

**JUGEMENT
COMMERCIAL n°022 du
31/01/2023**

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

CONTRADICTOIRE

AFFAIRE

**BAGRI NIGER SA
(SCPA METRYAC)**

c/

**SOROUBAT SARL
(SCPA MLK)**

AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU 31 JANVIER

Le tribunal de commerce de Niamey, statuant en matière commerciale en son audience publique du 31 Janvier deux mille vingt-trois, tenue au palais dudit tribunal par Monsieur **ALI Gali**, Juge au Tribunal, **Président**, en présence des Messieurs **MAÏMOUNA MALLE IDI et LIMAN BAWADA HARISSOU**, tous deux juges consulaires avec voix délibératives, avec l'assistance de Maître **Mme MOUSTAPHA AISSA MAMAN MORI**, greffière, a rendu le jugement dont la teneur suit :

ENTRE :

La Banque agricole du Niger en abrégé « **BAGRI NIGER** », société anonyme avec Conseil d'administration au capital de dix milliards (10.000.000.000) de francs CFA, dont le siège est sis à Niamey, Avenue de l'OUA, BP.12.494 (République du Niger), immatriculée au Registre du commerce et du crédit Mobilier de Niamey sous le numéro RCCM-NI-NIA-2010-B-1936 du 22 juillet 2010, agissant par l'organe de son Directeur Général, Monsieur **MOSSI Maman-Lawal**, assisté de la SCPA METRYAC, 130 Rue OR 20, BP ; 12.517, TEL ; 00227.20.65.12.46, en l'étude duquel domicile est élu ;

D'une part ;

ET

La Société de Route et de Bâtiment (**SOROUBAT SARL**), Société de droit Béninois, au capital de 2.200.000.000 F CFA, immatriculée au RCCM sous le n° RB-COT-2018-B-2105, du 27/02/2018, ayant son siège social à Cotonou, représentée par le Gérant de **SOROUBAT NIGER SARL Succursale** immatriculée au RCCM de Niamey sous le RCCM-NE-NIA-2019—1214, NIF59.644/R, dont le Siège Social est sis au quartier Plateau, BP : 2309 Niamey, Tel : 20350086, ayant pour conseil la SCPA MLK, avocats associés, quartier Koira-Kano, villa 41, Rue 39, BP :343 Niamey, Email : fatoulanto@yahoo.fr, en l'étude de laquelle domicile est élu pour la présente et ses suites;

D'autre part ;

LE TRIBUNAL

FAITS ET PROCEDURE :

Par exploit de Maître Moussa Alzouma Abdou, Huissier de Justice à Niamey du 14 Décembre 2022, la Banque agricole du Niger en abrégé « BAGRI NIGER », Société Anonyme avec Conseil d'administration au capital de dix milliards (10.000.000.000) de francs CFA, dont le siège est sis à Niamey, Avenue de l'OUA, BP.12.494 (République du Niger), immatriculée au Registre du commerce et du crédit Mobilier de Niamey sous le numéro RCCM-NI-NIA-2010-B-1936 du 22 juillet 2010, agissant par l'organe de son Directeur Général, Monsieur MOSSI Maman-Lawal, assisté de la SCPA METRYAC, 130 Rue OR 20, BP ; 12.517, TEL ; 00227.20.65.12.46, en l'étude duquel domicile est élu, a formé opposition devant le Tribunal de Commerce de Niamey contre l'ordonnance d'injonction de payer n°90/ P/TC/NY/2022 rendue le 1^{er} Décembre 2022 par le Président dudit Tribunal signifiée le 05 Décembre 2022, par laquelle il lui a été fait à la BAGRI NIGER SA injonction de payer à La Société de Route et de Bâtiment (SOROUBAT SARL), Société de droit Béninois, au capital de 2.200.000.000 F CFA, immatriculée au RCCM sous le n° RB-COT-2018-B-2105, du 27/02/2018, ayant son siège social à Cotonou, représentée par le Gérant de SOROUBAT NIGER SARL Succursale immatriculée au RCCM de Niamey sous le RCCM-NE-NIA-2019-1214, NIF59.644/R, dont le Siège Social est sis au quartier Plateau, BP : 2309 Niamey, Tel : 20350086, ayant pour conseil la SCPA MLK, avocats associés, quartier Koira-Kano, villa 41, Rue 39, BP :343 Niamey, Email :fatoulanto@yahoo.fr, en l'étude de laquelle domicile est élu pour la présente et ses suites, en principal et frais la somme de 144.850.765 FCFA, à l'effet de ;

- Y venir SOROUBAT Niger et le Greffier en Chef du Tribunal de Commerce de Niamey ;
- Voir constater que les parties ont attribué compétence à la Chambre de Commerce Internationale (CCI) ;
- Voir rétracter l'ordonnance d'injonction de payer n°90 rendue le 1^{er} Décembre 2022 par le Président dudit Tribunal ;
- A défaut d'entendre déclarer la nulle la garantie de restitution d'avance pour violation de l'article 41 AUS ;
- Condamner SOROUBAT Niger SA à payer à la BAGRI Niger SA la somme de 100.000.000 F CFA à titre de dommages-intérêts pour action malicieuse et vexatoire ;
- S'entendre condamner aux dépens ;

La BAGRI NIGER SA expose que la SOROUBAT NIGER SARL a requis et obtenu la délivrance d'une ordonnance d'injonction de payer contre elle sur la base de l'acte intitulé « GARANTIE DE RESTITUTION D'AVANCE » signé le 28 Septembre 2020 à la demande du donneur d'ordre, MANAL SARLU.

Une première fois, le même litige a été soumis au Tribunal de céans qui, par jugement du 19/10/2022 s'est déclaré incompétent pour connaître de la garantie qui lie la BAGRI NIGER SA et MANAL SARLU au profit de la SOROUBAT, car elle est soumise aux règles de la Chambre de Commerce Internationale (CCI).

Une deuxième fois, la SORUBAT s'est fait délivrer l'ordonnance d'injonction de payer n°069 rendue le 10 Octobre 2022 par le Président dudit Tribunal, mais sur opposition de la BAGRI NIGER SA la requête au pied de laquelle cette ordonnance a été prise a été déclarée irrecevable par le Tribunal qui annula l'ordonnance d'injonction de payer pour défaut d'indication de la forme de la Société requérante.

C'est la troisième fois que le Tribunal de céans est saisi pour condamner la BAGRI NIGER SA sur la base du cautionnement qui a fondé la délivrance de l'ordonnance d'injonction de payer litigieuse, cautionnement au sujet duquel le Tribunal de ce siège a vidé sa saisie en se déclarant incompétent.

En invoquant les dispositions de **l'article 3 de l'Acte Uniforme organisant les Procédures Simplifiées de Recouvrement et les Voies d'Exécution (AU/PSR/VE)** qui dispose que : **« la demande est formée par requête auprès de la juridiction compétente du domicile ou du lieu où demeure effectivement le débiteur ou l'un d'entre eux en cas de pluralité de débiteur. Les parties peuvent déroger à ces règles de compétence au moyen d'une élection de domicile prévue au contrat. L'incompétence territoriale ne peut être soulevée que par la juridiction saisie de la requête ou par le débiteur lors de l'instance introduite par son opposition. »**, la BAGRI NIGER SA ajoute qu'il résulte de la garantie de restitution d'avance querellée, que celle-ci est régie par les règles uniformes de la Chambre de Commerce Internationale (CCI) relatives aux garanties sur demande (RUGD), Publication CCI N°758, à l'exception de leur article 15 (a) dont l'application est écartée.

En se référant au jugement T. com. Niamey n°145 du 19 octobre 2022, la BAGRI NIGER SA demande au tribunal de céans de se déclarer incompétent, de rétracter l'ordonnance d'injonction de payer n°90/ P/TC/NY/2022 rendue le 1^{er} Décembre 2022 rendue par le Président du Tribunal de Commerce de Niamey en violation de l'article 3 AU/PSR/VE et du jugement n°145 précité.

La Bagri enchérit que la garantie dont la SORUBAT demande la restitution est nulle pour violation de l'article 41 de l'AUS car, il y est stipulé que le garant s'engage de façon irrévocable alors que selon les articles 39 et 41 de l'Acte Uniforme sur les Sûretés les garanties et contre garanties autonomes doivent être constatées par écrit mentionnant certaines mentions prescrites à peine de nullité et ce, en citant l'arrêt N° 159 /2020 du 30/04/2020 rendu par la CCJA d'Abidjan dans une affaire similaire relative à une « garantie de remboursement du paiement » qui n'a pas été intitulée garantie autonome ;

C'est pourquoi, la BAGRI NIGER SA demande la rétraction de l'ordonnance attaquée et la condamnation de SORUBAT NIGER SARLU à lui verser à titre reconventionnel la somme de 100.000.000 F CFA dans la mesure où elle la harcelait à travers cette procédure abusive, malicieuse et vexatoire car elle sait déjà que le tribunal de céans s'est déjà déclaré incompétente.

Par conclusions en réponse du 28 Décembre 2022, Me Tahirou Aouta Ismaël, conseil de la SORUBAT NIGER SARLU, après avoir reçu l'exploit d'huissier portant opposition à injonction de payer du 14 Décembre 2022, confirme en tous points les éléments contenus dans sa requête aux fins d'injonction de payer avant de répondre aux moyens développés par la BAGRI dans son acte d'opposition.

Il précise que la première procédure devant le Tribunal de céans a été initiée par la

Société Manal pour demander la condamnation de la BAGRI à lui payer des dommages-intérêts pour rupture abusive de contrat et cette procédure est pendante devant la Cour d'Appel suite à l'Appel de la Société Manal qui a été déboutée en sa demande. Par la suite, devant la défaillance de cette dernière ayant conduit à la rupture du contrat de sous-traitance, la SOROUBAT s'est vue contrainte d'obtenir une ordonnance d'injonction de payer contre la BAGRI qui a fait preuve d'inertie mais la procédure a été annulée pour uniquement la violation de l'article 4 de l'AU/PSR/ VE, raison pour laquelle, sûre du bien-fondé de son action, la SOROUBAT n'a fait que reprendre la procédure d'injonction de payer en prenant soin de satisfaire aux mentions prescrites par l'Acte Uniforme sous peine de nullité.

Relativement à l'incompétence du Tribunal de Commerce de Niamey, il prétend que le fait de souscrire aux règles uniformes de la CCI relatives aux Garanties sur demande (RUGD) ne sont que des engagements bancaires irrévocables destinés à indemniser le bénéficiaire en cas de défaillance d'un partenaire commercial étranger ou de garantie de soumission en cas d'appel d'offres, ne constitue pas une clause attributive de compétence et encore moins une clause compromissoire. De plus, pour qu'un différend puisse être soumis à l'arbitrage de la CCI, il faut que les parties aient convenu d'une clause compromissoire au moment de la réaction du contrat, ou un compromis d'arbitrage à la naissance du litige.

Quant à la nullité de la garantie, il ajoute que la BAGRI prétend que la garantie est nulle pour violation de l'article 41 de l'Acte Uniforme sur les Sûretés, mais, il est inconcevable que la Banque qui a donné une garantie établie sur papier et signée par son Directeur Général puisse soutenir que le modèle de l'acte lui aurait été fourni par la Société Manal, donneur d'Ordre et que dans tous les cas la garantie ne peut à la fois être régie par les Règles Uniformes de la CCI relatives aux garanties sur demande et l'AUS. En plus, cette garantie ne peut découler de la violation de l'article 41 de l'AUS et même s'il faut appliquer l'Acte uniforme sur les Sûretés. La nullité de la garantie ne peut tenir dans le cadre d'une procédure d'injonction de payer. A cet effet, en citant des décisions jurisprudentielles, il demande le rejet de l'opposition.

S'agissant de la demande de dommages-intérêts de la BAGRI, il demande son rejet en soutenant qu'ester en justice est un droit fondamental reconnu à toute personne titulaire de la capacité et de l'intérêt pour agir et ce, en s'appuyant sur une jurisprudence de la cour de cassation française.

En réaction aux arguments de son adversaire, Me Yacouba NABARA, reprenant le contenu de leur acte d'opposition à injonction de payer, invoque les dispositions des articles 10 du Traité de l'OHADA, 4 de l'AUS et de la décision T. com. Niamey, jugement n° 145 du 19/10/2022 pour soutenir au principal que le Tribunal de céans est territorialement incompétent. Il prétend au subsidiaire aussi que l'acte de garantie de restitution de l'avance est nul pour violation des articles 39 et 41 de l'Acte Uniforme sur les Sûretés.

Il maintient en fin sa demande reconventionnelle tendant à la condamnation de la SOROUBAT SARL à lui verser la somme de 10.000.000 F CFA.

DISCUSSION

I. EN LA FORME

Attendu que la tentative de conciliation entreprise conformément aux dispositions de l'article 12 de l'Acte Uniforme organisant les Procédures Simplifiées de Recouvrement et les Voies d'Exécution (AU/PSR/VE) ayant échoué, il convient de constater cet échec ; Que les deux (02) parties étant représentées par leurs conseils respectifs, il y a lieu de statuer par jugement contradictoire, ;

Attendu que l'opposition de la BAGRI NIGER SA a été faite dans les forme et délai légaux des articles 9, 10 et 11 de l'AU/PSR/VE ; Qu'elle sera déclarée recevable ;

1. **Sur l'exception d'incompétence du Tribunal**

Attendu que la BAGRI Niger SA, par l'organe de son conseil Me Yacouba NABARA soulève l'incompétence de la juridiction de céans pour apprécier la garantie de restitution d'avance et ce, en se basant les dispositions de **l'article 10 du traité OHADA, aux termes duquel « les actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats parties nonobstant toute disposition contraire du droit interne, antérieure ou postérieure » ;**

Que cette incompétence s'explique, selon la BAGRI, au regard de **l'article 4 alinéa 1 de l'Acte Uniforme sur les sûretés qui définit les sûretés personnelles en précisant en son alinéa 4 que seules les sûretés « propres au droit fluvial, maritime et aérien, les sûretés légales autres que celles régies par le présent acte uniforme, ainsi que les sûretés garantissant l'exécution de contrat conclus exclusivement entre établissements de financement, peuvent faire l'objet de législation particulière » ;** Qu'elle souligne que la garantie qui lie la BAGRI Niger SA et MANAL SARL au profit de la SOROUBAT SARL qui est soumise aux règles de la CCI ne satisfait pas aux exigences de l'article 4 alinéa précité mais, c'est un cautionnement qui doit obligatoirement être régi par l'Acte Uniforme portant organisation des Sûretés ;

Qu'il conclut que la juridiction de céans s'est déjà déclarée incompétente à travers son jugement n° 145 du 19 octobre 2022, même si MANAL SARLU a interjeté appel de ce jugement ; Qu'il poursuit que le Tribunal de céans ne peut se dédire au risque de rendre deux décisions inconciliables et obliger les parties à faire la procédure prévue par les articles 582, 583 et 612 du code de procédure civile en cas de contrariété de jugements ;

Attendu que Me Moussa Lanto Fatouma, substituée par Me Tahirou Aouta Ismaël, alors conseil constitué pour la défense des intérêts de la SOROUBAT SARL rétorque que le fait de souscrire aux règles uniformes de la Chambre de Commerce Internationale (CCI) relatives aux Garanties sur demande (RUGD) ne sont que des engagements bancaires irrévocables destinés à indemniser le bénéficiaire en cas de défaillance d'un partenaire commercial étranger ou de garantie de soumission en cas d'appel d'offres ; Que ces règles ne sont que le droit applicable aux garanties établies conformément aux formes qu'elles indiquent ; Qu'il ne constitue pas une clause attributive de compétence et encore moins une clause compromissoire ; Qu'il conclut que, pour qu'un différend puisse être soumis à l'arbitrage de la CCI, il faut que les parties aient convenu d'une clause compromissoire au moment de la réaction du contrat, ou d'un compromis d'arbitrage à la naissance du litige ;

Attendu qu'il résulte de la procédure, notamment **du document intitulé « garantie de restitution d'avance » signé 28 septembre 2020 par le Directeur Général de la BAGRI Niger SA au profit de la SOROUBAT SARL** qu'il est stipulé au contrebas de ce document

que « **la présente garantie est régie par les règles uniformes de la chambre de Commerce Internationale (CCI) relatives aux garanties sur demande (RUGD), publication CCI N°758, à l'exception de leur article 15 dont (a) dont l'application est expressément écartée** » ;

Mais, attendu qu'aux termes des dispositions de l'article 10 du traité OHADA : « **les actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats parties nonobstant toute disposition contraire du droit interne, antérieure ou postérieure** » ;

Qu'en outre, l'article 4 de l'Acte Uniforme portant organisation des Sûretés en définit les sûretés personnelles comme : « **l'engagement d'une personne de répondre de l'obligation du débiteur principal en cas de défaillance de celui-ci ou à première demande du bénéficiaire de la garantie (....).**

Les sûretés propres au droit fluvial, maritime et aérien, les sûretés légales autres que celles régies par le présent acte uniforme, ainsi que les sûretés garantissant l'exécution de contrat conclus exclusivement entre établissements de financement, peuvent faire l'objet de législation particulière » ;

Attendu qu'en l'espèce, la garantie qui lie la BAGRI Niger SA et MANAL au profit de la SOROUBAT SARL ne satisfait pas aux exigences de l'article 4 alinéa 4 précité mais c'est un cautionnement qui doit obligatoirement être régi par l'Acte Uniforme portant organisation des Sûretés ;

Que mieux, pour que ce différend puisse être soumis à l'arbitrage de la CCI, il faut que les parties aient convenu d'une clause compromissoire au moment de la réaction du contrat, ou d'un compromis d'arbitrage à la naissance du litige ;

Attendu cependant par ailleurs qu'aux termes de l'article 582 du code de procédure civile: « **la contrariété de jugements peut être invoquée lorsque la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de la chose jugée a en vain été opposée devant les juges du fond. En ce cas, le pourvoi en cassation est dirigé contre le jugement second en date. Lorsque la contrariété est constatée, elle se résout au profit du premier.** » ;

Que l'article 583 : « **la contrariété de jugements peut aussi être invoquée, lorsque deux décisions, même non rendues en dernier ressort, sont inconciliables et qu'aucune d'elles n'est susceptible d'un recours ordinaire. Le pourvoi en cassation est alors recevable, même si l'une des décisions avait déjà été frappée d'un pourvoi en cassation, et que celui-ci avait été rejeté. En cas de contrariété de jugements, le pourvoi peut être formé après l'expiration du délai. Il doit être dirigé contre les deux décisions. Lorsque la contrariété est constatée, la Cour de Cassation annule l'une des décisions ou, s'il y a lieu, les deux.** » ;

Attendu qu'en l'espèce, le jugement T. com. Niamey n°145 du 19 octobre 2022 auquel se réfère le conseil de la BAGRI NIGER SA a été frappé d'appel et que les parties soient obligées à faire la procédure prévue articles 582, 583 et 612 du code de procédure civile, il faut que les prescriptions édictées par les articles 582 et 583 ci-dessus cités soient réunies, mais il n'en est pas le cas;

Attendu qu'au vu des développements ci-dessus, il convient en conséquence, de

rejeter l'exception d'incompétence du Tribunal de céans soulevée par le conseil de la BAGRI NIGER SA et de se déclarer compétent;

2. Sur la nullité de l'acte de garantie

Attendu que la BAGRI NIGER SA prétend que l'acte de garantie intitulé « garantie de restitution d'avance » du 28 septembre 2020 sur lequel s'appuie la SORUBAT SARL pour réclamer la restitution de la garantie est nul pour violation des articles 39 et 41 de l'Acte Uniforme portant organisation des Sûretés ;

Que pour fortifier ses prétentions, la BAGRI NIGER SA cite l'arrêt n° 159 /2020 du 30/04/2020 de la CCJA d'Abidjan qui a déclaré nulle et de nul effet une « garantie de remboursement du paiement » pour ne pas avoir été intitulée garantie autonome ;

Attendu que la SORUBAT SARL réfute les allégations de la BAGRI NIGER SA en soutenant qu'il est inconcevable que la Banque qui a donné une garantie établie sur papier et signée par son Directeur Général puisse soutenir que le modèle de l'acte lui aurait été fourni par la Société Manal, donneur d'Ordre et que dans tous les cas la garantie ne peut à la fois être régie par les Règles Uniformes de la CCI relatives aux garanties sur demande et l'Acte Uniforme portant organisation des Sûretés et cette garantie ne peut découler de la violation de l'article 41 de l'AUS. Que même s'il faut appliquer l'Acte uniforme sur les Sûretés, la nullité de la garantie ne peut tenir dans le cadre d'une procédure d'injonction de payer. A cet effet, Me Tahirou Aouta Ismaël cite quelques décisions jurisprudentielles, en l'occurrence TGI Ouagadougou, n°332,2-7-2003 ; GESCO c/COGEB, Ohada J-04-311, TGI Ouagadougou, n°443, 19-11-2003 : COBERA c/ Sté BEXPO, Ohada j-04-324 ; j-04-336 ;

Attendu qu'aux termes des dispositions de **l'article 39 de l'Acte uniforme portant organisation des sûretés : « la garantie autonome est l'engagement par lequel le garant s'oblige, en considération d'une obligation souscrite par le donneur d'ordre et sur instructions de ce donneur d'ordre, à payer une somme déterminée au bénéficiaire, soit sur première demande de la part de ce dernier, soit selon les modalités convenues. » ;**

Que l'article 41 du même Acte dispose que : **« la garantie et la contre-garantie autonomes ne se présument pas. Elles doivent être constatées par un écrit mentionnant à peine de nullité :**

- La dénomination de garantie ou de contre- garantie autonome ;**
- Le nom du donneur d'ordre ;**
- Le nom du bénéficiaire ;**
- Le nom du garant ou du contre-garant ;**
- La convention de base, l'acte ou le fait en considération desquels la garantie ou la contre-garantie est émise ;**
- Le montant maximum de la garantie ou de la contre- garantie autonome ;**
- La date ou le fait entraînant l'expiration de la garantie ;**
- Les conditions de la demande de paiement, s'il y a lieu ;**
- L'impossibilité pour le garant ou le contre-garant, de bénéficier des exceptions de la convention » ;**

Attendu que **la CCJA a déclaré nul et de nul effet l'acte intitulé « garantie de demande de remboursement du paiement »**, dans son arrêt n° 15/2020 du 30 avril 2020, aff. SONIBANK SA c/ 1. Bolloré Africa Logistics Niger SA ; 2. Entreprise Wazir SA ;

Attendu qu'en l'espèce, l'acte établi à la demande du donneur d'ordre par le garant qu'est la BAGRI NIGER SA est intitulé « garantie de restitution d'avance » ; qu'un tel acte qui ne comporte pas la dénomination « garantie autonome » prescrite à peine de nullité par l'article 41 susvisé et qui, au sens de ce texte, ne se présume pas, ne saurait être considéré comme constatant une garantie autonome telle que définie par l'article 39 de l'acte uniforme portant organisation sûretés ; qu'il s'ensuit que « la garantie de restitution d'avance » du 28 septembre 2020, en n'indiquant pas la dénomination « garantie autonome » prescrite à peine de nullité n'a pas satisfait aux dispositions de l'article 41 de l'Acte Uniforme sus visé ;

Qu'il convient en conséquence, de la déclarer nulle et de nul effet ;

3. Sur la rétraction de l'ordonnance portant injonction de payer

Attendu que la « garante de restitution d'avance » ayant été annulée, il y a dès lors lieu de rétracter l'ordonnance d'injonction de payer n°90 rendue le 1^{er} décembre 2022 par le Président du Tribunal de céans;

4. Sur la demande reconventionnelle de la BAGRI NIGER SA

Attendu que la BAGRI NIGER SA demande à titre reconventionnel la condamnation de SORUBAT SARL à lui verser la somme de 10.000.000 F CFA pour procédure malicieuse ;

Attendu qu'au soutien de sa demande, Me Yacouba NABARA plaide qu'à l'occasion d'une instance à laquelle SORUBAT NIGER SARL était, le Tribunal s'est déjà déclaré incompétent pour connaître de toute demande relative à la garantie de restitution d'avance du 28 septembre 2020 ; Que malgré cela, cette dernière s'est faite délivrer d'abord l'ordonnance d'injonction de payer n° 69 du 10 octobre 2022 qui fut annulée, ensuite elle est revenue à la charge pour obtenir par une autre ordonnance d'injonction de payer la même garantie en violation de la décision dudit Tribunal, notamment en cachant au président de ce Tribunal que ce dernier s'est déjà déclaré incompétent ;

Attendu que Tahirou Aouta Ismaël demande de rejeter la demande reconventionnelle de la BAGRI NIGER SA dans la mesure où, ester en justice est un droit fondamental reconnu à toute personne titulaire de la capacité et de l'intérêt pour agir ; Qu'en s'appuyant sur la jurisprudence de la cour de cassation française, il excipe de l'arrêt civ. 3è 27 janvier 2015 ; civ. 3è 26 novembre 2013 et civ. 3è 10 juillet 2012 ayant censuré plusieurs décisions reprochant aux juges d'avoir retenu « des motifs qui ne suffisent pas à caractériser une faute faisant dégénérer en abus le droit d'agir en justice » ;

Attendu que l'article **15 dudit code qui dispose que : « l'action malicieuse, vexatoire, dilatoire, ou qui n'est pas fondée sur des moyens sérieux, constitue une faute ouvrant droit à réparation. Il en est de même de la résistance abusive à une action bien fondée. » ;**

Attendu cependant que selon les dispositions de l'article **2 du code précité : « Toute personne a le droit de saisir les juridictions nationales compétentes de tout acte violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus et garantis par la Constitution, les conventions internationales, les lois et les règlements en vigueur » ;**

Attendu qu'il en résulte certes, que la requérante a déjà saisi la juridiction de céans, il n'en demeure pas moins qu'aucune des précédentes décisions n'a purgé le fond de l'affaire ;

Que la reprise d'une procédure annulée pour des irrégularités de forme ne saurait être considérée comme du harcèlement ou une procédure abusive, malicieuse et vexatoire en dehors de la preuve de la partie qui l'invoque d'un préjudice que cela lui aurait causé ;

Qu'il convient dès lors de rejeter la demande reconventionnelle de la BAGRI NIGER SA comme étant mal fondée ;

Attendu que SOROUBAT SARL ayant partiellement succombé à l'instance, il y a lieu de mettre les dépens à sa charge ;

PAR CES MOTIFS :

Statuant publiquement, contradictoirement à l'égard des parties en matière commerciale et en premier ressort :

En la forme

- Rejette l'exception d'incompétence du Tribunal soulevée par Me Yacouba NABARA, alors conseil de la BAGRI NIGER SA comme étant mal fondée;
- Se déclare compétent ;
- Reçoit l'opposition formée par la BAGRI NIGER SA contre l'ordonnance d'injonction de payer n°90/ P/TC/NY/2022 rendue le 1^{er} Décembre 2022 par le Président dudit Tribunal comme étant régulière ;
- Reçoit l'exception de nullité de la garantie de restitution d'avance soulevée par le conseil de la BAGRI NIGER SA ainsi que la demande reconventionnelle formulée par ledit conseil ;

Au fond

- Déclare nul et de nul effet l'acte intitulé « garantie de restitution d'avance » du 28 septembre au profit de SOROUBAT SARL pour violation de l'article 41 de l'Acte Uniforme portant organisation des Sûretés ;
- Rétracte l'ordonnance d'injonction de payer n°90 rendue le 1^{er} décembre 2022 par le Président du Tribunal de céans ;
- Rejette la demande reconventionnelle de la BAGRI NIGER SA ;
- Met les dépens à la charge de la SOROUBAT SARL ;

Avis du droit d'Appel : huit (08) jours par déclaration écrite ou orale au greffe du Tribunal de commerce de céans ou par voie électronique.

Ont signé les jour, mois et an que dessus ;

LE PRESIDENT

LA GREFFIERE

Suivent les signatures :

POUR EXPEDITION CERTIFIEE CONFORME

NIAMEY LE 16 FEVRIER 2023

LE GREFFIER EN CHEF P.O

