

Jugement
Commercial
N°01
Du 31/05/2016

TRIBUNAL DE COMMERCE DE NIAMEY
MINUTE DE JUGEMENT

Le Tribunal en son audience ordinaire du Trente et Un Mai Deux mil Seize en laquelle siégeaient messieurs : **ZAKARIAOU SEIBOU DAOUDA, Président du Tribunal** et Messieurs **YACOUBA DAN MARADI ET ARAOE HYACINTHE, Juges Consulaires** avec voie délibérative avec l'assistance de **Madame BEIDOU AWA BOUBACAR, Greffière** dudit Tribunal, a rendu le jugement dont la teneur suit :

ENTRE

T. SA : dont le siège social est à Niamey, prise en la personne de son Directeur Général, Monsieur **A.I**, assisté de, Avocat à la Cour ;

Demanderesse d'une part ;

T. SA
C /
P.PP

ET

P.PP : Ministère des Finances, agissant par son Coordonnateur, assisté de Maître **HAMISSOU MAHAMANE, Avocat à la Cour** ;

Défenderesse d'autre part ;

LE TRIBUNAL

Attendu que par exploit de Maître Abdoul Kader Nouhou en date du 28 avril 2016, A.I, Directeur Général de T.SA ayant son siège social à Niamey BP : 12755, Tél. : 20.74.01.15 a assigné le Projet P.PP du Ministère des Finances représenté par son coordonnateur devant le tribunal de commerce de Niamey à l'effet de voir ce dernier :

constater la mauvaise foi du P.PP;

- le condamner au paiement de la somme globale de cinq cent soixante neuf millions (569.000.000) FCFA (hors taxes) composée comme suit :
Deux cent quarante neuf millions (249.000.000) FCFA représentant 20% du marché et le remboursement des matériels livrés hors marché.
Trois cent millions (300.000.000) FCFA de dommages et intérêts pour résiliation abusive du contrat.
Vingt millions (20.000.000) FCFA de dommages et intérêts pour non respect de la procédure de résiliation comme stipulé dans la loi réglementant la résiliation des contrats.
- Ordonner l'exécution provisoire sur minute et avant enregistrement
- Le condamner aux dépens.

EXPOSE DU LITIGE :
FAITS ET PROCEDURE :

Le Ministère des Finances à travers le Projet P.PP, agissant au nom et pour le compte de l'Etat du Niger a passé avec T.SA, dont A.I est le Directeur Général et attributaire, un contrat de marché portant sur des travaux de câblage réseau et interconnexion des bâtiments du Ministère des Finances objet du marché n° 0266/12/MF/DGCF, relatif à l'Appel d'Offre International n° 002/MF/PRC/UGP/2011 pour un « prix ferme non révisable » de six cent quatre-vingt-dix-sept millions huit cent trente-deux mille cent quatre-vingt-treize (697.832.193) FCFA en hors taxes pour un délai de 6 mois ;

Les modalités de paiement sont fixées ainsi qu'il suit :

- 10% du prix total du marché dans les 30 jours suivant la signature du marché sur présentation d'une facture et d'une garantie bancaire d'un montant égal, valide jusqu'à la livraison des fournitures ;
- 60% du montant du marché à payer après la réception des matériels de câblage réseau et de l'interconnexion des bâtiments du Ministère des Finances ;
- 10% du montant du montant à payer après la réception opérationnelle ;
- 20% à titre de paiement final dans les 30 jours suivant la réception opérationnelle du système complet et intégré des travaux des câblages réseau des bâtiments du Ministère des Finances sur présentation d'un certificat de réception délivré par l'acheteur et d'une caution de retenue de garantie égale au montant au montant du pourcentage de paiement ;
- Ou
- 100% du montant du marché 30 jours suivant la réception définitive ;

Au regard des difficultés dans l'exécution et la finalisation du marché, il a été convenu entre les parties d'un avenant portant modification des modalités de paiement du marché tout en tout en stipulant que les autres dispositions dudit marché restent sans changement ;

Après plusieurs évaluations des travaux, correspondances et rencontres infructueuses, le contrat a été résilié le 03/12/2014 par le coordonnateur du Projet suivie de l'application des retenues et pénalités stipulées dans la convention ;

C'est ainsi que T.SA. a saisi l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ARMP, laquelle, après plusieurs séances de tentatives, a dû constater l'échec de conciliation, ouvrant ainsi la voie « au recours contentieux »

PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES :

T.SA. par la voie de son Directeur Général se plaint de ce que cette rupture unilatérale ait intervenue alors même qu'il poursuivait normalement des travaux qu'il estime avoir totalement exécuté

conformément à ses termes

Il justifie le retard constaté ayant servi de motif pour la rupture par le fait, d'une part, du refus de certains services et techniciens d'accepter le matériel sous prétexte que leur bâtiment n'appartenait pas au Ministère des Finances et d'autre part en raison du problème de déplacement de la fibre optique déjà installée et tirée sur une distance de 900 m entre l douane et le Ministère des Finances ;

T.SA indique aussi qu'elle a dû également faire face à des manquants dans le matériel de finalisation dont une bonne partie jugés, pourtant, indispensable par plusieurs responsables pour l'opérationnalisation du réseau n'a pas été pris en compte dans le Dossier d'Appel d'Offres et qui n'a pas non plus fait l'objet d'avenant ;

Il note que l'attitude du P.PP est constitutive d'une mauvaise foi et de non respect de l'engagement souscrit, ce qui, à ses yeux n'est pas conforme à la loi réglementant sur la résiliation des contrats ;

Pour sa part, le Projet de P.PP, par la voie du conseil de l'Etat soulève illimine litis, l'incompétence du tribunal de commerce au regard de l'article 26 de la Loi 2015-08 du sur les Tribunaux de Commerce en République du Niger ;

Il s'explique par fait que le marché conclu entre lui et T.SA est un marché public ayant fait l'objet d'appel d'offres international et qui obéit au Code des Marchés Publics et que le contrat qui en découle étant qualifié d'administratif, il n'appartient pas au juge commercial de connaitre le contentieux dont l'exécution fait naître ;

Il se fonde sur l'article 26 sus référencé en ce qu'elle ne fait aucune référence à un tel contrat dans les matières qu'elle a énumérées dont le contentieux relève de la compétence du tribunal de commerce;

Il note aussi que le P.PP est un Etablissement public sous la tutelle du Ministère des Finances, habilité à passer des contrats dont les fondements obéissent au code des marchés publics qui relèvent de la seule compétence du juge administratif ;

Le demandeur n'apporté aucune observation quant à l'exception d'incompétence du tribunal de commerce soulevée par la partie adverse ;

EN LA FORME :
DE L'EXCETION D'INCOMPETENCE DU TRIBUNAL DE
COMMERCE

Attendu que l'affaire a été plaidée pour la première à l'audience du 24/05/2016 où l'exception d'incompétence a été soulevée ;

Qu'en application de l'article 29 de la loi sur les TC, il y a lieu de statuer par le présent jugement sur l'exception d'incompétence ;

Attendu que l'article 26 dispose que « les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître :

- 1) *Des contestations relatives aux engagements et transactions entre commerçants au sens de l'Acte Uniforme de l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires relatif au droit commercial général ;*
- 2) *Des contestations relatives aux contrats entre commerçants pour le besoin de leur commerce ;*
- 3) *Des contestations, entre toutes personnes, relative aux effets de commerce au sens de l'Acte Uniforme relatif au droit commercial général de l'OHADA ;*
- 4) *Des procédures collectives d'apurement du passif ;*
- 5) *Des contestations entre associés pour raison d'une société commerciale ou d'un GIE à caractère commercial, des contestations relatives au contrat de société commerciale ou GIE à objet commercial à la constitution, au fonctionnement, à la dissolution, à la liquidation de ces personnes morales ;*
- 6) *Plus généralement, des contestations relatives aux actes de commerce accomplis par les commerçants à l'occasion de leur commerce et de l'ensemble de leurs contestations commerciales comportant même un objet civil lorsque dans ce dernier cas le commerçant est demandeur ;*
- 7) *Des contestations et oppositions relatives aux décisions prises par les juridictions de commerce ;*
- 8) *Des contestations relatives aux règles de concurrence ;*
- 9) *Des contestations relatives aux droits des sûretés et au droit bancaire ;*

Attendu que cette disposition détermine d'une part, les personnes tant physiques que morales susceptibles d'être attiré devant le tribunal de commerce et d'autre part les actes et comportements dont l'examen lui est exclusivement assigné ;

Attendu qu'à l'analyse des documents produits dans la procédure, le Projet P.PP est un établissement administratif créé par le ministère des Finances au nom duquel il agit et plus largement au nom du gouvernement de la République du Niger ;

Que cet organisme public, pour passer ses marchés dépassant un certain seuil, tout comme l'Etat, les autres établissements publics et autres collectivités territoriales, doit conclure des contrats à titre onéreux avec un opérateur économique public ou privé en vue de satisfaire ses besoins en matière de fourniture, de service ou de travaux, lesquels contrats sont soumis aux conditions du code des marchés publics ;

Que tout contrat passé dans ces conditions acquière le caractère de contrat administratif par détermination de la loi ;

Attendu, d'une part, que le texte de l'article 26 de la loi 2015-08 du 10 avril 2015 est une disposition spéciale d'attribution de compétence matérielle reconnue aux seuls tribunaux de commerce ;

Que d'autre part, le texte de l'article 26 de la loi 2015-08 du 10 avril 2015 ne mentionne nullement que les contestations et plus généralement les contentieux relatifs aux contrats administratifs pour l'exécution d'un marché public opposant un commerçant et l'Etat ou un de ses démembrements sont de la compétence du juge commercial ;

Qu'il y a lieu de se déclarer incompétent et renvoyer les parties à mieux se pourvoir devant le juge administratif ;

PAR CES MOTIFS :

Le TRIBUNAL ;

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

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

- **Se déclare incompétent ;**
- **Renvoie les parties à mieux se pourvoir ;**
- **Dit que les parties ont 10 jours pour interjeter appel de ladite décision par dépôt de requête d'appel au greffe du tribunal de commerce de Niamey.**

Ont signé le Président et le Greffier, les jours, mois et an que dessus.

Suivent les signatures. /.

POUR EXPEDITION CERTIFIEE CONFORME

NIAMEY LE 31 MAI 2016

LE GREFFIER EN CHEF