sieur BANGRE n'a eu aucune réaction dans ledit délai ; que le sieur BANGRE attendra que le conseil de NSIA BANQUE lui adresse une mise en demeure en date du 2 mars 2020 pour faire adresser un courrier à la Banque par un avocat en date du 9 mars 2020 (cf. **Pièces n°10 et 17**) ; que ledit courrier est ainsi adressé à la Banque **un mois et 16 jours** après la lettre de la Banque portant à la connaissance du sieur BANGRE les éléments auxquels il avait l'obligation de réagir dans 48 heures ; que mieux le courrier envoyé à la Banque au nom du sieur BANGRE ne contient malheureusement aucun élément de contestation claire de quelque élément que ce soit ressortant des relevés de compte ou du

montant de la dette telle qu'arrêté par les opérations dans les livres de la Banque et ne mentionne aucun montant auquel le sieur BANGRE situerait ce qu'il doit à la Banque ; que lorsque la Banque a répondu audit courrier en date du 11 mars 2020 pour indiquer que le sieur BANGRE se trompait dans son analyse, ni lui-même ni son conseil n'ont jamais répliqué ni donné quelque autre indication sur ce qu'il reprocherait à la Banque ; que lorsque le débiteur a effectivement quelque chose à reprocher à l'arrêté de compte ou lorsqu'il conteste les éléments qui lui sont communiqués par la banque relativement au montant de la dette ou autre, la réaction appropriée est une opposition à la mise en demeure avec assignation en justice ; que le sieur BANGRE conscient du fait qu'il n'a rien à dire, n'a pas adopté une telle procédure ; qu'il résulte clairement de cette situation que le sieur BANGRE qui a certainement été manipulé par la caution n'avait rien à dire ni à reprocher à la Banque quant à ce qui concerne la dette et l'arrêté de compte ; qu'est-il nécessaire de rappeler que les relevés de comptes mensuels ont toujours été adressés à Monsieur BANGRE et que par conséquent les arguments et prétentions relatifs à l'échange ou la communication de relevés de compte n'ont et ne peuvent avoir aucune place dans ce débat ; en tout état de cause que de tout ce qui précède, il ressort que l'attribution de l'immeuble mis en garantie à la Banque s'est faite sur la base d'une créance certaine, liquide et exigible ;

C- Sur la Prétendue Violation de la Convention des Parties

Attendu qu'ici également, l'appelant se contente de ressasser ce qu'il a déjà soutenu contre vents et marées sans succès ; qu'il est clair que la demande faite par la NSIA Banque devant le juge ne l'a nullement été en violation de la convention des parties, qui a prévu une attribution conventionnelle, mais a simplement conduit à la mise en œuvre de cette convention que l'appelant avait décidé d'user des méthodes peu recommandables pour bloquer ; qu'en effet **premièrement** que contrairement à ce que tente de faire croire le sieur BAMAZE, la Banque avait initié la procédure de mise en œuvre de la procédure d'attribution conventionnelle puisque celle-ci avait adressé une mise en demeure à l'appelant pour s'exécuter et amener le débiteur principal à payer ce qui est dû ou dans le cas contraire le faire elle-même ; que ce courrier avait bel et bien demandé à Monsieur BAMAZE, au cas où la dette ne pourrait pas être remboursée en espèce, de se rapprocher de la Banque pour faire désigner de commun accord un expert immobilier en vue de l'évaluation de l'immeuble ; que l'appelant a gardé le silence sur ces demandes avec l'intention de bloquer ainsi toute la procédure ; que c'est justement face à ce blocage que la Banque, qui ne peut se laisser ainsi abuser par la mauvaise foi de

cette caution prête à faire feu de tout bois, a initié une procédure judiciaire pour faire constater l'évidence de la réalisation de toutes les conditions prévues par les parties aux fins d'une attribution de l'immeuble et faire prononcer judiciairement cette attribution qui ne pouvait se faire de façon amiable ; que **deuxièmement**, relativement au fait que la requête aux fins d'attribution judiciaire n'aurait pas fait état de l'existence d'une attribution conventionnelle, il faut rappeler qu'un dossier en justice n'est pas uniquement constitué des écrits des parties ; que les pièces, attestation, témoignages et autres font également partie d'une procédure judiciaire et le juge peut fonder sa décision sur leur contenu après leur étude et analyse même si les éléments contenus dans ces éléments ne sont pas repris in extenso dans les écrits des parties ; que dans le cas d'espèce, la convention de crédit qui prévoit une attribution conventionnelle a été communiquée au juge de même que d'autres éléments du dossier qui concerne les parties ; que **troisièmement** que concernant l'absence de procédure de recouvrement, la concluante renvoie à ses précédents développements sur toute la procédure de mise en demeure aussi bien par la Banque que par son conseil ; que **quatrièmement** en ce qui concerne l'argument d'après lequel la Banque aurait violé la convention des parties parce que la loi a offert un choix entre l'attribution conventionnelle et l'attribution judiciaire et qu'il faut strictement s'en tenir à une, il faut faire les rappels suivants ; que lorsque les parties ont prévu une attribution conventionnelle en cas de défaillance du débiteur et que l'une des parties fait obstacle à cela, la seule solution dans un Etat de droit est de s'adresser à justice pour faire constater judiciairement la réalisation des conditions et procéder à ladite attribution ; que c'est ce qui s'est passé dans le cas d'espèce puisque le sieur BAMAZE a, de mauvaise foi, tenté de bloquer la procédure en refusant de participer à la procédure en vue de désignation d'un expert immobilier pour évaluer le bien mis en garantie (cf. **Pièce n°11**) ; que ne pouvant rester les bras croisés devant une telle situation, la Banque s'est adressée à justice ; qu'il est demandé à la Cour :

- Rejeter toutes les prétentions, demandes et allégations du sieur BAMAZE comme non fondées et l'en débouter ;
- Adjuger à l'intimée l'entier bénéfice de la totalité de ses écritures ;

Attendu que dans ses conclusions en duplique le conseil de l'appelant estime que par écritures datées du 18 Mai 2021, la société NSIA BANQUE BENIN SA, sous la plume de son conseil, persiste dans ses allégations tendant à faire croire que c'est raison que le premier juge des référés a confirmé l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 du 29 juillet 2020 rendue par le juge des requêtes du Tribunal de Commerce de Lomé, par laquelle

l'attribution judiciaire de l'immeuble du concluant a été ordonnée à son profit ; qu'il est plus qu'évident que c'est en violation flagrante de loi que l'intimée a sollicité et obtenu du juge des requêtes du Tribunal de Commerce de Lomé l'attribution de l'immeuble de l'appelant ; que c'est totalement à tort que l'intimée persiste dans ses allégations dans le but de tromper la religion de la juridiction de céans ; que ce soit sur la violation des dispositions de l'article 163 de la loi N°2021-007 du 21 avril 2021 portant code de procédure civile par le Juge des requêtes du Tribunal de Commerce de Lomé ou le caractère non certain, liquide et exigible de la créance réclamée par l'intimée, les efforts grotesques de celle-ci pour convaincre du contraire ne sauraient prospérer ; qu'on en juge !

• **SUR LA VIOLATION DES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 163 DE LA LOI N°2021-007 DU 21 AVRIL 2021 PORTANT CODE DE PROCEDURE CIVILE PAR LE PREMIER JUGE**

Que l'intimée prétend que le premier juge n'aurait pas violé les dispositions de l'article 163 du code de procédure civile ; que le juge des requêtes aurait juste constaté l'évidence de la réunion des conditions de réalisation de l'attribution conventionnelle de l'immeuble de l'appelant prévues par les parties dans la convention de crédit ; que c'est en vain que l'intimée tente de résister aux pertinents arguments de l'appelant qui démontrent clairement que l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 du 29 juillet 2020 ne pouvait pas être prise par le Juge des requêtes, en raison des contestations sérieuses qui imposaient que toutes les parties soient entendues ou appelés avant toute décision ; que l'on ne peut parler d'évidence en présence de contestations sérieuses tel que c'est le cas en l'espèce ; que le juge des requêtes ne peut prendre une mesure que lorsqu'il est en présence d'une question qui n'est pas sujet à interprétation ou qui ne nécessite pas que toutes les parties soient entendues ou appelés ; qu'il y a contestation sérieuse lorsque l'un des moyens de défense opposé aux prétentions du demandeur suscite un doute sur le sens de la décision qui pourrait intervenir par la suite ou chaque fois que la décision nécessite pour le juge d'avoir à interpréter les termes d'un contrat ou interpréter l'intention des parties ; qu'en l'espèce, il ne fait l'ombre d'aucun doute que, la cause soumise au juge des requêtes par l'intimée nécessitait pour celui-ci d'avoir à interpréter les termes d'un contrat et l'intention des parties ; que le juge des requêtes ne pouvait le faire sans au préalable entendre toutes les parties c'est-à-dire le débiteur principal, la caution et la créancière ; que c'est en méconnaissance totale de la loi que le premier juge a décidé comme il l'a fait ; que l'intimée pour convaincre du contraire

soutient qu'il a produit au juge des requêtes des lettres de mise en demeure qu'elle a adressées au débiteur et par lesquelles elle l'invitait à payer sa prétendue créance ; que ces courriers établiraient la défaillance du débiteur et auraient fondé la conviction du juge des requêtes du Tribunal de Commerce sur l'évidence de la cause dont elle l'a saisie ; que la banque aurait mis en demeure le débiteur sans succès et que cela suffirait à établir sa défaillance ; que la désignation de l'expert immobilier pour l'évaluation de l'immeuble du concluant devant aboutir à l'attribution dudit immeuble dans le cadre de la réalisation de la garantie serait également une preuve de la défaillance du débiteur et aurait fondé aussi la conviction du juge et l'évidence qu'il aurait constatée ; que c'est totalement à tort ; que comme l'a relevé le concluant, il n'a jamais été associé à la procédure de désignation de l'expert immobilier, pas plus qu'à la prétendue évaluation ayant abouti au rapport que brandit l'intimée ; que mieux, l'on se demande en quoi la désignation d'un expert immobilier ou l'évaluation de l'immeuble constitue-t-elle une preuve de la défaillance du débiteur comme le soutient à tort l'intimée ; que l'intimée naturellement a servi au juge des requêtes la version des faits qui l'avantageait ; que l'intimée en saisissant le juge des requêtes pour se faire attribuer l'immeuble du concluant a manqué de dire que contrairement à ses allégations tendant à faire croire que le débiteur n'a jamais contesté le montant de sa prétendue créance et aurait gardé silence à la réception de ses multiples mises en demeure, celui-ci a bel et bien contesté la créance ; qu'évidemment que l'intimée n'a pas produit les courriers de protestations du montant de la créance arrêté unilatéralement par elle et celui de la demande d'établissement de relevé de son compte, adressées par le débiteur à cette dernière ; (confère pièce N°2 de Me DANDAKOU jointe aux conclusions du 19 avril 2021) ; que c'est par pure mauvaise foi que l'intimée soutient que le débiteur n'aurait jamais contesté le montant de la créance et que c'est seulement après qu'elle ait obtenu l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 du 29 juillet 2020 que ce dernier aurait commencé par contester le montant de sa prétendue créance, et réclamé une clôture contradictoire du compte ; qu'en effet contrairement aux allégations de l'intimée, par courrier daté du 09 mars 2020, le sieur BANGRE a, par le biais de son conseil d'alors, Maître AMOUZOU Koumondji contesté l'arrêté unilatéral de son compte et signifié clairement à l'intimée ne pas reconnaître lui devoir la somme de vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) FCFA ainsi qu'il ressort des déclarations suivantes : « ... je voudrais vous aviser que mon client émet des réserves sur ledit solde étant entendu qu'il s'agit là d'un arrêté unilatéral de compte et comme tel, ce dernier ne saurait faire l'objet d'un recouvrement à son égard ; C'est

pourquoi, je vous adresse la présente pour les dispositions à prendre afin de procéder à un arrêté contradictoire de compte, et ce, dans les règles de l'art » ; (Pièce N°2, courrier de contestation du sieur BANGRE en date du 09 mars 2020, confère pièce N°17 de Me DEGLI) ;

Que l'intimée prétextant de ce que le courrier du 22 janvier 2020 impartissait un délai de quarante-huit (48) heures au débiteur pour faire des observations et payer le montant arrêté aurait refusé de donner suite à la demande de clôture contradictoire à elle adressée par le débiteur ; (Pièce N°3, courrier de la NSIA BANQUE en date du 11 mars 2020, confère pièce N°18 de Me DEGLI) ; que l'intimée n'ayant donné aucune suite favorable à la sollicitation du débiteur, ce dernier a par courrier daté du 26 mars 2020, demandé à la banque son relevé de compte (confère pièce N°7, de Me DANDAKOU, correspondance en date du 26 mars 2020 du sieur BANGRE) ; que l'intimée accédant à la demande du sieur BANGRE lui délivra un relevé de compte retraçant ses opérations sur la période du 01 novembre 2017 au 31 mars 2020 ; (pièce n°8 de Me DANDAKOU, relevé de compte des ETS BANGRE PATINDA ET FILS) ; qu'alors que l'intimée prétendait au travers du courrier du 22 janvier 2020 que le solde du compte du sieur BANGRE serait débiteur d'un montant de vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) F CFA, il ressort de ce relevé établi à la date du 31 mars 2020, que le solde de son compte dans les livres de la NSIA BANQUE est plutôt créditeur d'un montant de 49 900 FCFA ; qu'il est indéniable que le compte du sieur BANGRE loin d'être débiteur comme le soutient à tort et par pure mauvaise foi l'intimée est créditeur de 49 900 FCFA ; qu'il est utopique de dire dans ces conditions qu'au moment où le juge a été saisi, tous les éléments faisaient ressortir clairement des évidences aussi bien en ce qui concerne le caractère certain, liquide et exigible de la créance que la carence débiteur principal et de la caution ; que la juridiction de céans se rendra compte aisément qu'alors que l'intimée prétend être créancière du sieur BANGRE, il ressort clairement du relevé de compte délivré par cette dernière que le solde de son compte est créditeur ; que l'on se demande de quelle évidence parle l'intimée dans ces conditions ; que la violation des dispositions de l'article 163 de la loi N° 2021-007 du 21 avril 2021 par le juge des requêtes du Tribunal de Commerce de Lomé en rendant l'ordonnance à pied de requête N° 354/2020 du 29 juillet 2020, n'est plus à démontrer en l'espèce ; que le premier juge en confirmant dans ces conditions, ladite ordonnance a privé sa décision de base légale de sorte qu'elle encourt infirmation pure et simple ;

• **SUR LE PRETENDU CARACTERE CERTAIN, LIQUIDE ET EXIGIBLE DE LA CREANCE ALLEGUEE PAR L'INTIMEE**

Que relativement au caractère certain, liquide et exigible de la créance en cause, l'intimée prétend qu'il y aurait une évidence que le juge des requêtes n'aurait fait que constater ; que le caractère certain, liquide et exigible de sa prétendue créance ne serait plus à démontrer en l'espèce ; que si le sieur BANGRE considère qu'il a déjà payé sa dette, il lui appartiendrait de rapporter la preuve ; que l'on se demande de quelle preuve fait état l'intimée ; qu'à la suite de l'arrêté unilatéral de compte du débiteur par l'intimée, le sieur BANGRE a contesté le montant et a demandé le relevé de son compte, relevé qui retrace les opérations effectuées sur ledit compte du 1^{er} Novembre 2017 au 31 mars 2020 ; que le relevé de compte délivré par l'intimée elle-même débiteur retraçant les opérations effectuées par le débiteur c'est par mépris que la Banque demande encore que le débiteur verse au dossier les quittances des versements ; que mieux, il est important de relever que, l'intimée qui prétend être créancière de sieur BANGRE tantôt de la somme de trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA tantôt de celle de vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) F CFA n'a jamais fait accompagner ces nombreuses mises en demeure de relevés ou de tout autre document devant informer le débiteur des opérations réelles sur le compte pour justifier le montant par elle réclamé ; qu'alors que l'intimée prétend curieusement que le relevé qu'elle a délivré au sieur BANGRE sur demande de ce dernier duquel il ressort que le solde de son compte est créditeur d'un montant de 49 900 FCFA serait un faux et non conforme à la situation du débiteur dans ses livres, elle ne produit non plus aucun document ou relevé à même de prouver ses allégations ; que l'évidence en l'espèce c'est qu'il ressort du relevé du compte du débiteur principal établi par l'intimée elle-même le 31 mars 2020 que le solde de son compte dans ses livres est créditeur de 49 900 FCFA » ; qu'il revient à l'intimée qui conteste ce solde de prouver le contraire ; qu'aux termes des dispositions de l'article 43 du code de procédure civile : « Il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au soutien de sa prétention » ; que c'est en vain que l'intimée veut renverser la charge de la preuve en l'espèce en demandant au débiteur de produire les quittances de ses versements ; que le débiteur a déclaré ne pas devoir le montant qui lui est réclamé par l'intimée et a prouvé cela en versant aux débats le relevé de son compte qui dégage un solde créditeur ; qu'il revient dès lors à l'intimée qui conteste ce solde et qui prétend être créancière d'une obligation de rapporter la preuve contraire ; que

par ailleurs, contrairement aux allégations de l'intimée, la défaillance du débiteur n'est effective que s'il y a eu clôture contradictoire de son compte à la suite de laquelle s'est dégagé un solde débiteur ; que malgré les efforts de l'intimée pour faire croire à un prétendu caractère certain, liquide et exigible de sa créance sur le sieur BANGRE, résultant d'une prétendue clôture contradictoire du compte de ce dernier, l'évidence en l'espèce est que cette question est véritablement sujet à contestation ; que s'il est vrai que ni la doctrine, ni la jurisprudence, ni la loi n'ont défini aucun délai précis qu'il faut donner au débiteur pour réagir à la suite de la lettre de clôture de la Banque, il est tout aussi vrai que ce délai doit être raisonnable ; et qu'en l'espèce, le délai de quarante et huit (48) heures données par l'intimée au débiteur est tout sauf raisonnable ; que le courrier du 22 janvier 2020 informant le sieur BANGRE de la clôture unilatérale de son compte par l'intimée ne saurait valoir un arrêté de compte contradictoire comme elle le prétend ; que l'analyse des documents que l'intimée produit comme preuve de la clôture du compte courant laisse clairement apparaître que contrairement à ce qu'elle professe, l'intimée n'a produit au débiteur et à la caution aucun document, relevé permettant d'apprécier la situation financière du débiteur dans ses livres ; que c'est donc à raison que le débiteur qui n'avait pu réagir dans ce court délai de 48 heures a, par courrier daté du 09 mars 2020, contesté le solde et demandé à l'intimée de prendre les dispositions afin de procéder à un arrêté contradictoire de son compte, puisque plus tard précisément le 31 mars 2020, le solde de son compte dans les livres de la NSIA BANQUE s'est avéré être plutôt créditeur d'un montant de 49 900 FCFA ; qu'au terme de l'article 23 de l'Acte Uniforme de l'OHADA portant organisation des sûretés, la caution n'est tenue de payer la dette qu'en cas de non-paiement du débiteur principal ; que dans ces conditions, l'intimée ne peut pas prétendre réaliser la garantie en faisant attribuer l'immeuble de l'appelant alors qu'elle n'est pas créancière de Monsieur BANGRE ; que l'attribution judiciaire du bien au créancier n'est possible que lorsque la créance dont le recouvrement est poursuivi est certaine, liquide et exigible, ce qui n'est nullement le cas en l'espèce ; qu'il n'existe donc aucune dette de Monsieur BANGRE Hamed vis-à-vis de la banque à la date du 29 juillet 2020, de sorte que c'est à tort que prétendant réaliser une imaginaire garantie en recouvrement de cette créance, l'intimée a sollicité l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020 en vue de se voir attribuer l'immeuble de l'appelant ; que c'est donc à tort et par pure intention de nuire que l'intimée s'acharne sur l'appelant qui est caution alors que sieur BANGRE ne reste lui devoir aucune somme et n'est même pas inquiété à ce jour ; que dans ces conditions, c'est au mépris de la loi que l'intimée a cru devoir solliciter du juge des requêtes l'ordonnance

N° 354/2020 datée du 29 juillet 2020, autorisant l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant ; qu'au demeurant, les motivations même du premier juge justifient que sa décision rendue les conditions décrites supra soit purement et simplement infirmée ;

Que pour faire droit aux demandes de l'intimée et maintenir l'ordonnance querellée, le premier juge après avoir retenu dans un premier temps qu'il n'appartient pas au juge des requêtes ou juge des référés, juge de l'évidence de se livrer à une appréciation sur le caractère certain, liquide et exigible d'une créance, a raisonné comme suit : « attendu qu'il résulte des pièces du dossier que le débiteur, monsieur BANGRE Hamed, a été mis en demeure par la défenderesse suivant courrier en date du 06 mars 2018 de payer la somme de trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA sous réserve du calcul des intérêts de retard et pénalités, dans un délai de huit (08) jours à compter de la réception du courrier, que ce courrier a été reçu en personne par monsieur BANGRE Hamed le 24 avril 2018 ; que toutefois celui-ci n'a pas prouvé avoir soldé son compte par la production de la quittance de règlement des trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA ; Que face à cette évidence bien conforme à la volonté des parties le juge saisi ne peut que donner suite à la requête qui lui a été soumise » ;

Que c'est totalement à tort que le premier juge a motivé comme il l'a fait ; que par ordonnance à pied de requête N° 354/2020 datée du 29 juillet 2020 du président du Tribunal de Commerce de Lomé, celui-ci a attribué l'immeuble de l'appelant pour est-il dit assurer le paiement d'une créance qui s'élèverait à vingt-quatre millions deux cent quatre-vingt mille cinq cent quatre-vingt-dix (24 280 590) F CFA et non de trente et un millions soixante-dix mille cinq cent soixante-cinq (31 070 565) F CFA ; qu'il ressortait des pièces versées aux débats par les parties que les opérations ont continuées sur le compte du débiteur et qu'à la date du 31 mars 2020 c'est-à-dire bien avant le rendu de l'ordonnance N°354/2020 du 29 juillet 2020 dont la rétraction était sollicitée, ce compte dégageait un solde créditeur de 49 900 F CFA ; que le courrier visé par le premier juge dans sa motivation est daté du 06 mars 2018, alors qu'il ressort de manière évidente des pièces versées aux débats que postérieurement à cette date, le débiteur a effectué des opérations sur le compte lequel entre temps est devenu créditeur ; qu'il est surprenant que le premier juge dans ces conditions allègue d'une évidence qui résulterait de la volonté des parties et qui justifierait que l'ordonnance à pied de requête N° 354/2020 datée du 29 juillet 2020 soit maintenue surtout sur la

base d'éléments non conformes à la réalité à la date où la rétraction de l'ordonnance querellé était sollicitée ; qu'il s'en suit au regard de tout ce qui précède que le premier juge a fait une appréciation erronée des faits de la présente cause et ce faisant, a privé sa décision de base légale ; qu'en statuant comme il l'a fait, alors qu'il y avait contestations sérieuses sur la créance dont le recouvrement est poursuivi par la procédure d'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant, le premier juge, expose sa décision à une infirmation pure et simple ;

• SUR LA DESIGNATION NON CONTRADICTOIRE DE L'EXPERT EVALUATEUR DE L'IMMEUBLE DE L'APPELANT ET RECOURS PAR L'INTIMEE A LA PROCEDURE D'ATTRIBUTION JUDICIAIRE EN EN VIOLATION DE LA CONVENTION DE CREDIT DU 10 NOVEMBRE 2017

Que relativement à ces questions, l'appelant se rapporte à ses développements contenus dans sa requête d'appel datée du 11 février 2021 et dans ces écritures datées du 19 avril 2021 ; qu'il est demandé à la cour de :

- Rejeter toutes les demandes, fins et conclusions de la NSIA BANQUE BENIN SA ;
- Adjuger à Maître BAMAZE Akilam, l'entier bénéfice de toutes ses demandes contenues dans sa requête d'appel datée du 11 février 2021 et dans ses écritures datées du 19 avril 2021, avec lesquelles les présentes font corps ;

Attendu que dans ses conclusions en deuxième duplique le conseil de l'intimée fait remarquer que dans ses conclusions en date du 11 juin 2021, l'appelant a essayé de répéter les mêmes choses comme si la répétition transformerait ses assertions en vérité ; qu'une bonne partie de ces arguments ayant déjà reçu des réponses, il ne faudrait plus s'y attarder mais renvoyer à nos précédents développements ; que l'intimée va donc se concentrer sur quelques éléments de clarification ; que le sieur BAMAZE continue toujours de s'accrocher à la bouée de sauvetage défectueuse du prétendu relevé de compte du 31 mars 2020 qui ferait ressortir un solde créditeur de 49 900 FCFA à son profit ; qu'au soutien de ce fallacieux élément, il continue de soutenir faussement et de façon malhonnête que c'est plutôt le sieur BANGRE qui serait créancier de la banque à concurrence de 49 900 FCFA ; que dans ses dernières écritures, il affirme mordicus que la concluante n'a jamais rapporté la preuve que le sieur BANGRE reste encore lui devoir de l'argent ; que premièrement, il a déjà été démontré que le sieur BANGRE lui doit de l'argent ; que deuxièmement, la Cour constatera que le sieur BAMAZE a rapporté lui-même largement

la preuve qu'il n'a jamais remboursé sa dette et que le relevé de compte du 31 mars 2020 qu'il a produit ne lui donne nullement droit à une quelconque créance sur l'intimée ; qu'en effet que dans le relevé de compte de Monsieur BANGRE qui a été versé aux débats par le biais de Monsieur BAMAZE (pièce n°5 versée par Maître DANDAKOU) et que la concluante reprend à son compte, les opérations laissent apparaître que le sieur BANGRE n'a jamais effectué de paiements qui puissent permettre de faire passer son compte de sa situation débitrice de 24 280 590 FCFA à une situation créditrice de 49 900 FCFA ; que ledit document confirme également clairement ce que la concluante a largement expliqué dans ses conclusions en date du 18 mai 2021 en ce sens que la dette des ETS BANGRE PATINDA ET FILS étant déclassée en créance douteuse (sur un compte ouvert au nom du débiteur appelé compte de créance douteuse), le compte courant est mis à zéro comme cela doit se faire dans la pratique bancaire ; qu'en effet, lorsque l'on jette un coup d'œil sur la pièce en question, on y note que le solde au 30 juin 2018 est négatif et est de - 32 320 698 FCFA ; qu'à cette même période le sieur BANGE a procédé à un virement de 10 000 000 FCFA sur ledit compte ce qui en a ramené le solde à -22 22 320 698 FCFA ; que dans la même journée du 30 juin 2018, le compte a été déclassé en compte de créance douteuse et est ramené à zéro (0) au niveau du solde. On note à ce niveau ce que l'intitulé est « VIREMENT DECLASSEMENT ENCOURS/ETS BANGRE PATINDA EN CREANCES DOUTEUSE » ; qu'on note à ce niveau que pour annuler le compte ou en faire table rase, le montant de la dette de 22 320 698 qui a été viré sur le compte déclassé de créance douteuse est inscrite comme élément du compte et on a mis le solde à zéro (0) puisque ce compte ne doit plus être actif ; qu'un compte spécial de provision est donc créé et à partir de cet instant c'est sur ce compte que sont faites les opérations telle que le démontrent les indications « CREANCE DOUTEUSE », « COMPTE PROVISION », « REDUCTION ENCOURS CREANCE DOUTEUSE » et autres ; que c'est ce qui va prévaloir à partir du 30 juin 2018 lorsque le compte du sieur BANGRE a été déclassé en créance douteuse avec table rase. Ceci est également retracé par des éléments déjà versés aux débats avec explications (cf. Pièce n°16) ; qu'à partir de cet instant, la première opération suivante qui est apparue et qui est un versement d'un montant de 150 000 FCFA est inscrite sur un compte mis à zéro et a donc été inscrite comme une opération sur un nouveau compte ; qu'on voit donc qu'avec ce versement de 150 000 FCFA on a un solde de 150 000 FCFA ; que ces éléments constituent la preuve palpable de ce que le sieur BANGRE doit toujours à la Banque ce qui lui est réclamé et qu'il n'a pas pu payer à ce jour ; qu'en observant et en étudiant les éléments qui sont passés en écriture sur le compte au niveau des fonds, on se

rend aisément que c'est de mauvaise foi que Monsieur BAMAZE prétend que le sieur BANGRE a un compte qui est créancier de 49 900 et que c'est la Banque qui lui devrait de l'argent ; que la Cour de céans ne saurait donc suivre ce genre de raisonnement et de contre vérité consistant à faire croire que dès que l'on est parti faire une opération sur un compte de provision créés après déclassement d'un compte débiteur et de créance douteuse, le relevé de ce compte de provision devient créancier et transforme le débiteur en créancier de la banque ; que si l'appelant sollicite une preuve de ce que le sieur BANGRE n'a rien versé à la banque qui puisse faire passer son compte de sa situation débitrice de plusieurs millions à une situation créditrice de 49 900 FCFA, il a là toute la preuve dans le relevé de compte qui lui-même a versé aux débats ; que la mauvaise foi insoutenable de l'appelant est ainsi définitivement vaincue ; que si le sieur BAMAZE persiste à affirmer comme il le fait que le sieur BANGRE a payé sa dette et que son compte est même devenu créancier, il lui appartient de rapporter la preuve quittance à l'appui des sommes qui ont été payées pour permettre cette magie ; que c'est celui qui affirme qu'il a payé une dette qui en fait la preuve en produisant les quittances de paiement qui lui ont permis d'éteindre sa dette ; que c'est ce qu'a également rappelé le premier juge lorsqu'il a clairement affirmé que « qu'il résulte des pièces du dossier que le débiteur, monsieur BANGRE Hamed, a été mis en demeure par la demanderesse suivant courrier en date du 06 mars 2018 de payer la somme de 31 070 565 FCFA « dans un délai de 08 jours à compter de la réception du courrier » et que bien que le sieur BANGRE ait reçu ce courrier à personne le 24 avril 2018, celui-ci n'a jamais « prouvé avoir soldé son compte par la production de la quittance de règlement » de ladite dette ; qu'en tout état de cause qu'il est étonnant que le sieur BAMAZE qui affirme que le sieur BANGRE ne doit plus rien à la banque n'arrive pas à rapporter une seule quittance de paiement qui aurait permis d'éteindre la dette et préfère se contenter d'un relevé de compte portant 49 900 FCFA ; qu'une telle mauvaise foi ne saurait faire impression devant la Cour de céans ; que pour le reste la concluante s'en apporte à ce qu'elle a déjà développé ; qu'il est demandé à la Cour de :

- Rejeter toutes les prétentions, demandes et allégations du sieur BAMAZE comme non fondées et l'en débouter ;
- Adjuger à l'intimée l'entier bénéfice de la totalité de ses écritures ;

Attendu que dans ses conclusions en second duplicque, le conseil de l'appelant tient à faire observer que les présentes écritures viennent en réplique aux écritures de la société NSIA BANQUE BENIN SA datées du 24 août 2021 ; qu'après avoir soutenue que

le relevé de compte par elle délivré à son client qui retrace les opérations sur son compte sur la période du 01 novembre 2017 au 31 mars 2020 serait méconnu d'elle, l'intimée revient à la charge pour arguer qu'il ressortirait dudit relevé que le débiteur lui doit la somme pour le paiement de laquelle elle a cru obtenir l'ordonnance à pied de requête N° 354/2020 du 29 juillet 2020 rendue par le juge des requêtes du Tribunal de Commerce de Lomé, par laquelle l'attribution judiciaire de l'immeuble du concluant a été ordonnée à son profit ; que l'intimée sollicite de la cour de céans de constater que le concluant aurait rapporté lui-même la preuve qu'il n'aurait jamais payer sa dette et que cela ressortirait dudit relevé de compte ; que c'est totalement à tort ! qu'il importe de rappeler que le concluant n'a jamais été débiteur de l'intimée pour qu'elle vienne soutenir que ce dernier ne rapporterait pas la preuve du paiement de sa créance ; que le concluant en tant que caution hypothécaire n'est tenu que dans la limite du solde dégagé par le compte du débiteur à la clôture de celui-ci ; que tant que le compte du débiteur n'est pas clôturé ou qu'à la clôture du compte il ne se dégage pas un solde débiteur, le concluant ne saurait être tenu au paiement d'une quelconque créance ; qu'il appartient donc à l'intimée de rapporter la preuve de sa créance vis-à-vis du débiteur, condition indispensable à la réalisation de l'hypothèque ; que pour soutenir ses prétentions, l'intimée argue que : « en effet, lorsque l'on jette un coup d'œil sur la pièce en question, on y note que le solde au 30 juin 2018 est négatif de – 32 320 698 F CFA ; qu'à cette même période le sieur BANGRE a procédé à un virement de 10 000 000 F CFA sur ledit compte ce qui en a ramené le solde à 22 320 698 F CFA ... » ; que de ces développements de l'intimée, la cour de céans constatera que c'était par pure mauvaise foi que l'intimée prétendait ne pas être celle qui a délivré ce relevé de compte retraçant les opérations sur le compte du débiteur puisqu'elle reconnaît qu'au 30 juin 2018, le compte a été crédité d'un montant de dix millions (10 000 000) F CFA, ce qui ramènerait sa prétendue créance à 22 320 698 F CFA ; qu'or, il ressort de l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 du 29 juillet 2020 rendue par le juge des requêtes du Tribunal de Commerce de Lomé, par laquelle l'attribution judiciaire de l'immeuble du concluant a été ordonnée au profit de l'intimée que le montant de sa prétendue créance se chiffrerait à 24 280 590 F CFA ; que contrairement aux allégations de l'intimée, l'analyse du relevé de compte laisse apparaître clairement que même le montant de 24 280 590 F CFA n'y figure guère ; que l'on se demande alors de quelle preuve se prévaut l'intimée ? que la seule preuve qui transparait de ce relevé est le solde créditeur du sieur BANGRE Ahmed dans les livres de l'intimée ; que c'est d'ailleurs, à raison que celui-ci a contesté la créance arrêtée unilatéralement par l'intimée et demandé l'établissement du relevé de son compte ;

(confère pièce N°2 & pièce n°7, de Me DANDAKOU jointe aux conclusions du 19 avril 2021) ; qu'il appert clairement qu'après le versement des 10 000 000 F CFA par le débiteur tel qu'il ressort du relevé du 31 mars 2020 et ainsi que le reconnaît d'ailleurs l'intimée, le débiteur a continué par faire des opérations sur le compte ; qu'il est de jurisprudence constante que seule la clôture d'un compte courant peut faire apparaître au profit de l'une ou l'autre des parties, un solde débiteur correspondant à une créance certaine, liquide et exigible ;

Qu'en l'espèce, il est surprenant que l'intimée prétende avoir clôturé le compte du débiteur en 2018 alors que les opérations ainsi que l'atteste le relevé de compte par elle délivré à ce dernier se sont poursuivies sur ledit compte, qui entre temps est devenu créateur ; qu'ensuite, il ressort clairement des développements de l'intimée qu'après la prétendue clôture du compte du débiteur, ce dernier a continué à effectuer des opérations sur son compte, comme l'atteste les déclarations suivantes : « à partir de cet instant, la première opération suivante qui est apparue et qui est un versement de 150 000 F CFA est inscrit sur le compte mis à zéro et donc a été inscrite comme une opération sur un nouveau compte. On voit donc avec ce versement de 150 000 F CA on a un solde de 150 000 F CFA » ; que contrairement aux allégations de l'intimée qui, tirant argument de ses prétentions, soutient que celles-ci feraient la preuve palpable de ce que ce le sieur BANGRE devrait toujours à la Banque et que c'est de mauvaise foi que ce dernier soutient être créateur de la Banque, il se dégage les évidences suivantes :

- Le relevé de compte délivré par l'intimée retrace bel et bien les opérations sur le compte du débiteur sur la période du 1^{er} novembre 2017 au 31 mars 2020 ;
- Les opérations sur le compte du débiteur dans les livres de la banque ne se sont pas arrêtées mais ont continuées jusqu'au 31 mars 2020 puisqu'après les 150 000 F CFA dont fait état l'intimée il y a eu d'autres opérations de versement jusqu'à cette date ;
- L'intimée ne rapporte aucunement la preuve de la prétendue créance du débiteur ;
- Qu'à la date à laquelle elle prétend poursuivre le recouvrement de sa prétendue créance, le compte du débiteur n'était pas clôturé ;
- Qu'il ressort en l'espèce du seul document susceptible d'établir l'existence ou non d'une dette c'est-à-dire le relevé délivré par l'intimée au débiteur que le solde de son compte dans les livres de cette dernière est créateur et non débiteur ;
- Que le concluant n'étant qu'une caution, il ne saurait être poursuivi alors qu'il ressort du relevé de compte, qui est le seul document établissant la situation du compte du débiteur, que ce dernier est créancier de la banque ;

- Qu'à Supposer même que le compte du débiteur soit clôturé comme le soutient l'intimée le 30 juin 2018, le solde du compte à cette date était de 22 320 698 F CFA ainsi que le reconnaît l'intimée elle-même et non de 24 280 590 F CFA dont elle s'est prévalu pour prétendre se faire attribuer l'immeuble du concluant ;

Que mieux, le compte du débiteur a continué à enregistrer les opérations, dont la première opération de crédit selon les dires de l'intimée est de 150 000 F CFA à la date du 13 juillet 2018, la cour remarquera aisément que ces opérations se sont poursuivies sur le compte du débiteur jusqu'au 31 mars 2020, date à laquelle, la banque elle-même a délivré au sieur BANGRE Ahmed, un relevé avec un solde positif, attestant de ce que celui-ci ne lui doit aucun montant ; que l'évidence en l'espèce c'est que le compte du débiteur n'a jamais été clôturé puisqu'après avis de dénonciation de la convention de compte le 22 janvier 2018, les opérations se sont poursuivies sur le compte du débiteur jusqu'au 31 mars 2020 pour dégager un solde créditeur de 49 900 F CFA ; que dès lors, l'on ne peut parler de créance née de la convention de crédit du 10 novembre 2017, de sorte que c'est à tort que prétendant réaliser une imaginaire garantie, l'intimée a sollicité l'ordonnance à pied de requête N° 354/2020 datée du 29 juillet 2020 en vue de se voir attribuer l'immeuble de l'appelant ; que c'est en violation totale des dispositions de l'article 163 de la loi N° 2021-007 du 21 avril 2021, que le premier juge allègue dans ces conditions d'une évidence qui résulterait de la volonté des parties et qui justifierait que l'ordonnance à pied de requête N°354/2020 datée du 29 juillet 2020 soit maintenue ; que le premier juge en confirmant dans ces conditions ladite ordonnance a privé sa décision de base légale de sorte qu'elle encourt infirmation pure et simple ; qu'il échet de :

- Rejeter toutes les demandes, fins et conclusions de la NSIA BANQUE BENIN SA ;
- Adjuger à Maître BAMAZE Akilam, l'entier bénéfice de toutes ses demandes contenues dans sa requête d'appel datée du 11 février 2021, dans ses écritures datées du 19 avril 2021 et dans celles du 11 juin 2021, avec lesquelles les présentes font corps ;

Attendu que dans ses conclusions en réponse en date du 17 novembre 2021, maître KUTOLBENA conseil de l'intimé BANGRE Hamed soutient que suivant acte d'appel en date du 27 novembre 2020, l'appelant BAMAZE Akilam a cité les intimés par-devant la juridiction de céans, aux fins, entre autres, de se voir décharger des dispositions et condamnations prononcées contre lui par l'ordonnance de référé N°043/2020 rendue le 26 novembre 2020 par le Président du Tribunal de commerce de Lomé ; que par la suite, la co-intimée NSIA BANQUE BENIN S.A, et l'appelant

ont tour à tour soumis leurs différentes conclusions à l'appréciation de la Cour de céans ; que les présentes conclusions de l'intimé viennent en réponse à ces différentes écritures ; qu'en effet, à titre de rappel, c'est la co-intimée qui, à travers une assignation en intervention forcée, avait contraint le concluant, à intervenir dans les débats ayant conduit à l'ordonnance de référé dont appel, aux fins, avait-elle soutenu, d'obtenir des explications, de façon générale, sur le fonctionnement du compte courant convenu entre eux (Pièce unique) ; que le Président du Tribunal de commerce, ayant à bon droit soutenu qu'il n'avait pas besoin des explications demandées par la NSIA BANQUE BENIN S.A. avant de pouvoir statuer sur la cause qui lui était soumise, l'avait logiquement déboutée « de sa demande tendant à ordonner en avant-dire-droit à l'intervenant forcé BANGRE Hamed de s'expliquer sur un certain nombre de situations et de verser aux débats certaines pièces » (Ordonnance de référé N°043/2020 du 26 novembre 2020, §3 du dispositif, P. 37) ; que devant la Cour de céans, non seulement, la NSIA BANQUE BENIN S.A. n'a plus reformulé cette curieuse demande à l'endroit du concluant ; mais aussi, elle n'en a formulé aucune autre à l'encontre de celui-ci ; que de plus, si la co-intimée NSIA BANQUE BENIN S.A. estime, ainsi qu'elle le soutient dans ses différentes écritures, que le concluant serait débiteur à son égard de la somme alléguée, il lui serait loisible d'engager à son encontre, une procédure de recouvrement en bonne et due forme, le cas échéant, le concluant ferait valoir ses moyens de défense appropriés ; que par ailleurs, l'appelant n'a pas non plus formulé de demande à l'encontre du concluant ; que dans ces conditions, le concluant devra être mis hors de cause dans la présente procédure ; qu'il est demandé à la Cour de :

- Constaté que :

- devant la Cour de céans, ni l'appelant BAMAZE Akilam, ni la co-intimée NSIA BANQUE BENIN S.A., n'ont formulé aucune demande à l'endroit du concluant ;
- la société NSIA BANQUE BENIN S.A. n'a engagé aucune procédure de recouvrement forcé à l'encontre du concluant ;

Par conséquent :

- mettre le concluant hors de cause dans la présente procédure ;
- condamner la société NSIA BANQUE BENIN S.A. aux entiers dépens dont distraction au profit de Me KUTOLBENA Dékawunga Djoliba, Avocat aux offres de droit ;

DISCUSSION

Attendu que l'appelant fait grief à l'ordonnance attaquée d'avoir été rendue en violation des dispositions des articles 163 du code de procédure civile et des articles 198, 199, 200 de l'Acte uniforme de l'OHADA portant droit des sûretés ;

SUR LA VIOLATION DES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 163 DU CODE DE PROCEDURE CIVILE

Attendu que l'article 163 du code de procédure civile dispose : « le président du tribunal est saisi par requête dans les cas spécifiés par la loi.

Il peut également ordonner sur requête toutes mesures urgentes lorsque les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement » ;

Attendu qu'il ressort de ce texte que le juge des requêtes ne peut ordonner des mesures que lorsqu'il y a urgence et en l'absence de contestations sérieuses ;

Attendu qu'en l'espèce, le juge des requêtes du tribunal du commerce de Lomé a été saisi par l'intimée d'une demande tendant à faire constater que son débiteur serait défaillant d'une part et d'autre part, ordonner l'attribution judiciaire de l'immeuble de l'appelant affecté en hypothèque à son profit ;

Attendu que la question d'attribution judiciaire de l'immeuble hypothéqué est une question de fond dont seul le juge du fond est compétent pour le faire car celle-ci soulève des contentieux ne pouvant être connu du juge des requêtes et des référés qui doit se déclarer incompétent à ordonner l'attribution judiciaire de l'immeuble hypothéqué ; qu'en maintenant son ordonnance n°354/2020 rendue le 29 juillet 2020 ayant attribuée l'immeuble objet d'hypothèque par l'ordonnance de référé sur assignation n°043/2020 du 26 novembre 2020, le premier juge a violé les dispositions de l'article 163 du code de procédure civile ; qu'il y a lieu d'annuler la décision déferée et en conséquence évoquer ;

SUR L'EVOCATION

Attendu qu'aux termes des articles 196 et 197 du code de procédure civile, la cour d'appel peut évoquer si elle estime de bonne justice de donner à l'affaire une solution définitive, que la cour a donc pleine compétence pour se prononcer sur le fond du litige, dès lors que les parties ont abondamment conclu dans ce sens ;

SUR LE CARACTERE CERTAIN, LIQUIDE ET EXIGIBLE DE LA CREANCE

Attendu qu'il est constant ainsi qu'il ressort des pièces du dossier notamment la dénonciation de convention de compte courant et

clôture de compte en date du 22 janvier 2020, la mise en demeure en date du 2 mars 2020 adressé aussi bien au débiteur qu'à la caution sans aucune opposition de leur part, la preuve que toutes les informations sur la défaillance du débiteur principal ont été portées à la connaissance aussi bien du débiteur principal que de la caution ; qu'il est dès lors évident que dans la présente cause l'appelant a été informé de la défaillance du débiteur principal ; qu'il ne justifie pas avoir accompli les diligences qui lui incombent dans cette procédure dans les délais légaux ;

Attendu qu'en l'espèce dès que la clôture du compte a été portée à la connaissance du débiteur principal et de la caution sans aucune opposition de leur part, la créance poursuivie est justifiée ; qu'elle est donc certaine, liquide et exigible ; qu'il échet de rejeter les moyens de l'appelant sur ce point comme non fondés ;

SUR LE MOYEN DU RECOURS A LA PROCEDURE D'ATTRIBUTION JUDICIAIRE EN VIOLATION DE LA CONVENTION DES PARTIES

Attendu que l'appelant soutient que l'intimée aurait violé la convention des parties en s'adressant à justice pour se faire attribuer l'immeuble hypothéqué alors que les parties ont opté pour une attribution conventionnelle ;

Attendu que l'intimée fait valoir qu'après l'obtention du prêt le débiteur principal n'a pas honoré comme convenu ses engagements ; que les opérations de crédit sont assises sur un compte courant régulièrement clôturé et le solde débiteur a été à la clôture notifiée au débiteur principal et à l'appelant sans aucune protestation de leur part ;

Attendu qu'il y a eu respect de l'obligation d'information de l'appelant par l'intimée de la défaillance du débiteur principal ; que dès lors pour le respect de la convention des parties, l'appelant devrait entamer des démarches pour une procédure amiable consensuelle ; que tel n'est malheureusement pas le cas en l'espèce ; que face au mutisme avéré du débiteur principal et de l'appelant, l'intimée a préféré l'application de l'article 198 de l'AUS en vue de se faire attribuer l'immeuble par voie judiciaire, ce qui ne porte atteinte à aucun droit de l'appelant et ne viole en rien la convention des parties ; que les moyens excipés par l'appelant ne sont guère fondés ; qu'il y a lieu de débouter l'appelant de ses demandes et de prononcer l'attribution judiciaire de l'immeuble hypothéqué objet du titre foncier N°38926 RT appartenant à l'appelant au profit de l'intimée ;

**SUR LE MOYEN DE LA DESIGNATION DE L'EXPERT
IMMOBILIER ET LA VIOLATION DE L'ARTICLE 200 DE
L'AUS**

Attendu que l'appelant soutient que la désignation de l'expert évaluateur de l'immeuble viole l'article 200 de l'AUS ; qu'il ressort des dispositions de cet article que l'expert doit être désigné par les parties elles-mêmes, soit à l'amiable soit judiciaire mais dans l'un ou l'autre cas de commun accord ;

Attendu que l'article 200 de l'AUS dispose que : « dans les cas prévus aux deux articles précédents, l'immeuble doit être estimé par un expert désigné amiablement ou judiciairement » ;

Attendu que ce texte de loi ne dit pas que pour que l'expert soit désigné judiciairement, il faut que la demande de désignation soit présentée au juge ensemble ou d'un commun accord par le créancier et le débiteur ou la caution hypothécaire ; que la désignation de l'expert par le juge des requêtes en l'espèce ne viole aucunement pas l'article 200 de l'AUS ;

Attendu par ailleurs qu'il ressort des éléments du dossier que l'expert désigné par le juge des requêtes est le même que celui qui avait évalué l'immeuble en 2017 à la satisfaction de toutes les parties ; qu'un tel expert accepté et adopté par les parties est mieux indiqué pour réévaluer l'immeuble au moment du transfert de propriété ; que les allégations de l'appelant selon lesquelles la désignation de l'expert évaluateur par le juge des requêtes n'est pas conforme à la loi, n'est pas sérieux et ne peuvent prospérer en l'espèce ; qu'au surplus l'expert désigné a bel et bien notifié à l'appelant l'ordonnance le commettant pour réévaluer l'immeuble ainsi que le processus d'exécution de sa mission sans aucune réaction de l'appelant ; que c'est donc de mauvaise foi que l'appelant vient contester toute la procédure de transfert du droit de propriété de l'immeuble hypothéqué ; qu'il échet de le débouter et d'ordonner l'attribution judiciaire de l'immeuble hypothéqué au profit de l'intimée ;

Attendu qu'en définitive et au regard tout ce que dessus, il y a lieu de dire l'appel fondé ; d'annuler l'ordonnance entreprise pour violation de la loi ;

Attendu que la partie qui succombe doit être condamnée aux dépens ; qu'il y a lieu de condamner l'appelant aux dépens.

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement contradictoirement en matière commerciale et en appel ;

EN LA FORME

Reçoit l'appel ;

AU FOND :

Le dit fondé ;

Annule l'ordonnance entreprise pour violation de la loi ;

EVOQUANT

Constate qu'il y a eu mise en demeure, information de la défaillance du débiteur principal, avis de dénonciation de convention de compte courant, clôture de compte et communication de toutes pièces y afférentes ;

Constate la défaillance du débiteur principal ;

Prononce l'attribution judiciaire de l'immeuble bâti d'une contenance de 02a 69ca sis à Lomé quartier Aflao-Agbalépédogan et objet du titre foncier N°38926 RT appartenant au sieur BAMAZE Akilam hypothéqué au profit de la banque NSIA-TOGO et évalué par l'expert à la somme de 168 795 000 F CFA en paiement de la créance de la banque à concurrence de la somme de 28 608 254 F CFA à laquelle s'ajoutent les frais de poursuite ;

Dit que la banque est tenue de reverser à la caution, sieur BAMAZE Akilam la soulte après déduction du montant de la créance ci-dessus indiquée et des frais de poursuite ;

Condamne l'appelant aux dépens.

Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement par la chambre commerciale de la Cour d'appel de Lomé, les jour, mois et an que dessus ;

Et ont signé le Président et le Greffier. /.

