**JUGEMENT
COMMERCIAL
N° 234 Du 20/11/2024**

**REPUBLIQUE DU NIGER
COUR D'APPEL DE NIAMEY
TRIBUNAL DE COMMERCE DE NIAMEY**

**AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU VINGT
OCTOBRE 2024**

CONTRADICTOIRE

Le Tribunal de commerce de Niamey, statuant en matière commerciale, en son audience publique du vingt octobre deux mille vingt-quatre, tenue au palais dudit tribunal par Monsieur **ALI Gali**, Juge au Tribunal, **Président**, en présence des **Messieurs OUMAROU GARBA et LIMAN BAWADA HARISSOU**, tous deux **Juges consulaires avec voix délibératives**, avec l'assistance de Maitre **Mme ABDOU DJIKA NAFISSATOU**, **Greffière**, a rendu le jugement dont la teneur suit :

AFFAIRE:

SANI SABO GADO

ENTRE

SANDAO ISSOUFOU

**(ME MOUNGAI GANAO
SANDA OUMAROU ET
LADEDJI FLAVIEN FABI)**

1. SANI SABO GADO : Architecte de Nationalité Nigérienne, demeurant à Niamey ;

2. SANDAO ISSOUFOU : Enseignant Chercheur à L'UAM, de nationalité nigérienne, demeurant à Niamey, mandataire de la succession Hadi Maazou ;

Tous deux assistés de Me MOUNGAI GANAO SANDA OUMAROU Et Ladedji Flavien Fabi ;

C/

Demandeurs

**SOCIETE DE
TRANSFORMATION
ALIMENTAIRE (STA) SA**

D'une part ;

ET

**(ME AGI LAWEL CHEKOU
KORE)**

La SOCIETE DE TRANSFORMATION ALIMENTAIRE (STA) SA : Société Anonyme avec conseil d'Administration au capital de 840.000.000 F CFA, ayant son siège social à Niamey, (République du Niger), immatriculée au RCCM sous le numéro : RCCM-NI-NIA-2024-M-724, agissant par l'organe de son Directeur Général, Assistée de Me Agi LAWEL CHEKOU KORE, Avocat à la Cour ;

Défenderesse

D'autre part ;

LE TRIBUNAL

Vu les pièces du dossier

Vu l'échec de la tentative de conciliation ;

Vu les différentes décisions rendues entre les parties ;

Où les parties en leurs prétentions et moyens ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi

Par exploit du 14 juin 2024, de Maître Maïmouna Cissé, Huissier de Justice près le Tribunal de Grande Instance de Niamey, Sani SABO GADO et SANDAO Issoufou, tous actionnaires de la Société de Transformation Alimentaire (STA) SA: Société Anonyme avec conseil d'Administration au capital de 840.000.000 F CFA, ayant son siège social à Niamey, 3134, Av de l'Afrique, Zone Industrielle 2, BP : 12.031 Niamey, Assistés de Maîtres Moungaï Ganao Sanda Oumarou et Ladédji Flavien Fabi ont assigné ladite Société devant le Tribunal de Commerce de Niamey à l'effet de : « Y venir la Société de Transformation Alimentaire (STA) SA, en la forme, les recevoir en leur action comme régulière ; au fond, annuler l'opération d'augmentation du capital social entamée par la STA, annuler l'opération de réduction du capital entamée par la STA, annuler le procès-verbal d'assemblée générale extraordinaire du 30 septembre 2022 et condamner la STA aux dépens ».

FAITS, PRETENTIONS ET PROCEDURE

Les requérants exposent que, la « STA » S.A est une société anonyme avec conseil d'Administration créée en 2001 avec au départ un capital de 60.000.000 F CFA dont 45% détenus par Sani SABO GADO, 45% par Mme Fatchima DADDY GAOH et 10% par Ali Hadi Maazou.

Ayant pour objet social principal la transformation et la commercialisation des produits agro-alimentaires d'origine végétale, animale et forestière, la fabrication de poudre de sevrage pour bébé et la fabrication de produits alimentaires pour bétail et volailles, cette société florissante a, en 2007 augmenté son capital social de 60.000.000 F CFA à 120.000.000 F CFA en y faire rentrer de nouveaux actionnaires dont Sani Sabo avec 30% du capital devenant ainsi le plus grand actionnaire, Onyx développement propriétaire de 25% des actions, laissant à cet effet 21% à Mme Daddy Gaoh, 7,5% pour Hadi Maazou, 7,5% pour Afripart et 9% pour d'autres petits actionnaires.

Jusqu'au 05 décembre 2011, la STA était dirigée par Mme Fatchima Daddy Gaoh en qualité de Présidente Directrice Générale avec Ismaël Barmou comme Directeur Général Adjoint ; et le 03 juin 2013, le capital social a connu aussi une augmentation l'ayant porté à 840.000.000 F CFA.

A partir de cette date, Michel Lescanne, représentant permanent de la société Onyx Développement au conseil d'administration de la STA est élu PCA, Mme Fatchima Daddy Gaoh en qualité de Présidente Directrice Générale avec Ismaël Barmou comme DGA.

Depuis lors, les problèmes commencèrent à s'accumuler, notamment l'alliance de Mme Fatchima Daddy Gaoh et la nomination de son fils Ismaël Barmou comme DG et Michel Lescanne PCA avant de céder sa place à Stéphane KOUASSI en qualité de représentant de la Société Onyx Développement.

Nommés aux principaux postes de direction, ils ont institué un système de pillage des ressources de la STA par le truchement de leurs sociétés à savoir E Y pour la famille Gaoh et Nutriset pour celle de Lescane qui ont été adjudicataires de plusieurs grosses commandes de la STA et dont certaines ont même été préfinancées par les fonds de cette société et ont aussi mis en place à travers la société Nutriset un mécanisme de surendettement de la STA depuis 2010 pour l'étouffer, recapitaliser pour enfin la récupérer en évinçant les autres actionnaires ; et cette mauvaise gestion a conduit la STA à rencontrer plusieurs difficultés entraînant ainsi la perte de plus de la moitié de son capital social.

Sani Sabo Gado qui a longtemps inlassablement dénoncé cette gestion opaque de la STA a été écarté du conseil d'administration au cours de l'Assemblée Générale du 24 février 2015 organisée et présidée par Michel Lescanne. Après avoir créé cette situation compromettante pour la société, par résolution adoptée en Assemblée Générale du 30 septembre 2022, la société Onyx Développement et ses alliés ont décidé de réduire la valeur des actions et augmenter le capital social par la création d'actions nouvelles et ce, en violation de l'article 664 de l'AUSGIE, notamment pour un seul objectif qu'est l'expropriation des autres actionnaires non membres du Conseil d'Administration tout ou partie de leurs actions en vue de récupérer l'entreprise.

Pour procéder à l'opération de reconstitution des capitaux propres, le PCA a fait paraître dans le journal le sahel du dimanche du 24 mai 2024, l'avis d'augmentation-réduction du capital social dont les opérations de souscription sont prévues pour prendre fin le 20 juin 2024.

Les modalités annoncées dans cet avis concernent d'une part, l'augmentation du capital social en numéraire d'un montant de 4.574.990.000 F CFA par émission de 65.357 actions nouvelles émises au pair, soit au prix de 70.000 F CFA chacune ; d'autre part, la réduction immédiate du capital social motivée par les pertes d'un montant de 4.574.990.000 F CFA par imputation sur les pertes figurant au bilan de la société et en annulation corrélative de 65.357 actions d'une valeur nominale de 70.000 F.

Au terme de la reconstitution des capitaux propres, le capital social sera ramené au montant de départ de 840.000.000 F CFA, ce qui démontre qu'elle ne vise en réalité que l'apurement des créances de la STA détenues en majorité par la société ONYX DEVELOPEMENT qui est actionnaire majoritaire et président du CA et l'expropriation des actionnaires minoritaires qui seront de facto éjectés de l'actionariat de la STA ; raison laquelle les modalités de reconstitution ont été arrêtées unilatéralement et en catimini par le CA et non par l'AG extraordinaire en violation de l'article 588 de l'AUSGIE ; car les rapports du CA et du Commissaire aux comptes sur le choix des éléments de calcul du prix d'émission, le montant de l'émission des actions nouvelles et l'incidence de l'émission sur la situation des actionnaires n'ont pas été communiqués aux actionnaires minoritaires conformément à l'article 592 de l'AUSGIE, d'où l'objet de la présente procédure.

Pour justifier l'annulation de l'opération d'augmentation du capital social, les requérants invoquent la violation des articles 588 et 592 de l'AUSGIE, car ils estiment que cela tout comme la fixation du prix d'émission des actions nouvelles relève de la compétence exclusive de l'AG extraordinaire, alors qu'en l'espèce la fixation du prix a été fixé par le CA qui est constitué seulement de deux actionnaires qui ont fait perdre à la Société plus de la moitié de son capital social et qui n'a pas reçu de mandat de l'AG à cet effet ; en plus les actionnaires n'ont pas reçu les documents prévus par l'article 592 de l'AUSGIE.

Ils demandent aussi l'annulation de l'opération d'augmentation du capital social pour violation de l'article 592 de l'AUSGIE car le rapport du CA et l'avis du commissaire aux comptes ne les ont pas été communiqués en tant qu'actionnaires de la STA.

Relativement à l'annulation de l'opération de réduction du capital social, les demandeurs font valoir la violation de l'article 628 de l'AUSGIE dans la mesure où l'AG du 30/09/2022 n'a nullement délégué ses pouvoirs au CA alors que l'AG extraordinaire est seule compétente pour déterminer les modalités de l'opération de réduction du capital social.

De même, ils sollicitent l'annulation de l'opération de réduction du capital social pour transgression de l'article 629 de l'AUSGIE car cette opération a été faite sans que le commissaire aux comptes ait présenté le rapport contenant ses appréciations sur les causes et les conclusions de la réduction du capital à l'AG extraordinaire.

Quant à l'annulation du procès-verbal de l'AGE du 30/09/2022, ils excipent la violation de l'article 664 de l'AUSGIE en soutenant que deux assemblées (AGO et AGE) se sont tenues le même jour sans laisser le temps aux autres actionnaires non membres du CA de se concerter sur le choix à faire ou les solutions à envisager.

Au cours de la procédure, par acte du 20 juin 2024, de Me Sabiou Tanko, Huissier de Justice près le Tribunal de Grande Instance de Niamey, la Société de Transformation Alimentaire « STA » appela en cause la Société Onyx Développement, Mme Fatchima DADDY GAOH, Mme Aichatou SYLLA, Mme Mariama Djibo Madougou, M. Gérard Mangoua et M. Mahaman Sanoussi Amadou afin de comparaître à l'audience du 03 juillet 2024 pour y surveiller leurs droits et intérêts, y produire toutes les justifications et y prendre telles conclusions qu'ils aviseront et statuer sur la demande de la STA.

Enrôlées à l'audience de conciliation du 03 juillet 2024, le Tribunal, ordonna la jonction des procédures enrôlées sous les n° 237 et 245 pour être désormais retenues sous le n° 237 ; ensuite constata l'échec de la conciliation et que le dossier n'était pas en état d'être jugé, l'a renvoyé pour mise en état devant le Juge Almou Gondah qui, à cet effet a invité les parties au cours de la conférence préparatoire du 17 juillet 2024, à se communiquer leurs conclusions et pièces et à les produire au dossier de la procédure.

Pour ce faire, dans ses conclusions en défense du 15 juillet 2024, Me Agi Lawel CHEKOU KORE conseil constitué de la STA demande au Tribunal :

Au principal :

- De déclarer irrecevable l'action introduite en application de l'article 22 des statuts de la STA ;

Au subsidiaire

- De déclarer irrecevable l'action introduite pour défaut du droit d'agir ;

Très subsidiairement

- Dire que l'action introduite est mal fondée ;

- En conséquence, les débouter purement et simplement de toutes leurs demandes, fins et conclusions ;

- Condamner les requérants aux dépens ;

Relativement aux faits, la STA par le biais dudit conseil explique qu'elle est une société nigérienne qui commercialise des aliments ou suppléments nutritionnels dont le PLUMPY'NUT, à hautes valeurs énergétiques qu'elle vend sur le marché local et dans la sous-région surtout aux organismes, contre laquelle depuis 2013, les requérants ne cessent de multiplier les actions judiciaires infructueuses ; mais, depuis 2019, cette société traversait des difficultés financières, notamment entre fin 2019 à début 2020 où elle était obligée de suspendre son activité suite au sabotage orchestré par ses anciens employés aux ordres des requérants dont l'objectif était de ternir l'image de la société, de ses dirigeants auprès des partenaires et de lui causer un important préjudice financier, d'où le dépôt d'une plainte pour faire la lumière sur ces éléments même si les dirigeants se sont forcés pour mettre en œuvre tous les moyens pour reprendre la production.

Cependant, à peine commencer à se remettre de ce sabotage orchestré, la STA à l'image de plusieurs entreprises et particuliers de Niamey, était victime des troubles électoraux pour lesquels elle s'est constituée partie civile, l'affaire est encore pendante devant la chambre criminelle du Tribunal de Grande Instance Hors Classe de Niamey ; avant d'être le 26 février 2021, victime d'actes de vandalisme et vol causant des dégâts matériels, notamment à la devanture, dans la cour, dans le laboratoire, à la réception, dans les bureaux, vestiaire, magasin consommable, à l'infirmerie, au magasin des matières premières, à l'atelier, à la salle d'échenillage, à la salle d'agape, au magasin des matières sensibles et à la salle informatique évalués à environ 260.000.000 F CFA; conduisant ainsi à la suspension de sa production, la mise au chômage temporaire de la quasi-totalité des employés parmi lesquels seuls 18 des 119 salariés demeurent en activité.

Ensuite, l'arrêt de la production l'a obligée à procéder à un licenciement économique de 80% de ses effectifs, surtout en 2021 considérée comme une année sans activité dégradant ainsi la rentabilité déjà morose de l'entreprise.

Face à cette situation, un Comité ad hoc chargé de la relance des activités de la STA a été constitué par Arrêté du 12 août 2021 du Ministère du Commerce, de l'Industrie et de l'Entreprenariat des Jeunes ; mais sans succès car ces travaux ont permis de se rendre à l'évidence de l'indécision et le blocage systématique de toute prise de décision tendant à la reprise des activités des requérants ; et la STA a subi une perte nette après impôt de 1.777.753.076 F CFA au cours de l'exercice 2021 causée par la fermeture de l'usine pendant 263 jours en 2021, l'arrêt de la production sans possibilité de réduire les charges financières, la vente de produits finis considérablement marquée par du déstockage de volumes produits en 2020, une vente de marchandises déficitaire et les pertes engendrées par la destruction de lots de produits non conformes, de sorte que les capitaux propres de la société (- 1180377645 F CFA) sont devenus inférieurs à la moitié du capital social de 840.000.000 F CFA constaté lors du conseil d'administration du 18 mai 2022 par les administrateurs et le commissaire aux comptes.

C'est pourquoi, compte tenu de l'urgence, en application de l'article 664 de l'Acte uniforme de l'OHADA, le conseil d'administration de la société a décidé lors de la réunion du 05 septembre 2022, de convoquer une assemblée générale ordinaire annuelle et extraordinaire pour le 30 septembre 2022 avec pour ordre du jour, d'abord au titre de l'ordinaire, l'approbation des comptes et la désignation des administrateurs dont Sani Sabo Gado et au titre de l'extraordinaire, statuer sur la continuité ou non de l'activité de la société.

Mais, en mettant de côté l'intérêt général, les requérants ont agi en nullité contre les résolutions prises au cours de l'AGE du 30 septembre en assignant la société devant le juge des référés et obtenir la suspension provisoire de l'exécution de ladite résolution par ordonnance de référé n° 041 du 06 avril 2023 au motif qu'il y a l'existence d'un dommage imminent lié à la mise en œuvre de la septième résolution contenue dans le procès-verbal d'AGE du 30/09/2022.

Cependant, relativement au fond, le Tribunal de commerce a, par jugement n° 100 du 09 mai 2023, après avoir reçu l'exception de nullité soulevée par les défendeurs, annulé l'assignation pour irrégularité de fond ; et suivant arrêt du 07 février 2024, le juge d'appel a annulé l'ordonnance de référé n° 41 du 06 avril 2023, évoqué et statuer à nouveau en déclarant recevable l'action introduite contre la STA, d'où la poursuite de l'exécution des résolutions prises lors de l'AGE du 30 septembre 2022, par publication au Sahel dimanche n°2087 du 24 mai 2024, la STA informait conformément à la loi, de la tenue de l'opération d'augmentation réduction du

capital et cette opération de recapitalisation devrait se terminer le 20 juin 2024 avec le respect scrupuleux de la procédure ; mais les requérants dans leur posture dilatoire saisissent à nouveau le juge des référés pour obtenir par ordonnance de référé n° 75 du 19 juin 2024, la suspension de cette opération ainsi que tous les actes subséquents déjà posés, notamment la publication le 24 mai 2024 de l'avis d'augmentation réduction de capital paru dans le journal le Sahel du dimanche jusqu'à ce qu'une décision définitive soit rendue sur le fond ; et cette ordonnance a été frappée d'appel.

Parallèlement, les requérants ont initié cette procédure à propos de laquelle la STA appelait en cause les autres actionnaires.

La STA soulève ainsi l'irrecevabilité de l'action introduite, au principal, par application de l'article 22 des statuts de la STA en ce sens qu'il relève selon elle du procès-verbal d'AGE que tous les actionnaires étaient présents ou représentés ; au subsidiaire, pour défaut du droit d'agir, dans la mesure où les demandeurs sollicitent l'annulation de l'opération d'augmentation et de réduction du capital social entamée par la STA, car l'opération de recapitalisation ne peut être finalisée qu'après augmentation et réduction effective du capital alors qu'en l'espèce, le juge des référés a suspendu jusqu'à l'intervention d'une décision définitive la procédure qui devait prendre fin le 20 juin 2024 ; or, conformément aux articles 12 et 13 du code de procédure civile, les requérants n'ont pas d'intérêt né et actuel car l'opération litigieuse n'a pas encore été réalisée.

Très subsidiairement, la STA réclame le rejet des demandes des requérants comme mal fondées, d'une part, parce que dans le cadre de l'opération envisagée, la loi, notamment les articles 568, 588, 592, 629, 630, 715 de l'AUSGIE et les statuts ont été scrupuleusement respectés et que la révocation de Sani Sabo Gado en qualité d'administrateur a été approuvée par la CCJA dans son arrêt du 09 avril 2020, suite au pourvoi n° 298/2017/PC ; d'autre part, le rejet de la demande d'annulation du procès-verbal de l'AGE que les requérants prétendent a violé les articles 664 et 665 dudit Acte uniforme, dans la mesure où, conformément aux dispositions de l'article 243 et 664 de cet Acte uniforme, aucune disposition n'indique expressément la nullité en cas de manquement, les demandeurs n'ont fait la preuve d'aucun manquement au droit des contrats, n'ont démontré ni une cause illicite, ni un objet illicite encore moins un vice de consentement et ils ne caractérisent la violation d'aucune clause des statuts que la juridiction de céans pourrait juger comme essentielle ; en plus, l'AGE a été tenue dans le respect de la loi, même si les demandeurs dans leur interprétation erronée de la loi font grief à cette AGE d'avoir été convoquée avant la tenue de l'AGO qui doit statuer sur les comptes et que l'AGO et l'AGE se soient tenues le même jour, alors que selon les prescriptions de l'article 664 de l'AUSGIE le conseil d'administration doit convoquer l'AG dans les quatre mois qui suivent si les comptes sociaux approuvés par l'AGO annuelle font apparaître une perte de plus de la moitié du capital social et que les comptes constatant les pertes sont approuvés et ce, afin de protéger les actionnaires d'un silence dolosif des dirigeants sociaux en les contraignant à réunir ces actionnaires pour qu'ils décident de l'avenir de la société.

Selon la STA, au cours du Conseil d'Administration du 18 mai 2022, les administrateurs et commissaire aux comptes ont constaté qu'en raison des pertes cumulées enregistrées, les capitaux propres de la société évalués à -1 180 377 645 F CFA sont devenus inférieurs à la moitié du capital social qui est de 840.000.000 F CFA ; c'est à cause de l'urgence et la nécessité de soumettre ces questions aux actionnaires pour qu'ils décident de l'avenir de la société que le CA a décidé de sa réunion du 05 septembre 2022, avec pour ordre du jour, au titre de l'ordinaire,

d'approuver les comptes et désigner des administrateurs, dont Sani Sabo Gado et au titre l'extraordinaire, statuer sur la continuité ou non de l'activité de la société.

Elle ajoute qu'il résulte des 1^{ère}, 2^{ème} et 3^{ème} résolutions du procès-verbal que les actionnaires ont approuvé les comptes sociaux faisant apparaître les capitaux propres de la société sont devenus inférieurs à la moitié du capital social, et qu'en vertu des 6^{ème} et 7^{ème} résolutions dudit procès-verbal, c'est après l'AGOA que s'est tenue l'AGE et dès lors que les dispositions légales relatives à la tenue des assemblées ont été respectées, aucune prescription légale n'interdit la tenue des AGOA et AGE le même jour, et cela a été fait conformément à l'article 20 des statuts.

De plus, en vertu des dispositions de l'article 518 de l'AUSGIE, l'avis de convocation à ces AG du 30 septembre 2022 a été inséré et publié dans le journal « le Sahel » du 14 septembre 2022, soit dans le délai de quinze (15) jours prévu par la loi ; raison pour laquelle dès le 15 septembre 2022, Sani Sabo Gado a, en vertu de l'article 526 de l'AU ci-dessus cité, écrit au DG de la société afin d'obtenir communication à ses frais des documents comptables lesquels ont été mis à sa disposition, d'où il avait dans les délais pleine connaissance de ces AG et que tous les actionnaires étaient présents ou représentants auxdites AG qui sont de ce fait régulièrement convoquées.

Par ailleurs, en s'appuyant sur les articles 66, 573, 664, 665, 668 de l'AUSGIE et de certaines décisions jurisprudentielles, la STA les requérants sont de mauvaise foi car tous les actionnaires étaient présents ou représentés, participant au vote de l'AGE, y compris Sani Sabo Gado et ont à l'unanimité décidé de la continuation de l'activité de la société.

Enfin, la STA demande à la juridiction de céans, compte tenu des intérêts en cause, de rejeter les demandes des requérants dont les intérêts ne peuvent prendre le dessus sur ceux des autres actionnaires et salariés de la société, car tous les actionnaires, exceptés les demandeurs sont pour la reprise rapide des activités de la société en ce sens que l'annulation du procès-verbal litigieux pourrait gravement nuire aux salariés, aux actionnaires et à la société.

Par conclusions en réplique du 02 août 2024, Me Ladédji Flavien FABI, défendant les intérêts de Sani Sabo Gado et Sandao Issoufou sollicite du tribunal de céans d'y venir la STA, en la forme, recevoir l'action de ces derniers ; et au fond, annuler l'opération d'augmentation du capital social entamée par la STA, annuler l'opération de réduction du capital entamée par la STA, annuler le procès-verbal d'assemblée générale extraordinaire du 30 septembre 2022 et condamner la STA aux dépens.

Tout en soulignant qu'il serait surabondant de revenir sur les faits largement exposés dans l'assignation du 14 juin 2024, cet avocat demande à cette juridiction de faire droit à ses demandes.

Pour ce faire, en la forme, pour combattre l'exception d'irrecevabilité de l'action introduite par les requérants, sur la base de l'article 22 des statuts de la STA, les requérants invoquent l'article 246 de l'Acte uniforme pour soutenir que seule la recevabilité d'une action en nullité d'une AG est conditionnée par la présence ou représentation de tous les actionnaires, alors qu'en l'espèce l'action litigieuse a trait à l'annulation de l'opération d'augmentation et de réduction du capital social décidée certes par l'AGE, mais les modalités dans lesquelles cette opération devrait se dérouler, notamment les apports, le prix d'émission des nouvelles actions, la valeur des anciennes actions, la prime d'émission, etc. ont été unilatéralement retenus par le conseil d'administration dont les requérants ne font pas partie.

Pour anéantir l'exception d'irrecevabilité pour défaut du droit d'agir au motif que l'augmentation et la réduction du capital n'a pas encore été réalisée, les demandeurs prétendent qu'il y a des jurisprudences constantes au sens desquelles les droits sociaux attachés aux actions donnent le droit à leurs propriétaires d'agir en nullité des décisions collectives prises irrégulièrement qui font grief à leur droit ; d'où il n'est pas besoin d'attendre la fin de l'opération pour demander l'annulation des décisions irrégulièrement prises au cours du processus de recapitalisation de la STA qui risquent de créer des préjudices manifestement irréparables s'elles ne sont pas privées d'effets avant la clôture de l'opération.

Relativement au fond, selon Me FABI, par rapport à la suspension de l'opération de recapitalisation, les requérants s'en remettent entièrement aux arguments développés dans leur assignation du 14 juin 2024 dont ils demandent au tribunal de leur en adjuger l'entier bénéfice.

Quant à l'annulation du procès-verbal de l'AGE du 30/09/2022, ils invoquent la violation de l'article 664 de l'AUSGIE, car selon eux, c'est seulement après que l'AGO ait statué sur les comptes que le CA est tenu de convoquer l'AGE en vue de décider de la dissolution anticipée ou non de la société, sinon, comment justifier la convocation tardive de l'AGO pour cumuler avec l'AGE ; en plus, le CA constitué des deux actionnaires ayant occasionné des pertes par leur mauvaise gestion et qui ont été poursuivis pour abus des biens sociaux ont méconnu les règles du droit et pris de cours les autres actionnaires et imposer la reconstitution des capitaux propres par l'augmentation du capital social au moyen de la technique du coup d'accordéon qui consiste à réduire la valeur des actions pour ainsi créer des nouvelles actions.

Dans ses conclusions en duplique du 13 août 2024, Me Agi LAWEL CHEKOU KORE réitère le contenu de ses demandes en réclamant de se référer à ses conclusions en réplique du 15 juillet 2024 quant aux faits et aux moyens juridiques développés, mais en faisant des observations sur les conclusions en réplique des demandeurs.

Ainsi, au principal, il maintient l'irrecevabilité de l'action introduite, en application de l'article 22 des statuts de la STA en concluant qu'il ne saurait y avoir d'opération d'augmentation et de réduction de capital sans résolution préalables des actionnaires même si les demandeurs sollicitent l'annulation du procès-verbal d'AGE du 30 septembre 2022 pour lequel tous les actionnaires étaient présents ou représentés ; d'autre part, au subsidiaire, pour défaut du droit d'agir en ce sens qu'ils n'ont pas un intérêt né et actuel pour agir car l'opération a été suspendue avant qu'elle ne soit complétée.

Très subsidiairement, il demande le rejet des demandes des requérants comme mal fondées car ils n'ont pas apporté des réponses aux différents arguments détaillés par la STA dans ses écritures antérieures qui démontrent que la loi a été respectée et l'opération enclenchée régulière, et ce, comme en atteste les pièces produites au dossier.

Il ajoute que concernant la demande d'annulation du p v d'AGE du 30/09/2022 pour violation des articles 664 et 665 de l'AUSGIE, il a démontré le respect strict de leurs prestations ; que l'interprétation de ces textes est erronée car les motifs excipés pour demander l'annulation des délibérations litigieuses ne reposent sur aucune disposition expresse de l'Acte uniforme, sur aucun texte régissant les nullités des contrats et sur aucune violation d'une clause des statuts jugée essentielle par la juridiction compétente et qu'en droit des sociétés commerciales, il n'y a pas de nullité sans texte.

Qu'en plus, l'AGE a été tenue après une convocation régulière, conforme à la loi, aux statuts de la société et ce, conformément aux articles 20 des statuts, 243, 518 et 568 de l'Acte uniforme, d'où l'avis de convocation dans le journal « le Sahel » du 14 septembre 2022 dans le délai de quinze jours prescrit par la loi.

Suivant conclusions en réponse du 29 août 2024, Me NAINO Ismaël, conseil constitué de la société ONYX DEVELOPPEMENT, appelée en cause, demande au tribunal de :

Au principal

En la forme :

- Déclarer irrecevable l'action de Messieurs Sani Sabo Gado et Sandao Issoufou pour défaut du droit d'agir ;
 Au Subsidiaire
 Au fond :
- Dire et juger que les opérations d'augmentation, de réduction du capital social et de fixation des prix sont bonnes et valables ;
- Constaté que la tenue des assemblées générales ordinaire et extraordinaire à la même date n'est pas une cause de nullité prévue par l'AUSGIE ;
- Dire que l'assemblée générale extraordinaire du 30 septembre 2022 n'encourt pas nullité conformément aux articles 243, 246, 453 et 664 de LAUSGIE ;
- Constaté la cessation d'action intervenue entre Dame Fatchima Daddy Gaoh et les Sociétés ONYX développement et NUTRISET ;
- En conséquence, débouter les requérants de toutes leurs demandes, fins et conclusions comme mal fondées ;
- Les condamner aux dépens ;

Concernant la forme, il fait relever en la forme, principalement l'irrecevabilité de l'action des requérants voire une fin de non-recevoir tirée du défaut du droit d'agir sur le fondement de l'article 139 du code de procédure civile, car au sens de l'article 14 des statuts de la STA, « le conseil d'administration dispose des pouvoirs les plus étendus pour agir en toutes circonstances au nom de la société. Il les exerce dans la limite de l'objet social », raison pour laquelle, en application des dispositions de l'article 9 desdits statuts, l'AGE du 30 septembre 2022 a souverainement délégué tous pouvoirs à l'effet d'opérer l'augmentation du capital social, d'en fixer les modalités, d'en constater la réalisation et de procéder aux formalités nécessaires, d'où les requérants en leur qualité d'actionnaires ne peuvent se soustraire de l'AGE dont ils sont membres pour formuler de telles demandes, car ces délibérations s'imposent à eux et leur sont opposables. C'est pourquoi, il demande au tribunal de constater que le CA dispose d'un mandat exprès et explicite de l'AGE pour procéder aux opérations d'augmentation du capital social, de la fixation des modalités y afférentes ainsi que l'accomplissement de tous actes subséquents et les requérants ne peuvent plus remettre en cause un acte accompli sous un

tel mandat.

Quant au fond, Me NAINO Ismaël demande au tribunal de ce siège de débouter les requérants de toutes leurs demandes, fins et conclusions car les appelés en cause après s'être ralliés aux moyens de fond développés par la STA et s'en appropriant, notamment sur la validité des opérations d'augmentation, de réduction et de fixation des prix conformément au mandat délivré par l'AGE du 30 septembre 2022 ; car la validité de cette AGE résulte du fait que le CA,

au cours de l'arrêté des comptes 2021 a déjà pris acte de la perte de la moitié des capitaux propres et devait donc mettre le point à l'ordre du jour de l'AG compétente la plus proche ; invoque les articles 243, 518, 525, 553, 577, 664, 665 de l'AUSCGIE et de la jurisprudence de la CCJA (3^{ème} ch. Arrêt n° 141/2018, Aff. Livio Banfi, Massimiliano Banfi, Senta S.A c/ Sté COLONIAL PRODUCT AND EQUIPEMENT Ltd) qui a jugé que et TPI Abidjan, n°1245, 21-06-2001 : MJ c/ Sté Scierie Bandama-Etablissement Jacob ; ecodroit n°1, juill-août 2001, p.49 ; Ohadata J-02-19, obs. J.Issa-Sayegh ; pour demander de constater la validité de l'AGE du 30/09/2022.

Enfin, ce conseil demande à ce tribunal de mettre hors de cause les Sociétés ONYX developpement et NUTRISET dans la mesure où elles ont cédé leurs actions à Dame Fatchima Daddy Gaoh respectivement les 20 et 24 juin 2024, moyennant un transfert de propriété au bénéficiaire de cette dernière qui est seule propriétaire de leurs actions et fondée à agir en tout lieu et en toutes circonstances relativement à ces actions.

A l'audience du 25 septembre 2024, tous les conseils des parties se sont remis à leurs pièces et conclusions produites au dossier ;

DISCUSSION

I. EN LA FORME

1. Sur le caractère de la décision

Attendu que l'article 43 de la loi n°2019-01 du 30 avril 2019 fixant la composition, l'organisation, la compétence et la procédure à suivre devant les tribunaux de commerce et les chambres commerciales spécialisées en République du Niger, modifiée et complétée par la loi n° 2019-78 du 31 décembre 2019 dispose : « au jour fixé par la citation ou convenu entre elles, les parties comparaissent en personne ou par leurs conseils ou par leurs fondés de pouvoir.

Si le demandeur ne comparait pas, la cause est radiée du rôle et ne peut être reprise qu'une seule fois.

Si le défendeur ne comparait pas, il est donné défaut contre lui, si l'assignation n'a pas été faite à personne et s'il ressort de la procédure qu'il n'a pas eu connaissance de la date d'audience.

Dans le cas contraire, la décision à intervenir est réputée contradictoire »

Attendu qu'en l'espèce, toutes les parties ont été représentées à l'audience par l'organe de leurs conseils respectifs ; qu'il y a dès lors lieu, de statuer contradictoirement ;

2. Sur l'irrecevabilité de l'action de Sani Sabo Gado et Sandao Issoufou

Attendu qu'en faisant valoir les dispositions des articles 12, 13 et 139 du code de procédure civile, 9 et 22 des statuts de la STA, aussi bien l'avocat de la STA défenderesse à l'instance que le conseil de la Société Onyx Developpement, Mme Fatchima DADDY GAOH, Mme Aichatou SYLLA, Mme Mariama Djibo Madougou, M. Gérard Mangoua et M. Mahaman Sanoussi Amadou, appelés en cause par cette dernière soulèvent l'irrecevabilité l'action introduite par Sani Sabo Gado et Sandao Issoufou pour défaut du droit d'agir ;

Attendu qu'à cet effet, la STA soutient, par application de l'article 22 des statuts de la STA tous les actionnaires étaient présents ou représentés à l'AGE et que bien que les demandeurs sollicitent l'annulation de l'opération d'augmentation et de réduction du capital social entamée par la STA, car l'opération de recapitalisation ne peut être finalisée qu'après augmentation et

réduction effective du capital alors qu'en l'espèce, le juge des référés a suspendu jusqu'à l'intervention d'une décision définitive la procédure qui devait prendre fin le 20 juin 2024 ; d'où conformément aux articles 12 et 13 du code de procédure civile, les requérants n'ont pas d'intérêt né et actuel car l'opération litigieuse n'a pas encore été réalisée ;

Que Me Ismaël NAINO quant à lui fait relever que le défaut du droit d'agir rend irrecevable l'action des requérants qui encoure une fin de non-recevoir tirée du fondement de l'article 139 du code de procédure civile, dans la mesure où, selon l'article 14 des statuts de la STA, « le conseil d'administration dispose des pouvoirs les plus étendus pour agir en toutes circonstances au nom de la société. Il les exerce dans la limite de l'objet social » ; raison pour laquelle, en application des dispositions de l'article 9 desdits statuts, l'AGE du 30 septembre 2022 a souverainement délégué tous pouvoirs à l'effet d'opérer l'augmentation du capital social, d'en fixer les modalités, d'en constater la réalisation et de procéder aux formalités nécessaires, d'où les requérants en leur qualité d'actionnaires ne peuvent se soustraire de l'AGE dont ils sont membres pour formuler de telles demandes, car ces délibérations s'imposent à eux et leur sont opposables ;

Attendu que les demandeurs rétorquent d'une part que, conformément aux termes de l'article 246 de l'Acte uniforme, seule la recevabilité d'une action en nullité d'une Assemblée Générale est conditionnée par la présence ou la représentation de tous les actionnaires, alors qu'en l'espèce leur action concerne l'annulation des opérations d'augmentation et de réduction du capital social décidée certes par l'Assemblée Générale Extraordinaire, mais au cours de cette Assemblée Générale, les modalités dans lesquelles ces opérations devraient se dérouler, notamment les apports, le prix d'émission des nouvelles actions, la valeur des anciennes actions, la prime d'émission, etc. ont été unilatéralement retenus par le conseil d'administration dont les requérants ne font pas partie ; d'autre part, relativement au défaut du droit d'agir, sous prétexte que ces opérations ne sont pas encore été réalisées, les requérants arguent que conformément à des jurisprudences constantes, les droits sociaux attachés aux actions donnent le droit à leurs propriétaires d'agir en nullité des décisions collectives prises irrégulièrement qui font grief à leur droit ; raison pour laquelle il n'est pas besoin d'attendre la fin de l'opération pour demander l'annulation des décisions irrégulièrement prises au cours du processus de recapitalisation de la STA qui risquent de créer des préjudices manifestement irréparables s'elles ne sont pas privées d'effets avant la clôture de l'opération ;

Attendu que les articles 12, 13 et 139 de ce code dispose successivement que : « L'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé. » ;

« Est irrecevable toute prétention émise par ou contre une personne dépourvue du droit d'agir » ;

« Constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande sans examen au fond, pour défaut du droit d'agir tels le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, l'expiration d'un délai préfix, la chose jugée. » ;

Que l'article 14 alinéas 1 et 2 des statuts de la STA disposent que : « le conseil d'administration dispose des pouvoirs les plus étendus pour agir en toutes circonstances au nom de la société. Il les exerce dans la limite de l'objet social » ;

Attendu qu'au sens de l'article 22 des statuts de la STA, « Toute assemblée irrégulièrement convoquée peut être annulée.

Toutefois, l'action en nullité, fixée dans les conditions prévues à l'article 246 de l'Acte Uniforme, n'est pas recevable lorsque tous les actionnaires étaient présents ou représentés » ;

Qu'il est d'une part, constant comme résultant du procès-verbal de l'Assemblée Générale ordinaire annuelle et extraordinaire du 30 septembre 2022 de la STA que tous les actionnaires étaient présents ou représentés et que les demandeurs n'ont pas apporté la preuve contraire; d'autre part, les opérations dont l'annulation est sollicitée ont été prises au cours de cette Assemblée Générale ;

Attendu qu'il s'ensuit que l'exception d'irrecevabilité de l'action des demandeurs soulevée par les défendeurs est fondée ; Qu'il y a lieu d'y faire droit et de déclarer irrecevable une telle action ;

SUR LES DEPENS

Attendu qu'aux termes de l'article 391 du Code de Procédure Civile : « toute partie qui succombe est condamnée aux dépens sauf aux juges à laisser la totalité ou une des dépens à la charge d'une partie par décision motivée spéciale... » ;

Que les demandeurs ont succombé, il y a lieu de les condamner aux dépens ;

PAR CES MOTIFS :

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

- Reçoit l'exception d'irrecevabilité soulevée par les défendeurs ;
- Dit qu'elle est fondée ;
- Déclare en conséquent irrecevable l'action intentée par Sani Sabo Gado et Issoufou Sandao pour défaut de qualité ;
- Les condamne aux dépens.

Avis d'appel : avertit les parties qu'elles disposent d'un délai de huit (08) jours pour interjeter appel du présent jugement par dépôt d'acte au près du Greffier en chef du Tribunal de Commerce de Niamey à compter du prononcé du présent jugement.

Le Président

La Greffière

Suivent les signatures :

POUR EXPEDITION CERTIFIEE CONFORME
NIAMEY, LE 10/12/2024
LE GREFFIER EN CHEF