

AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU MARS 2023

AFFAIRE :

LA SOCIETE DE
TELECOMMUNICATION
AFRICAINNE (STA)

(Maître Moustapha Amidou
NEBIE MAMAN)

C/

MOOV AFRICA NIGER

(Me MOUNGAI GANAO
SANDA OUMAROU)

Le Tribunal de commerce de Niamey, statuant en matière commerciale en son audience publique du vingt-six octobre deux mille vingt-deux, tenue au palais dudit tribunal par Monsieur **ALI Gali**, Président, en présence des Messieurs **GERARD ANTOINE BERNARD DELANE** et **OUMAROU ISSAKA**, 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 SOCIETE DE TELECOMMUNICATION AFRICAINE (STA), Société Anonyme avec Conseil d'Administration ayant son siège social Abidjan (Côte d'Ivoire), sis en zone 4-C, Rue du Chevalier de Clieu, 01 BP. 39 10 Abidjan 01, immatriculée au registre de commerce et des sociétés d'Abidjan sous le numéro 5359, représentée par son Directeur Général, assistée de Maître Moustapha Amidou NEBIE MAMAN, Avocat à la Cour, BP : 11511 Niamey-Niger, Rue BB : 36, quartier Banga Bana, 5^{ème} Arrondissement Niamey ;

**Demanderesse,
D'une part,**

ET

MOOV AFRICA NIGER SA, Société Anonyme avec Conseil d'Administration, dont le siège social est à Niamey, 720 Boulevard du 15 avril, B.P : 13.379, Tél : (+227) 94.94.00.69, immatriculé au registre de commerce sous le n° NI-NIM 2003-B.1095 NIF. 1623/R, représentée par son Directeur Général Monsieur MUSTAPHA DADI, assisté de Maître MOUNGAI GANAO SANDA OUMAROU, Avocat à la Cour, B.P. 174, Cel. 94.98.09.09/ 84.35.35.35 Niamey/Niger ;

**Défenderesse
D'autre part**

Par acte de Maître Mamadou Digadji Mariama, Huissier de justice près le Tribunal de Grande Instance de Niamey du 23 novembre 2022, la Société de Télécommunication Africaine (STA), a formé opposition contre le jugement n° 147 du 26 octobre 2022 et a assigné la Société Moov Africa Niger SA devant le Tribunal de Commerce de Niamey à l'effet de :

- ✓ Y venir Moov Africa Niger SA ;
- ✓ Déclarer recevable son opposition de la Société de Télécommunication Africaine (STA), contre le jugement n° 147 du 26 octobre 2022 du Tribunal de Commerce de Niamey comme étant régulière en la forme ;

AU FOND

- ✓ Dire et juger que la STA n'a pas fourni le matériel (les boulons d'ancrage des haubans) ayant été la cause du sinistre ;
- ✓ Dire et juger que la STA n'a commis aucune faute contractuelle ;
- ✓ En conséquence, rejeter les demandes de la Société Moov Africa Niger SA comme étant mal fondées ;

RECONVENTIONNELLEMENT

- ✓ Prononcer la réception judiciaire des travaux pour le bon de commande N°92015 du 05/07/2017 ;
- ✓ Condamner la Société Moov Africa Niger SA à payer la somme de 2.215.780 F CF à la STA au titre du bon de commande N°92015 du 05 juillet 2017 ;
- ✓ Condamner en outre la Société Moov Africa Niger (Ancienne Moov Niger) à payer à la Société de Télécommunication Africaine (STA) la somme de quarante millions (40.000.000) de francs CFA à titre de dommages et intérêts pour le préjudice subi pour la procédure abusive et vexatoire et la somme de dix millions (10.000.000) de francs CFA à titre de frais irrépétibles ;
- ✓ Condamner la Société Moov Africa Niger aux dépens.

A l'appui de son opposition, la Société de Télécommunication Africaine (STA) expliquait qu'elle était en relation d'affaires avec la Société Moov Africa Niger SA qui, pour l'exécution de ses prestations lui a émis plusieurs bons de commande, en l'occurrence, le bon de commande n°0090750 du 25 mai 2015 pour la construction du génie civile des sites sur l'axe frontière Burkina Faso et Konni (pièce n°1) pour lequel un contrat spot N°90750/2015/DG.Moov Niger/DAF/SARL/DT a été signé le 20 juillet 2015 entre elles (pièce n°2). Ce contrat a pour objet aux termes de son article 1^{er} « la réalisation des prestations de construction en génie civile de 09 sites pylônes sur l'axe frontière Burkina et Konni conformément aux caractéristiques techniques contenues dans le cahier des prescriptions techniques de ATLANTIQUE TELECOM NIGER (ATN) joint en annexe.. ».

Par un autre bon de commande, qu'est celui n°0091001 du 23 septembre 2015, la Société Moov Africa Niger lui avait confié la fourniture de modules sur les 09 pylônes de cyclone. Ces modules ont été bien spécifiés : cosses cœurs, performed, manie, tendeur et clôtures sites (sans les clos) (pièce n°3).

La Société de Télécommunication Africaine (STA) a exécuté tous les travaux de génie civil et de fournitures des modules précités et la réception provisoire de ces travaux du site de Makalondi a été faite le 23 février 2016 entre les parties et les réserves contradictoirement constatées sont les suivants :

- ✓ travaux clôture non exécutés car la clôture n'a pas été fournie par Moov ;
- ✓ capots CDCH non installé à voir avec Moov ;
- ✓ plaques signalétique non installée à voir avec Moov (pièce n°4).

La réception définitive de ce site a été contradictoirement effectuée entre les parties le 16 avril 2018, soit trois (03) ans après la réception provisoire au lieu de deux (02) ans ; et les réserves relevées sont relatives à la qualité de la peinture qui doit être revue (peinture fournie par Moov), site non éclairé (à la charge de Moov) (pièce n°5).

Le 08 juillet 2021, la Société Moov Africa Niger l'envoya un courrier pour l'informer de l'effondrement du pylône du site de Makolondi dont elle a exécuté les travaux de construction du génie civile et de montage suivant bon de commande n°090750 du 25 mai 2015 et lui demandant par là même de procéder à une expertise du pylône sinistré pour déterminer dans un délai d'une semaine la cause de son effondrement (pièce n° 6).

Le 18 juillet 2018 2021, elle répondit à ce courrier en disant au Directeur de Moov qu'aucune certification du pylône ne leur a été fournie et que tout le matériel a été mis à leur disposition par Moov Niger, d'où ils réitéreront toute garantie concernant sa fiabilité car, ils ont juste exécuté les travaux qui ont débuté depuis 2015 pour finir en début 2016, conformément au bon de commande et dans les règles de l'art. Elle a joint à sa réponse une copie du procès-verbal de réception dûment signé par le bureau de contrôle de Moov Niger qui a assisté depuis le l'ouverture du site jusqu'à sa finition ; le document attestant la bonne exécution des travaux avec les seules remarques faites qui concernent l'électrification qui ne fait pas partie de leur bon de commande et la qualité de la peinture qui a pourtant été fournie par Moov Niger. Elle précise aussi que le contrôle ferrailage, le coulage ainsi que les tests d'écrasements ont été faits en présence du bureau d'étude VERRITAS.

En plus, Moov doit savoir aussi que la STA est au courant que des prestations ont été réalisées par d'autres sociétés sans qu'on ne puisse l'approcher d'un éventuel problème (pièce n°7).

Elle ajoute que c'est contre toute attente que la Société Moov Africa Niger a assigné la Société de Télécommunication Africaine (STA) par acte du 23 mars 2022 devant le Tribunal de Commerce de Niamey pour qu'elle soit condamnée à lui verser les sommes de 133.440.932 F CFA en réparation des pertes subies et 50.000.000 F CFA de dommages-intérêts, avec exécution provisoire de la décision et sa condamnation aux dépens, d'où le jugement N°147 du 26 octobre 2022 rendu par le Tribunal de commerce de céans en ces termes : « Statuant publiquement, par défaut à l'encontre la Société de Télécommunication Africaine (STA), en matière commerciale et en premier ressort :

1. Reçoit la société MOOV Africa Niger en son action ;
2. Dit que la STA a mal exécuté son obligation contractuelle causant un préjudice à la société MOOV Africa Niger ;
3. La condamne par conséquent à payer à cette société la somme de 133.440.932 F CFA pour les pertes qu'elle lui a occasionnées ;
4. Déboute la société MOOV Africa Niger de sa demande de dommages et intérêts ;
5. Dit que l'exécution provisoire n'étant pas de droit, il n'y a pas lieu de l'ordonner ;
6. Condamne la STA aux dépens.

Avis du droit d'opposition : 8 jours qui suivent la signification à personne, ou à défaut de cette signification, à compter de celui où la STA aura connaissance, au greffe du présent tribunal soit par acte

d'huissier, par soit déclaration écrite ou verbal soit par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Avis du droit d'appel : 8 jours à compter du prononcé devant la chambre commerciale spécialisée de la Cour d'appel de Niamey par déclaration écrite ou verbale, par acte d'huissier auprès du greffe du tribunal de céans ».

Ainsi, par acte du 16 novembre 2022, ce jugement lui a été signifié (pièce n°9) et elle en forma opposition.

S'agissant de la mauvaise exécution par la STA de ses obligations contractuelles alléguée par Moov Africa Niger qui a soutenu dans le jugement attaqué que dans la nuit du 18 au 19 juin, une forte pluie accompagnée de vents violents survenue dans la localité de Makolondi a occasionné l'effondrement du pylône haubane de Moov Africa Niger, il est dit dans ce jugement qui, après avoir fait référence aux deux bons de commandes des 25 mai et 23 septembre 2015 dit que la Société Moov Africa Niger est liée à la Société de Télécommunication Africaine (STA) par contrat d'entreprise consistant pour la STA de construire des pylônes qu'elle fournira des pylônes sur différents sites dont celui de Makolondi, a conclu que « la chute du pylône sur le site de MOOV Africa Niger de Makolondi est, selon le rapport d'expertise produit au dossier, le fait d'une mauvaise exécution de la STA de ses obligations notamment par le placement d'un boulon défectueux sur le pylône, mais également pour ne l'avoir pas remplacé alors que six mois avant l'avènement du dommage une recommandation a été faite dans ce sens ».

La STA précise que la capacité de résistance du pylône au vent doit ressortir de la certification du pylône alors que Moov Africa Niger n'a pas fournie cette certification et que le rapport d'expertise doit faire état de la charge que peut supporter le pylône et sa charge réelle au jour de son effondrement afin de déterminer s'il y a eu surcharge ou non.

Or, contrairement à ce qui été retenu dans le jugement querellé, la lecture des pièces, notamment de l'article 1^{er} du contrat spot N°90750/2015/DG.Moov Niger/DAF/SARL/DT signé entre les deux (02) sociétés le 20 juillet 2015 fait ressortir que le bon de commande n°0090750 du 25 mai 2015 a pour objet la construction de génie civil des sites sur l'axe frontière Burkina et Konni conformément aux caractéristiques techniques contenues dans le cahier des prescriptions techniques de ATLANTIQUE TELECOM NIGER (ATN) joint en annexe.

Elle enchérit que pour le pylône de Makolondi la STA a exécuté les travaux de génie civil pour le bon de commande N°0090750 du 25 mai 2015 avec le matériel fourni par Moov Africa Niger, en l'occurrence les boulons d'ancrage des haubans avant de préciser que la Société Moov Africa Niger a fait un autre bon de commande qu'est celui n°0091001 du 23 septembre 2015 confié la STA la fourniture des modules bien spécifiés composés de cosses cœurs, performed, manie, tendeur et clôtures sites (sans les clos) sur les 09 pylônes de cyclone, réceptionnés depuis 2016 ; mais elle n'a pas fourni le matériel pour la structure du pylône sur le site de Makolondi et ne peut alors garantir la fiabilité d'un matériel fourni par la Société Moov Africa Niger et dont le contrôle ferrailage, le coulage ainsi que les tests d'écrasements ont été faits en présence du bureau d'étude VERRITAS de de la Société Moov Africa Niger qui ne lui a, à aucun moment signalé un problème et s'est même tournée vers d'autres sociétés pour la suite de ses travaux.

C'est pourquoi, en s'appuyant sur les dispositions de l'article 1789 du code civil aux termes duquel : « dans le cas où l'ouvrier fournit seulement son travail ou son industrie, si la chose vient à périr, l'ouvrier n'est tenu que de sa faute. » et les décisions jurisprudentielles : civ. 1^{ère}, 11 déc. 2001 : Bull. civ. I, N°312 ; Civ. 3^{ème}, 7 juillet 2004 : Bull. civ. III, N°142 ; RDI 2004, 450, obs. Malinvaud et Civ. 3^{ème}, 8 novembre

2005 : Bull. Civ. III, N°212, la STA demande au Tribunal de dire et juger qu'elle n'a commis aucune faute contractuelle et rejeter purement et simplement la demande de la Société Moov Africa Niger comme étant mal fondée.

Relativement à la réparation du préjudice subi par Moov Africa Niger, la STA excipe les dispositions de l'article 1789 du code civil ci-dessus citées pour dire qu'elle a démontré qu'elle n'a commis aucune faute car, elle n'a fourni que son industrie ; les vices cachés des boulons d'ancrage des haubans, cause du sinistre selon le rapport d'expertise, ne peuvent lui être imputés dans la mesure où elle a juste exécuté les travaux de génie civil.

C'est pourquoi, elle sollicite au Tribunal de céans de dire, juger et rejeter purement et simplement la demande de la Société Moov Africa Niger comme étant mal fondée.

A titre reconventionnel, la Société de Télécommunication Africaine (STA) demande au Tribunal de prononcer la réception judiciaire des travaux au titre du bon de commande n° 92015 du 15 juillet 2017 relatif à des travaux de remontage pylône à Téra (pièce n°10) dont la Société Moov Africa Niger a rejeté le site en refusant d'apposer son cachet alors qu'elle a exécuté les travaux y référant tels que souhaités par cette dernière et qu'aucune réclamation n'a été faite pour une réparation ; de condamner la Société Moov Africa Niger à lui payer les sommes de 2.215.780 F CFA relativement à ces travaux quarante millions (40.000.000) de francs CFA à titre de dommages et intérêts pour le préjudice subi pour la procédure abusive et vexatoire et la somme de dix millions (10.000.000) de francs CFA à titre de frais irrépétibles.

Pour justifier sa demande en paiement des dommages-intérêts, la STA invoque les dispositions de l'article 15 du code de procédure civile et quelques décisions jurisprudentielles.

Par conclusions d'instance en défense du 29 décembre 2022, Me MOUNGAÏ GANA O Sanda Oumarou, alors conseil constitué pour la défense des intérêts de la Société Moov Africa Niger, sollicite du Tribunal de :

« **EN LA FORME** :

✓ Déclarer irrecevable la demande reconventionnelle de la société de télécommunication Africaine (STA) SA ;

AU FOND

✓ Dire et juger qu'il y a exécution défectueuse de ses obligations par la STA SA ;

✓ Déclarer la STA SA responsable du préjudice subi par Moov Africa Niger ;

✓ Condamner la STA SA à payer à la société Moov Africa Niger la somme de 133.440.932 F CFA au titre des pertes subies ;

✓ Condamner la STA SA à payer à la société Moov la somme 43.967.119 F CFA à titre de dommages-intérêts et la somme de 10.000.000 F CFA au titre des frais irrépétibles ;

✓ Débouter la STA SA de toutes ses demandes, fins et conclusions ;

✓ Ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir nonobstant toutes voies de recours, en raison de la nature commerciale de l'affaire ;

✓ Condamner la STA SA aux dépens » ;

Pour démontrer le bien-fondé de son action et la nécessité du rejet des moyens de la STA SA, ce conseil a jugé important de rappeler les faits.

A cet effet, il explique ainsi que, dans le cadre de l'extension de son réseau sur le territoire national, la société MOOV Africa Niger a acquis des pylônes auprès de la Cyclone Eagles en 2014 mais, pour des raisons propres aux deux parties neuf (09) des vingt-cinq (25) pylônes fournies par la Cyclone Eagles n'ont pas été installés.

Lorsque la société MOOV Africa Niger voulait installer les 09 pylônes, elle constata le manque de certaines pièces, notamment des modules nécessaires à leur montage, d'où, après consultation de ses anciens prestataires qui l'ont aidée à identifier, quantifier les pièces manquantes et à les fournir. Après avoir surmonté ces obstacles, elle a approché la STA SA qui lui a émis le 17 septembre 2015, le devis n°2015-095 relatif à la fourniture de matériels manquants sur le projet des 09 sites (pièce n°1) et le 18 septembre 2015, elle a établi la demande d'achat (pièce n°3), objet du bon de commande n°00910001 du 23 septembre 2015 (pièce n°3), dont le montant est identique audit devis. Elle justifie le recours à la STA SA par les travaux de génie civil des 9 sites qui lui avaient été déjà confiés et le tri et le colisage des éléments manquants des 9 pylônes qu'elle a aidé Moov Africa Niger à réaliser (pièce n°4).

Mais auparavant, elle a confié à cette dernière la construction de génie civil de neuf (09) pylônes dont celui du site de Makalondi portant sur le bon de commande n°0090750 du 25 mai 2015 (pièce n°5).

Cependant, en lieu et place des pièces de même qualité que celles du fabricant des pylônes, la STA l'a approvisionné en pièces défectueuses. Le pot au rose ne sera découvert qu'à l'occasion des travaux de maintenance effectués six (06) mois avant que Moov Africa Niger ne l'assigne devant le Tribunal de céans où elle a délibérément refusé de comparaître (pièce n°6). C'est ainsi que le jugement n°147 du 26 octobre 2022 ci-dessous a été rendu :

« Statuant publiquement, par défaut à l'encontre la Société de Télécommunication Africaine (STA), en matière commerciale et en premier ressort :

1. Reçoit la société MOOV Africa Niger en son action ;
2. Dit que la STA a mal exécuté son obligation contractuelle causant un préjudice à la société MOOV Africa Niger ;
3. La condamne par conséquent à payer à cette société la somme de 133.440.932 F CFA pour les pertes qu'elle lui a occasionnées ;
4. Déboute la société MOOV Africa Niger de sa demande de dommages et intérêts ;
5. Dit que l'exécution provisoire n'étant pas de droit, il n'y a pas lieu de l'ordonner ;
6. Condamne la STA aux dépens. » (pièce n°7).

Cette décision a été signifiée le 16 novembre 2022 à la STA SA et elle en forma opposition contre ledit jugement dans les termes cités ci-dessus dans l'acte de saisine.

En la forme, au soutien de ses prétentions relatives à l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle de la société de télécommunication Africaine (STA) SA, la Société Moov Africa Niger, par le truchement de son conseil s'appuie sur les dispositions des articles 102, 103 du code de procédure civile aux termes desquels : « la demande additionnelle est formée par une partie pour modifier ses prétentions antérieures. La demande reconventionnelle est formée par le défendeur en réplique à la demande principale pour obtenir un avantage distinct du seul rejet de la prétention de son adversaire (article 102). »

« Les demandes additionnelles et reconventionnelles sont formées jusqu'à la clôture des débats par conclusions ou verbalement à l'audience suivant que les parties sont représentées ou non. Elles ne sont recevables que si elles sont de la compétence de la juridiction saisie de la demande principale et si elles se rattachent aux prétentions originaires par un lien suffisant. Toutefois, la demande en compensation est recevable même en l'absence d'un tel lien, sauf au juge à la disjoindre si elle risque de retarder le jugement sur le fond » (article 103) ; et certaines décisions jurisprudentielles, notamment : CA. Renne, 25 juin 1980, 6^{ème} ch., n° 423, qui a jugé que : « il n'y a pas de lien suffisant entre les demandes principale et reconventionnelle lorsque la solution de la demande reconventionnelle ne peut faire écarter en tout ou en partie la prétention du demandeur principal et peut être jugée en dehors de l'autre demande » et Rég. 27

nov. 1886. DP. 88-1-63 qui a décidé que : « n'est pas recevable une demande en paiement de solde créateur et de dommages-intérêts opposée par l'agent d'une compagnie d'assurance à la demande de cette dernière, tendant à la restitution du matériel et des archives de l'agence ».

Il excipe en effet, que la demande reconventionnelle formulée par la STA n'est recevable que s'elle se rattache aux prétentions originaires par un lien suffisant et doit obligatoirement avoir un lien direct avec la demande initiale de la partie adverse, voire découler des mêmes faits ayant entraîné l'action du demandeur.

Il poursuit qu'il est communément admis qu'il y a connexité quand la demande principale et la demande reconventionnelle procède de la même cause, alors qu'en l'espèce, l'action de Moov Africa Niger dont la STA SA a profité pour introduire sa demande reconventionnelle est fondée sur la mauvaise exécution par cette dernière de ses obligations contractuelles issues des bons de commande n°0090750 et 0091001 respectivement des 25 mai et 23 septembre 2015 versés au dossier, tandis que la demande reconventionnelle de la STA SA ne vise ni la réception des travaux de ces bons de commande, ni le paiement d'un éventuel reliquat y relatif ; mais la réception judiciaire des travaux du bon de commande n° 92015 n'ayant aucun lien avec la demande initiale dont le Tribunal de céans est saisi.

Il conclut qu'au cas où ce tribunal passera outre cette fin de non-recevoir, Moov Africa Niger démontrera que la réception des travaux de Téra ne peut être prononcée en l'état.

Au fond, quant à la responsabilité de la Société de Télécommunication Africaine (STA) SA dans le préjudice subi par Moov Africa Niger du fait de la mauvaise exécution de ses obligations contractuelles, la Société Moov Africa Niger allègue que relativement au montage du pylône de Makalondi, pour lequel la STA SA prétend qu'elle n'a exécuté que les travaux de génie civil y nécessaires, elle reconnaît avoir fourni en plus desdits travaux quelques modules, objets du bon de commande n°0091001 du 23 septembre 2022, qui, selon lui n'a aucun lien avec la structure du pylône ; d'où, il résulte des pièces n° 1 et 4 concernant le devis de la STA SA et à la fiche justificative de l'entente directe qu'elle est intervenue aussi bien dans l'identification-quantification des modules manquants sur le pylône de Cyclone Eagles, que dans leur fourniture ; et pour s'en dissuader il suffit de comparer les montant du devis détaillant les pièces à fournir par la STA et celui du bon de commande n°0091001 pour constater leur parfaite correspondance. La Société Moov Africa Niger ajoute que contrairement aux dénégations de la STA SA, le devis qu'elle lui a soumis et pour lequel elle a été totalement payée prouve qu'elle a fourni en sus de ces pièces retenues sur le bon de commande n°0091001, des tendeurs, des pièces d'ancrage, des serres-câbles, des boulons et diverses manilles utiles au montage du pylône haubané, ce qui prouve que c'est par mauvaise fois que qu'elle tente d'écarter sa qualité de fournisseur dans ce marché et que le rapport d'expertise a conclu que l'effondrement du pylône sur le site de Makalondi est causé par la rupture d'un boulon de mauvaise qualité, notamment d'une manille de type 1/2" qui le maintenait tendu, qui a été fourni par l'exécutant du marché qu'est la STA SA.

En ce qui a trait aux prétentions de la STA SA sur le défaut d'indication de la charge que pouvait supporter le pylône effondré, le tableau n°2 et la page 11 du rapport d'expertise permettent de constater que la charge que supportait le pylône a bien été calculée et que bien que soumis à la vitesse maximale de vent de 36,00 m/s, soit 129,60km/h enregistrée la nuit de l'incident, le pylône aurait pu se maintenir debout n'eut été la rupture du boulon fourni par la STA SA.

Me Mougai enchérit qu'aux dires de l'expert, il ressort de la page 7 de la note de calcul du fabricant du pylône versées au dossier (pièce n°10) que le pylône a été dimensionné pour résister face à un vent de vitesse maximale 41,58 m/s, soit 160 km/h, alors que cette vitesse n'a pas été atteinte le jour de l'effondrement ; et qu'en l'espèce, la STA SA a, outre fourni la pièce défectueuse mais aussi exécuté les

travaux de construction du pylône effondré.

Ainsi, en invoquant les dispositions des articles 1147, 1149 et 1792 du code civil et certaines décisions jurisprudentielles, la Société Moov Africa Niger sollicite du Tribunal de céans de dire et juger que la STA SA a manqué à son obligation contractuelle de lui édifier un ouvrage solide et durable.

En ce qui concerne la condamnation de la STA SA à réparer le préjudice qu'elle a subi, la Société Moov Africa Niger s'est fondée sur les arrêts civ. 1^{ère}, 9 juin 1993, Bull. Civ I, n° 209 qui a décidé que : « l'obligation d'exécuter l'ouvrage sans vice entraîne celle de réparer tous dommages causés par les malfaçons » ; Civ. 1^{ère}, 29 nov. 1961, Bull. Civ I, n° 561 aux dispositions duquel « le responsable avait la double qualité de fournisseur et d'installateur ; Civ. 3^è, 6 mai 1998. Bull. Civ. III, n°91 ; Civ. ass. plén, 2 nov. 1999, Fefrenois 2000, 849 ; Civ. 3^è, 20 nov. 2013, RDI 2014 au sens desquels : « le maître de l'ouvrage victime de malfaçons peut demander au Juge une réparation (intégrale) en nature ou en argent » pour demander à la Juridiction de céans de condamner la STA SA à lui payer les sommes de 133.440.932 F CFA en réparation de la perte de ses équipements, 43.967.119 F CFA au titre du gain dont elle a été privé par l'indisponibilité du réseau et 10.000.000 F CFA au titre des frais irrépétibles liés aux services d'Avocat auxquels elle a recourus, soit in globo la somme de 187.408.051 F CFA.;

Relativement au rejet de la demande de réception judiciaire des travaux relatifs au bon de commande n° 92015 du 05 juillet 2017, la Société Moov Africa Niger soutient qu'après reçu injonction du Tribunal de céans de participer à la réception des travaux pour le bon de commande N°92015 du 05/07/2017, en exécution de la décision judiciaire, elle s'est rendue sur les lieux d'implantation de l'ouvrage où elle fut surprise de constater des malfaçons dont l'ouvrage est empreint, raison pour laquelle pour ne pas encourir le même péril que celui du pylône de Makalondi, elle a émis des réserves sur les travaux que la STA SA s'abstint de recevoir avant leur levée et à son tour, Moov Africa Niger n'a pas réceptionné ces travaux qu'elle ne peut pas payer.

Pour ce faire, pour demander au Tribunal de céans de débouter la STA SA de sa demande en réception judiciaire ci-dessus citée, la Société Moov Africa Niger cite les arrêts : Cass. 8 oct. 1974, JCP 1974. IV, 376 ; Civ.3^è, 3 janv. 2007, Bull. civ. III, n° 10 ; CA. Pari, 4^è a, 20 nov. 1989 ; Civ. 3^è, 13 avr. 2005, Bull. civ. III, n° 88 ; Civ. 3^è, 27 avr. 2014, ccc 2014, n° 155.

Enfin, la Société Moov Africa Niger sollicite du Tribunal de commerce de débouter la STA SA de sa demande en sa condamnation des dommages-intérêts pour frais irrépétibles et ce, en arguant qu'elle a démontré que son action n'est ni malicieuse encore moins vexatoire dans la mesure où, c'est plutôt la STA SA qui, par mauvaise foi patente consistant à contester avoir fourni du matériel pour lequel elle a pourtant été payée, fait de la résistance abusive à l'action en garantie décennale bien fondée. En plus, il est dit dans le bon de commande n°92015 du 05 juillet 2017 que le paiement interviendra 60 jours à compter de la date de la facture qui n'intervienne qu'après la réception ou la levée des réserves exprimées. Il additionne qu'il y a de jurisprudence (TGI du Wouri (Cameroun), n° 015/com, 12-2-2013 que « n'est pas exigible la créance qui assortie d'une condition suspensive qui n'est pas réalisée, comme en l'espèce.

Suivant conclusions en réponse du 06 janvier 2023, Me Moustapha Amidou Nébié, alors conseil constitué pour la défense des intérêts de la STA demande au Tribunal de Commerce de :

EN LA FORME

- ✓ Recevoir la Société de Télécommunication Africaine (STA) en son opposition régulière en la forme ;
- ✓ Déclarer irrecevable l'action de la Société Moov Africa Niger pour avoir intenté son action au-delà du délai de deux (02) ans prévus dans le contrat spot N°90750/2015/DG.Moov Niger/DAF/SARL/DT du 25 mai 2015 signé entre les parties ;

AU FOND

- ✓ Déclarer inopposable le rapport d'expertise privée du bureau d'étude ESI pour violation du principe du contradictoire et violation des droits de la défense ;
- ✓ Constaté que la preuve n'a pas été rapportée que le boulon défectueux a été fourni par la STA et que le Tribunal ne peut fonder sa conviction seulement sur le rapport de l'expert privé ;
- ✓ Adjuger à la STA l'entier bénéfice de son acte d'opposition en date du 23 novembre 2022 ;
- ✓ Condamner la Société Moov Africa Niger aux entiers dépens ;

Pour justifier l'irrecevabilité de l'action de la Société Moov Africa Niger la Société de Télécommunication Africaine (STA), par l'entremise de son conseil précité soutient que l'article 1792 du code civil sur lequel le premier juge s'est basé dans le jugement n° 147 du 26 octobre 2022 rendu par le Tribunal de Commerce de Niamey, sur le fondement du rapport d'expertise a dit clairement que c'est un défaut du boulon qui a entraîné l'effondrement et non un vice de la construction qui renvoie à la garantie des vices cachés.

C'est pourquoi, en citant les dispositions des articles 1648 du code relatif au délai pour intenter une action résultant des vices rédhibitoires, 8.2 du contrat spot n° 90750/2015/DG.Moov Niger/DAF/SAL/DT portant sur la construction du génie civil des sites sur l'axe frontière Burkina et Konni signé le 20 juillet 2015 et 139 du code de procédure civile, la STA SA demande au Tribunal de céans de constater que le délai de garantie prévu dans le contrat était de deux (02) ans à compter de la réception provisoire et de déclarer l'action de la Société Moov Africa Niger irrecevable.

S'agissant de l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle de la STA SA, cette dernière rétorque que la Société Moov Africa Niger prétend que cette demande ne se rattache pas aux prétentions originaires par un lien suffisant alors que le bon de commande dont elle sollicite la réception n'est pas contesté et les travaux qui se rapportent toujours au montage de pylône ont été exécutés, raison pour laquelle elle conclut que la demande de Moov Africa Niger est mal fondée.

Relativement au fond, la STA SA argue d'abord de l'inopposabilité et du rejet du rapport d'expertise du bureau d'étude Expert Sahel Infrastructure (ESI) car la société Moov Africa Niger ne l'a jamais informée que des corrections doivent être faites sur le site de Makalondi et, comme le prouve la fiche de levée, Moov a fait recours aux services de la Société DAX SOLUTION pour exécuter les recommandations et ce, en violation des dispositions de l'article 8.2 du contrat spot n° 90750/2015/DG.Moov Niger/DAF/SAL/DT précité. En plus, elle ne lui a jamais saisi d'un quelconque problème sur le site avant l'effondrement où elle l'a envoyée le courrier du 08 juillet 2021 pour lui demander de faire l'expertise du sinistre. Et elle lui en a répondu qu'elle ne peut faire cette expertise car d'autres sociétés avaient intervenu sur le site et cela ressort du rapport d'expertise. La STA SA ajoute que Moov Africa Niger était au courant des problèmes de début de corrosion de certains boulons depuis le mois de janvier 202, mais au lieu d'y remédier conformément au rapport de l'audit du bureau ESI, l'entreprise adjudicatrice qu'est la société DAX SOLUTION, elle a juste passé de la baume aluminium là-dessus. Contrairement au rapport d'expertise, dans la nuit du 18 au 19 juin 2021 qui parle de vent de vitesse maximale de 36 m/s (129,60%/h, le système d'ensemble couvre une altitude de 0 à 3000m ; et au sol à l'Aéroport International Diori Hamani de Niamey il a été enregistré une vitesse de vent de 26ù/s (93,60 km/h) à 27m/s (97,20km).

En faisant valoir les dispositions des articles 7, 265 et 339 du code de procédure civile et la jurisprudence (CEDH, arrêt Montovannelli c/France, 18 mars 1997, n° 21497/93) qui a jugé que « le technicien ou l'expert judiciaire sont eux aussi débiteurs du respect du contradictoire... », la STA SA

demande de déclarer inopposable le rapport d'expertise privé du bureau d'étude ESI pour violation du principe du contradictoire et des droits de la défense.

La STA SA demande par ailleurs au Tribunal de constater que la preuve n'a pas rapportée que le boulon défectueux a été fourni par elle et que le Tribunal ne peut fonder sa conviction seulement sur le rapport de l'expertise privée. Pour écarter sa responsabilité contractuelle, la STA SA soutient que s'elle a la responsabilité du transport et de l'installation du matériel des 09 pylônes et accessoires fournis par Moov Africa Niger dûment aux pièces n° 1 et 2 qu'elle a produite au dossier, cette dernière a vainement tenté de démontrer sa responsabilité dans ses conclusions d'instance du 29 décembre 2022.

Elle conclut sur le fondement de l'article 24 du code de procédure civile et l'adage : « onus probandi incombis ei qui dicit » qui signifie littéralement : « la charge de la preuve incombe à celui qui allègue » pour étayer ses prétentions.

Enfin, la STA SA, termine par le rejet de la demande en réparation du préjudice subi par Moov Africa Niger au motif qu'elle a démontré qu'elle n'a commis aucune faute et que les pièces produites par cette dernière ayant pour objet « bilan quantitatif et chiffré des équipements endommagés » et « PV de valorisation des pertes du chiffre d'affaire Makalondi » ne peuvent servir de preuve pour servir et valoir ce que de droit car ce sont des pièces « domestiques » produites par elle-même et peuvent être retenues par le Tribunal.

Dans ses conclusions d'instance en duplique du 13 janvier 2023, Me MOUNGAÏ GANA O Sanda Oumarou, corrobore essentiellement le contenu de ses conclusions d'instance en défense du 29 décembre 2022 pour la défense des intérêts de la Société Moov Africa Niger.

Pour les enrichir, il soutient que la STA SA avait en charge la fourniture de certaines pièces manquantes et le montage du pylône de Makalondi, en réaffirmant que les dispositions de l'article 1792 du code civil sont bel et bien applicables au cas d'espèce, en citant aussi l'article 6 dudit code aux termes duquel : « on ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs », de sorte qu'en raison du caractère d'ordre public, la responsabilité de la STA SA dans l'effondrement du pylône de Makalondi, moins de 10 ans après sa réception peut toujours être engagée conformément à l'article 1792 précité. Il ajoute que les dispositions de l'article 8.2 du contrat de génie civil entre les parties sont relatives à la garantie de conformité et qu'en application des termes de l'article 1641 du code civil, l'acheteur consommateur n'a plus le choix que d'intenter l'action en garantie pour vices cachés qui ne pouvaient être décelés que par expertise, d'où le juge considère que l'acheteur a découvert le vice lorsqu'il a eu connaissance du rapport d'expertise et c'est par mauvaise foi afin d'échapper à l'action en garantie que la STA SA a renvoyé Moov Africa Niger vers le prestataire qui a effectué six (06) mois plutôt, l'audit des pylônes dont celui de Makalondi.

Me Moungaï additionne en demandant l'entier bénéfice de ses conclusions du 29 décembre 2022 concernant le rejet de la demande reconventionnelle de la STA SA, de retenir le rapport d'expertise communiqué à cette dernière et de retenir la responsabilité de celle-ci dans le préjudice subi par la Société Moov Africa Niger du fait de la mauvaise exécution de ses obligations contractuelles et de la condamner à réparer ledit préjudice.

A l'audience contentieuse du 08 février 2023, Me Moustapha Amidou Nébié, alors conseil constitué pour la défense des intérêts de la Société de Télécommunication Africaine (STA), après résumé les

contenu de ses conclusions a conclu que sa cliente n'a pas eu connaissance du rapport d'expertise privé avant de demander l'application de la loi.

De son côté, Dan Batouré Maman Laouali, substituant Me MOUNGAÏ GANAO Sanda Oumarou, conseil de la Société Moov Africa Niger, soutient que ce dernier a conclu et se remets à ses écritures.

Attendu qu'à la lumière de la relation des faits de la cause, il apparait ainsi au vu des déclarations des parties qu'il existe des divergences que seule une expertise du site de Makalondi dont le pylône s'est effondré permettra d'élucider afin que de situer les responsabilités ;

Attendu en effet, que pour étayer son opposition contre le jugement n° 147 du 26 octobre 2022 du Tribunal de Commerce de Niamey, la Société de Télécommunication Africaine (STA) prétend qu'elle n'a pas fourni le matériel (les boulons d'ancrage des haubans) ayant été la cause du sinistre ; qu'elle n'a commis aucune faute contractuelle ; Que pour le pylône de Makalondi la STA a exécuté les travaux de génie civil pour le bon de commande N°0090750 du 25 mai 2015 avec le matériel fourni par Moov Africa Niger, en l'occurrence les boulons d'ancrage des haubans avant de préciser que la Société Moov Africa Niger ;

Que les pièces qu'elle a produites ont pour objet le « bilan quantitatif et chiffré des équipements endommagés » et « PV de valorisation des pertes du chiffre d'affaire Makalondi » ne peuvent servir de preuve pour servir et valoir ce que de droit car ce sont des pièces « domestiques » produites par elle-même et peuvent être retenues par le Tribunal ;

Attendu par contre que Me MOUNGAÏ GANAO Sanda Oumarou, alors conseil constitué pour la défense des intérêts de la Société Moov Africa Niger, rétorque en sollicitant du Tribunal de céans de déclarer irrecevable la demande reconventionnelle de la société de télécommunication Africaine (STA) SA, de dire et juger qu'il y a exécution défectueuse de ses obligations par la STA SA, de déclarer cette dernière responsable du préjudice subi par Moov Africa Niger dans la mesure où, cette dernière avait en charge la fourniture de certaines pièces manquantes et le montage du pylône de Makalondi ;

Que l'effondrement du pylône de Makalondi lors de la pluie accompagnée de vents violents intervenus dans la nuit du vendredi 18 au samedi 19 juin 2022 qui ont entraîné la chute du pylône haubané de Moov Africa Niger dont certaines pièces avaient été fournies par la STA SA qui a aussi effectué les travaux de génie civil ; et a agi qualité d'entrepreneur et fournisseur de la matière responsable du préjudice causé à Moov Africa Niger ;

Qu'en plus, la STA SA soutient l'inopposabilité et du rejet du rapport d'expertise produit au dossier ayant servi de base à la décision querellée au motif que rapport a été fait à l'initiative seulement de la Société Moov Africa Niger ;

Attendu ce faisant, qu'aux termes de l'article 25 du code de procédure civile : « Le juge a le pouvoir d'ordonner d'office toutes les mesures d'instruction légalement admissibles. » ;

Attendu à cet effet, que l'article 26 du code de procédure civile susvisé dispose que: « les parties sont tenues d'apporter leur concours aux mesures d'instruction, sauf au juge à tirer toute conséquence d'une abstention ou d'un refus. » ;

Que l'article 265 du code de procédure civile dispose que : « le juge peut commettre toute

personne de son choix pour l'éclairer par des constatations, par une consultation, ou une expertise sur une question des faits qui requiert l'avis d'un technicien » ;

Que l'article 286 du même code ajoute que : « lorsqu'il y a lieu de procéder à des constatations, des recherches ou des estimations qui requièrent la compétence d'un technicien, le juge, soit d'office soit à la demande des parties ordonne une expertise » ;

Qu'en outre, selon l'article 288 : « la décision qui commet un ou plusieurs experts doit nécessairement :

- exposer les circonstances qui rendent nécessaire l'expertise et, s'il y a lieu, la nomination de plusieurs experts ;
- énoncer les chefs de la mission de l'expert ;
- impartir un délai dans lequel l'expert devra donner son avis » ;

Attendu qu'il y a dès lors lieu d'ordonner une expertise à l'effet d'expertiser lesdits sites ; de désigner Monsieur Dr Aboubakary Moukimou Mourana, Expert Agréé près les Cours et Tribunaux pour y procéder ; dire que l'expert ainsi désigné a pour mission de chercher et d'établir pour la construction de génie civil du site de Makalondi qui a fourni le matériel et quelle est la cause réelle de l'effondrement du pylône de Makalondi et analyser tous les bons de commande signés par les parties; dire que les parties qui sont tenues de lui apporter leur concours ; dire que l'Expert dispose d'un délai de trente (30) jours à compter de la notification de cette décision pour déposer son rapport et qu'en cas de difficultés d'en référer au Président de la composition ; dire que les frais y référant seront supportés par les parties ; et réserve les dépens ;

Par ces motifs

Statuant publiquement, contradictoirement, par jugement avant dire droit ;

- Ordonne une expertise à l'effet d'expertiser le site de la Société Moov Africa Niger de Makalondi ;
- Désigne Monsieur Dr Aboubakary Moukimou Mourana, Expert Agréé près les

Cours et Tribunaux pour y procéder ;

- Dit que l'expert a pour mission de chercher et d'établir relativement à la construction de génie civil du site de Makalondi: qui a fourni le matériel ; quelle est la cause réelle de l'effondrement du pylône de Makalondi et d'analyser tous les bons de commande signés par les parties;

Dit que les parties sont tenues de collaborer à cette mission, d'apporter leur concours à l'Expert chaque fois qu'il les en a sollicitées et doivent lui remettre sans délai tous les documents qu'il en estime nécessaires;

- Dit que l'Expert dispose d'un délai de trente (30) jours à compter de la notification de cette décision pour déposer son rapport ;
- Dit qu'en cas de difficultés, il sera référé au Président de la composition
- Réserve les dépens ;

Ainsi fait, jugé et prononcé en audience publique les jour, mois et an que dessus.

Le Président

La Greffière