

REPUBLIQUE DU NIGER

COUR D'APPEL DE NIAMEY

TRIBUNAL DE COMMERCE DE NIAMEY

JUGEMENT
COMMERCIAL N°009
du 22/01/2019

CONTRADICTOIRE

AFFAIRE :

L'Office National des
Produits
Pharmaceutiques et
Chimiques (ONPPC) ;

C/

1. LA SOCIETE
PHARMAFRIQUE CI
S.A. ;

2. MONSIEUR LE
GREFFIER EN CHEF

AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU 22 JANVIER 2019

Le Tribunal de Commerce de Niamey en son audience publique ordinaire du vingt deux janvier deux mil dix neuf, statuant en matière commerciale tenue par **Monsieur MAMANE NAISSA SABIUO**, Président du Tribunal; **Président**, en présence de **Messieurs KANE AMADOU** et **OUMAROU GARBA**, **Membres** ; avec l'assistance de **Maitre RAMATA RIBA**, **Greffière**, a rendu le jugement dont la teneur suit :

ENTRE

L'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC), Etablissement Public à caractère Industriel et Commercial (EPIC) dont le siège social est à Niamey, zone industrielle, BP : 11585, représentée par son Président du Conseil d'Administration, Monsieur Barmou Boubacar, assistée du Cabinet I. Djermakoye, Avocats à l'adresse, 4, rue de la Tapoa, Tel : 20.72.59.42, BP : 12651 Niamey, en l'étude duquel domicile est élu pour la présente et ses suites ;

DEMANDEUR
D'UNE PART

ET

1. **LA SOCIETE PHARMAFRIQUE CI S.A.**, Société Anonyme ayant son siège social à Abidjan Côte d'Ivoire, 08 BP 334

Abidjan Côte d'Ivoire, RCCM n° RC ABJ-2016-M-17318, représentée par Monsieur CAPO Coffi Toussaint es qualité de Président Directeur Général, assisté de la SCPA IMS, avocats associés dont le siège social est à Niamey Rue KK 37, porte 128, BP 11.457 Niamey-Niger, au siège de laquelle domicile est élu ;

2. **Monsieur le Greffier en chef** près le Tribunal de Commerce de Niamey, en ses bureaux sis au siège dudit Tribunal ;

DEFENDEURS
D'AUTRE PART

FAITS, PROCEDURES ET PRETENTIONS DES PARTIES

Par exploit en date du 21 décembre 2018 de Maître IBRAHIM SOUMAÏLA ADAMOU, Huissier de Justice près le Tribunal de Grande Instance Hors Classe de Niamey, y demeurant, l'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC), Etablissement Public à caractère Industriel et Commercial (EPIC) dont le siège social est à Niamey, zone industrielle, BP : 11585, représenté par son Président du Conseil d'Administration, Monsieur Barmou Boubacar, assisté du Cabinet I. Djermakoye, Avocats à l'adresse, 4, rue de la Tapa, Tel : 20.72.59.42, BP : 12651 Niamey, en l'étude duquel domicile est élu pour la présente et ses suites, a signifié et déclaré à la Société PHARMAFRIQUE CI S.A., Société Anonyme ayant son siège social à Abidjan Côte d'Ivoire, 08 BP 334 Abidjan Côte d'Ivoire, RCCM n° RC ABJ-2016-M-17318, représentée par Monsieur CAPO Coffi Toussaint es qualité de Président Directeur Général, assisté de la SCPA IMS, Avocats associés dont le siège social est à Niamey Rue KK 37, porte 128, BP 11.457 Niamey-Niger, au siège de laquelle domicile est élu et à Monsieur le Greffier en chef, près le Tribunal de Commerce de Niamey qu'il s'oppose formellement à l'ordonnance d'injonction de payer N°125/PTC/Niamey en date du 14 novembre 2018, laquelle lui a été signifiée le 15 Novembre 2018 par exploit de Maître KONATE ISSAKA GADO, Huissier de Justice.

Par le même acte d'opposition, il leur a été donné assignation à comparaître et se trouver présents à l'audience du 04 janvier 2019 par devant le Tribunal de Commerce à l'effet de:

Y venir PHARMAFRICA CI S.A. et Monsieur le Greffier en Chef,

- Procéder à la tentative de conciliation ;
- A défaut de conciliation, déclarer recevable et fondée l'opposition de l'ONPPC ;
- En conséquence, rétracter l'Ordonnance d'injonction de payer N°125 PTC/Niamey en date du 14 novembre 2018 ;
- Se déclarer incompétent, s'agissant de litige relatif à l'exécution d'un Marché public ;
- Subsidiairement, ramener la créance de PHARMAFRICA CI S.A. à la somme de 201.765.902 F CFA ;
- Condamner PHARMAFRICA CI S.A. aux dépens.

A l'appui de son opposition, l'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC), soutient que suite à une consultation restreinte, la société PHARMAFRICA CI S.A. a été déclaré adjudicataire du Marché n° 221/16/MF/DGCMP/EF, pour la fourniture des Anti Retro-Viraux (ARV) au profit de l'Office National des Produits Pharmaceutiques du Niger (ONPPC), pour un montant total de 566.513.966 F CFA.

L'ONPPC indique que conformément aux stipulations contractuelles, une avance de 30 % du montant du marché a été payée au fournisseur à la commande et qu'en règlement du reliquat de 70 %, il a déjà émis un Ordre de virement en faveur de son fournisseur tiré sur son compte logé à la Direction Générale du Trésor National et de la Comptabilité Publique.

L'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC) soutient que cet ordre a été exécuté à hauteur de 200.000.000 F CFA, suivant virements en dates des 18 octobre et 16 novembre 2018.

Le requérant fait relever que contre toute attente, PHARMAFRICA CI S.A. a sollicité et obtenu de Monsieur le Président du Tribunal du commerce de Niamey une

Ordonnance d'injonction de payer N°125 PTC/Niamey en date du 14 novembre 2018, enjoignant à l'ONPPC de lui payer la somme en principal, frais et intérêts de 607.999.464 F CFA, ordonnance qui a été signifiée au Directeur Général de l'ONPPC, suivant exploit en date du 15 novembre 2018.

L'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC) soutient que la présente opposition demeure recevable dans la mesure où l'exploit de signification du 15 novembre 2018 est nul et de nul effet, en ce qu'il a été signifié au Directeur Général de l'ONPPC qui n'a pas qualité à cet effet, au regard de ses statuts.

En effet, poursuit-il, aux termes de l'article 16 desdits statuts, c'est le Président du Conseil d'Administration qui a la mission de « (...) représenter l'ONPPC en justice et dans tous les actes de la vie civile. » et qu'ainsi, la signification faite au Directeur Général, en lieu et place du Président du Conseil d'Administration de l'ONPPC, est nulle et de nul effet au regard des articles 84, 92 et 93 du Code de procédure civile et la présente opposition sera déclarée recevable en la forme.

Relativement au fond, l'ONPPC sollicite qu'il plaise au Tribunal de rétracter l'Ordonnance d'injonction de payer querellée pour incompetence de Monsieur le Président du Tribunal de commerce de Niamey.

Le requérant indique qu'en effet, la créance de PHARMAFRICA CI S.A. est née de l'exécution d'un marché public de fourniture d'ARV, soumis aux dispositions du Code des marchés publics et que s'agissant de litige relatif à l'exécution d'un contrat administratif, le Tribunal de commerce est incompetent pour en connaître, lequel est dévolu au Tribunal administratif, au regard de l'article 89 de la Loi 2004-50 du 22 juillet 2004 fixant l'organisation des juridictions en république du Niger, qui dispose :

« Sous réserve des attributions dévolues en premier et dernier ressort au Conseil d'Etat, les tribunaux administratifs connaissent du contentieux administratif. ».

L'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC) soutient de ce fait que le Président du tribunal de commerce est donc incompetent pour rendre l'Ordonnance querellée et il plaira à la juridiction de céans de la rétracter.

Le requérant indique qu'à supposer même que le Tribunal de céans soit compétent, il sera relevé que sur le montant principal de 401.765.902 F CFA, dont le paiement

est réclamé, PHARMAFRICA CI S.A. a déjà reçu la somme de 200.000.000 F CFA en deux (02) tranches de 100.000.000 F CFA chacune, comme le prouve les bordereaux de Règlements effectués par le trésor et que dès lors, ces paiements seront donc pris en compte et la créance de PHARMAFRICA CI S.A. ne sera plus que de 201.765.902 F CFA qui est en instance d'être payer par la DGTCP.

Pour toutes ces raisons, l'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC), demande au tribunal de faire droit, en la forme et au fond, à son opposition.

Par conclusions sur opposition à injonction de payer en date du 02 janvier 2019, la Société PHARMAFRIQUE CI S.A. rappelle que pour répondre d'urgence afin de vaincre une épidémie nationale en 2015 au Niger, elle a été sollicitée pour aider à organiser la riposte nationale à cette épidémie meurtrière, pour la fourniture des précieuses doses de Vaccins d'une part puis ensuite pour l'organisation du pèlerinage et de la Oumra.

Plus tard, et compte tenu des performances techniques et de la qualité des services de la concluante, l'année suivante en 2016 cette dernière a bénéficié d'une autre commande pour la fourniture de médicaments antirétroviraux-ARV au profit du même destinataire l'ONPPC alors même que les factures sont toutes aussi échues et restées impayées depuis bientôt deux ans.

La Société PHARMAFRIQUE CI S.A. fait remarquer que c'est dans ce cadre qu'elle a sollicité et obtenu un financement auprès de sa banque, CORIS BANK CI pour pouvoir exécuter lesdits marchés.

Ainsi, l'ONPPC a accusé du retard dans le paiement de sa créance de 401.765.902 F CFA sans compter les pénalités de retard et les agios.

La Société PHARMAFRIQUE CI S.A. explique que c'est dans ces conditions qu'elle a, suivant requête afin d'injonction de payer, obtenu une Ordonnance d'injonction de payer en date du 14 novembre 2018 et signifiée au siège de la société débitrice le 15 novembre 2018.

A l'expiration du délai de 15 jours prévu pour former opposition, elle a sollicitée et obtenue du Greffier en chef du Tribunal de Commerce de Niamey une attestation de non opposition le 05 décembre 2018.

La Société PHARMAFRIQUE CI S.A. fait remarquer que contre toute attente, l'opposant forme opposition malgré l'attestation de non opposition et ce, pendant que la procédure d'exécution a même été entamée.

En la forme, la Société PHARMAFRIQUE CI S.A. soulève l'irrecevabilité de l'opposition formé par l'ONPPC contre l'Ordonnance d'Injonction de payer N°125/PTC/NY/2018.

Elle invoque à cet effet l'article 10 de l'Acte Uniforme sur les procédures simplifiées de recouvrement et les voies d'exécutions qui dispose que : « L'opposition doit être formée dans les quinze jours qui suivent la signification de la décision portant injonction de payer. Le délai est augmenté, éventuellement, des délais de distance.

Toutefois, si le débiteur n'a pas reçu personnellement la signification de la décision portant injonction de payer, l'opposition est recevable jusqu'à l'expiration du délai de quinze jours suivant le premier acte signifié à personne ou, à défaut, suivant la première mesure d'exécution ayant pour effet de rendre indisponible en tout ou en partie les biens du débiteur ».

La Société PHARMAFRIQUE CI S.A soutient que l'Ordonnance d'injonction de payer régulièrement signifiée au débiteur, passé les délais de 15 jours, l'opposant doit être déclaré déchu de son action. Elle fait relever que la jurisprudence du tribunal de céans est conforme à cette position.

En l'espèce, l'opposition à injonction de payer formée le 21 décembre 2018 par l'ONPPC contre l'Ordonnance d'injonction de payer en date du 14 novembre 2018 et signifié le 15 novembre 2018 au siège de ladite société et comportant même le caché de cette dernière, soit plus d'un (1) mois doit être déclarée irrecevable.

En vérité, une attestation de non opposition a même été délivrée par le Greffier en Chef près le Tribunal de Commerce de Niamey et que fort de cette absence d'opposition matérialisée par l'attestation de non opposition délivrée par le Greffier en chef, l'Ordonnance d'injonction de payée fut enregistrée, grossoyée, valant donc titre exécutoire au sens de l'article 33 de l'Acte Uniforme sur les voies d'exécutions.

D'ailleurs, poursuit la Société PHARMAFRIQUE CI S.A., c'est en vertu de ce titre qu'elle a pratiquées des saisies attributions de créances sur les avoirs de l'ONPPC.

La Société PHARMAFRIQUE CI S.A. soutient donc que l'opposition ayant été formée au-delà de 15 jours de sa signification, elle doit être déclarée tardive et que dès lors, il y a lieu dans tout le cas de déclarer l'ONPPC déchue de son opposition et par conséquent déclarer irrecevable son opposition.

- Tpi Gagnoa n°3, 14-1-2000 : SIF c. /M., CNDJ, Le juris-Ohada, CNDJ, N°2/2002, avril-juin 2002, P, 40, Obs. anonymes, Ohadata J-02-101. Dans le même sens :
- PTI Lomé, Ch. civ. & com., n° 995, 28-7-2000 : CME C. /AFD, Ohadata J-02-40 ; Obs. Issa-Sayegh ; S. D. C/ BICIA-B, Ohadata j-

Sur la nullité de l'exploit de signification que soulève l'opposant au motif que ladite signification visait la personne de son Directeur Général et non son Président du Conseil d'Administration, la Société PHARMAFRIQUE CI S.A soutient que la signification faite à personne, même comportant des irrégularités, confère à l'ordonnance d'injonction de payer un caractère définitif au terme des 15 jours francs prévus par l'acte uniforme.

La Société PHARMAFRIQUE CI S.A relève que l'ONPPC a reçu signification de l'ordonnance d'injonction de payer en ses bureaux avec apposition de son cachet et que dès lors, pris en la personne de son Directeur Général ou en celle de son Président du Conseil d'Administration, l'ONPPC est mal venue à soulever une prétendue irrégularité de ladite signification après l'expiration du délai de 15 jours.

Dans tous les cas, poursuit-elle, le contrat source de l'obligation a été signé par le Directeur général de l'ONPPC. Comment peut-il avoir les pouvoirs d'engager l'ONNPC vis avis des tiers et ne pas avoir ceux de recevoir des actes pour ce dernier ?

La Société PHARMAFRIQUE CI S.A soutient que l'ONNPC ne peut lui opposer ses dispositions statutaires.

Mieux, fait-elle relever, il y a lieu de distinguer la réception des actes d'huissier et les pouvoirs pour agir en justice, le premier aspect revêtant un rôle passif et le second, un rôle actif et que dès lors, la signification est valide et l'opposition irrecevable.

Pour toutes ces raisons, la Société PHARMAFRIQUE CI S.A demande au tribunal de :

Principalement et en la forme :

-Déclarer l'ONPPC déchue de son opposition et par conséquent la déclarer irrecevable en son opposition pour l'avoir formée hors délai légal ;

Au subsidiaire et au fond

-Rejeter l'opposition de l'ONPPC comme étant mal fondée et condamner ce dernier à payer ;

Dans tous les cas :

-Condamner l'ONPPC aux entiers dépens.

A l'audience du 04 janvier 2019, date à laquelle le dossier a été enrôlé, le tribunal a constaté, faute d'accord, l'échec de la tentative de conciliation, et renvoyé le dossier à l'audience de plaidoiries du 08 janvier 2019.

Advenue cette date et aussitôt les débats clos, le dossier a été mis en délibéré pour le 22 janvier 2019.

Motifs de la décision

En la forme

Attendu que toutes les parties ont comparu à l'audience et plaidé par l'organe de leurs conseils respectifs ;

Qu'il y a lieu de statuer contradictoirement à leur égard ;

Sur l'irrecevabilité de l'opposition de l'ONPPC soulevée par PHARMAFRIQUE

Attendu qu'aussi bien dans ses conclusions qu'à l'audience, la Société PHARMAFRIQUE CI S.A., pour les raisons, par elle, ci-dessus évoquées, demande au tribunal de dire et juger que l'opposition ayant été formée au-delà de 15 jours de sa signification, doit être déclarée tardive et que dès lors, il y'a lieu dans tout le cas de déclarer l'ONPPC déchue de son opposition et par conséquent déclarer irrecevable son opposition ;

Attendu que l'article 10 de l'AU/PSR/VE invoqué par la Société PHARMAFRIQUE CI S.A., dispose que : « L'opposition doit être formée dans les quinze jours qui suivent la signification de la décision portant injonction de payer. Le délai est augmenté, éventuellement, des délais de distance.

Toutefois, si le débiteur n'a pas reçu personnellement la signification de la décision portant injonction de payer, l'opposition est recevable jusqu'à l'expiration du délai de quinze jours suivant le premier acte signifié à personne ou, à défaut, suivant la première mesure d'exécution ayant pour effet de rendre indisponible en tout ou en partie les biens du débiteur » ;

Attendu qu'il ressort de ces dispositions que si le débiteur n'a pas reçu personnellement la signification de la décision portant injonction de payer, l'opposition est recevable jusqu'à l'expiration du délai de quinze jours suivant le premier acte signifié à personne ou, à défaut, suivant la première mesure d'exécution ayant pour effet de rendre indisponible en tout ou en partie les biens du débiteur ;

Attendu qu'il lieu de distinguer deux éléments essentiels à travers ces dispositions à savoir l'identité du débiteur qui doit être portée dans l'acte de signification et la signification de la décision portant injonction de payer elle-même ;

Sur l'identité du débiteur qui doit être portée dans l'acte de signification

Attendu que l'article 10 alinéa 2 de l'AU/PSR/VE indique clairement que : « Toutefois, si le débiteur n'a pas reçu personnellement la signification de la décision portant injonction de payer, l'opposition est recevable jusqu'à l'expiration du délai de quinze jours suivant le premier acte signifié à personne ou, à défaut, suivant la première mesure d'exécution ayant pour effet de rendre indisponible en tout ou en partie les biens du débiteur » ;

Qu'il s'en suit de cette disposition que pour être valable, l'acte de signification doit contenir l'identité du débiteur, habilité cette à élever des contestations ;

Attendu que dès lors, lorsqu'il s'agit d'un débiteur, personne physique, l'acte de signification doit contenir obligatoirement son identité et cela pour lui permettre de faire opposition une fois la signification faite à sa personne ;

Attendu que pour les personnes morales, comme c'est le cas en l'espèce, la personne morale doit être indiquée dans l'acte représentée obligatoirement par la seule personne qui a qualité et habilité à élever des contestations ;

Qu'en effet, le but poursuivi par la loi est que la personne habilitée à représenter la personne morale en justice soit le destinataire de l'acte pour lui permettre d'élever les contestations dans les délais légaux ;

Attendu qu'en l'espèce, il ressort de la signification de l'ordonnance d'injonction de payer faite par PHARMAFRIQUE CI S.A ce qui suit : « Signifie et donne copie à : l'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC) du Niger SA, ayant son siège social est à Niamey, quartier Zone Industrielle, prise en la personne de son Directeur Général »;

Que ce courrier a été réceptionné par Madame MOUNKAILA AICHATOU, assistante de ladite direction ;

Attendu qu'il apparait clairement que si Madame MOUNKAILA AICHATOU, assistante de ladite direction est habilitée à recevoir la signification, pour que l'acte par elle reçu soit régulier et valable, faut-il encore que l'acte indique le vrai représentant en justice de l'ONPPC car le but de cette signification est de permettre à cette personne habilitée à agir en justice au nom de l'office, d'élever éventuellement des contestations ;

Attendu qu'il apparait de l'acte de signification faite à l'ONPPC la mention : « prise en la personne de son Directeur Général » ;

Mais attendu que l'article 16 des Statuts de l'ONPPC dispose clairement que le Président du Conseil d'Administration a pour mission de « (...) représenter l'ONPPC en justice et dans tous les actes de la vie civile. » ;

Attendu que PHARMAFRIQUE CI S.A s'interroge et dit : « Dans tous les cas, le contrat source de l'obligation a été signé par le Directeur général de l'ONPPC. Comment peut-il avoir les pouvoirs d'engager l'ONPPC vis avis des tiers et ne pas avoir ceux de recevoir des actes pour ce dernier ? » ;

Mais attendu qu'il y a lieu de le rappeler, la représentation en justice est une question si importante qu'elle a toujours été réglée dans les textes ou les statuts ;

Qu'ainsi, à titre illustratif, tous les marchés publics de l'Etat sont signés et approuvés par les différents ministres sectoriels, mais que pour les mêmes contrats et quand il s'agit d'agir en

justice, c'est toujours, dans le temps, le Secrétariat Général du Gouvernement qui est assigné ou qui reçoit notification de l'ordonnance d'injonction de payer mais jamais les Ministres qui ont approuvé les contrats dès lors que la loi a décidé ainsi ;

Qu'aujourd'hui encore, cette fonction est assurée par l'Agence Judiciaire de l'Etat ;

Que pour les Etablissements publics, la question de la représentation est réglée par les statuts, comme c'est le cas en l'espèce ou seul le Président du Conseil d'Administration a seule qualité pour représenter l'ONPPC en justice ;

Attendu qu'il s'en suit de ces dispositions que l'acte de signification de l'ordonnance d'injonction de payer faite à l'ONPPC doit obligatoirement, pour être valable, être destiné au Président du Conseil d'Administration qui a seule qualité pour représenter l'ONPPC en justice et ainsi, élever d'éventuelles contestations ;

Attendu qu'en conséquence de tout ce qui précède, il y a lieu de dire que l'exploit de signification du 15 novembre 2018 est nul comme ayant indiqué une personne qui n'a pas qualité pour élever des contestations en justice au nom de l'ONPPC ;

Sur la signification de la décision portant injonction de payer

Attendu que conformément à la loi, la décision portant injonction de payer doit être signifiée au débiteur à personne pour faire courir le délai de quinze jours pour faire opposition ;

Attendu qu'à ce niveau se pose la question de la signification de l'acte à la personne morale, comme c'est le cas en l'espèce ;

Mais attendu qu'il a été démontré ci-haut que, pour être valable, l'acte de signification de l'ordonnance d'injonction de payer faite à Madame MOUNKAILA AICHATOU, assistante à l'ONPPC, habilitée à recevoir les courriers pour le compte de l'ONPPC, doit nécessairement et obligatoirement être destiné au Président du Conseil d'Administration qui a seule qualité pour représenter l'ONPPC en justice et ainsi, élever d'éventuelles contestations ;

Qu'en effet, l'ordonnance portant injonction de payer n'étant pas destinée à la personne habilitée à agir en justice au nom de l'ONPPC, le débiteur n'est ni informé de son droit de

former opposition, ni a fortiori, du délai pendant lequel cette opposition doit être formée, ni même de l'existence de l'ordonnance de l'injonction de payer querellée ;

Qu'ainsi, le Président du Conseil d'Administration qui a seul qualité pour représenter l'ONPPC en justice et ainsi, élever d'éventuelles contestations n'étant pas tenu informé de l'existence d'une procédure ouverte à son encontre, le délai d'opposition ne devrait pas courir, pour des raisons notamment du respect de droit de la défense ;

Attendu qu'il est constant que la conséquence qui découle de la nullité de l'exploit de signification de l'ordonnance d'injonction de payer est que le délai d'opposition de 15 jours n'a pu courir et par voie de conséquence, l'opposition formée à l'exécution de l'ordonnance est recevable ; CA ABIDJAN (COTE D'IVOIRE), Arr. civ. contr. n° 710, 02 juin 2000, Aff. DAIPO LEOPOLD STANISLAS CLAUDE ROGER C/ NGOUA KOFFI ;

Attendu que l'article 10 alinéa 2 de l'AU/PSR/VE invoqué par la Société PHARMAFRIQUE CI S.A., dispose que : « Toutefois, si le débiteur n'a pas reçu personnellement la signification de la décision portant injonction de payer, l'opposition est recevable jusqu'à l'expiration du délai de quinze jours suivant le premier acte signifié à personne ou, à défaut, suivant la première mesure d'exécution ayant pour effet de rendre indisponible en tout ou en partie les biens du débiteur » ;

Attendu qu'en l'espèce, une saisie attribution de créances en date du 10 décembre 2018 a été pratiquée sur les biens de l'ONPPC par PHARMAFRIQUE CI S.A ;

Attendu que c'est dans ces conditions qu'ayant appris l'exécution forcée entamée par PHARMAFRIQUE CI S.A contre l'ONPPC en vertu de l'ordonnance d'injonction de payer N°125/ PTC/Niamey en date du 14 novembre 2018, le Président du Conseil d'Administration a formé opposition contre ladite ordonnance par acte d'opposition à injonction de payer en date du 21 décembre 2018 ;

Attendu que l'article 10 alinéa 2 de l'AU/PSR/VE invoqué par la Société PHARMAFRIQUE CI S.A., dispose que : « ... à défaut, suivant la première mesure d'exécution ayant pour effet de rendre indisponible en tout ou en partie les biens du débiteur » ;

Attendu qu'à compter du 10 décembre 2018, date où la saisie a été pratiquée sur les biens de l'ONPPC par PHARMAFRIQUE CI S.A, le débiteur a 15 jours pour faire opposition ;

Attendu que le Président du Conseil d'Administration, qui a seul qualité pour élever des contestations en l'espèce, a formé opposition contre ladite ordonnance par acte d'opposition à injonction de payer le 21 décembre 2018, soit 11 jours suivant la première mesure d'exécution ayant pour effet de rendre indisponible en tout ou en partie les biens du débiteur ;

Que l'opposition ainsi formée est donc intervenue dans le délai de 15 jours suivant la première mesure d'exécution ayant pour effet de rendre indisponible en tout ou en partie les biens du débiteur ;

Que dès lors, l'opposition formée par le Président du Conseil d'Administration de l'ONPPC le 21 décembre 2018 est recevable ;

Au fond

Attendu que l'article 12 de l'Acte Uniforme du 10 avril 1998 portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution(AU/PSR/VE) dispose que : « La juridiction saisie sur opposition procède à une tentative de conciliation. Si celle-ci aboutit, le président dresse un procès verbal de conciliation signé par les parties, dont une expédition est revêtue de la formule exécutoire.

Si la tentative de conciliation échoue, la juridiction statue immédiatement sur la demande en recouvrement, même en l'absence du débiteur ayant formé opposition, par une décision qui aura les effets d'une décision contradictoire. » ;

Sur l'exception d'incompétence du Tribunal soulevée par l'ONPPC

Attendu qu'aussi bien dans ses écritures qu'à l'audience, l'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC) soulève l'exception d'incompétence de la juridiction commerciale saisie ;

Qu'il demande au tribunal de rétracter l'Ordonnance d'injonction de payer N°125 PTC/Niamey en date du 14 novembre 2018 et se déclarer incompétent, s'agissant de litige relatif à l'exécution d'un Marché public ;

Qu'il fait relever que l'affaire en cause porte sur un marché public et qu'en vertu du code des marchés publics en son article 172 al 1, « les litiges relatifs aux marchés publics passés par l'Etat, les Collectivités Territoriales et les Etablissements Publics sont portés devant les juridictions compétentes pour connaître du contentieux des contrats administratifs » ;

Attendu qu'effectivement, l'article 171 du décret N°2016-641/PRN/PM du 1^{er} décembre 2016, Portant Code des Marchés Publics et des Délégations de Service Public dispose que : « Toute réclamation qui n'aura pas fait l'objet d'une réponse satisfaisante dans le cadre d'une conciliation peut être introduite devant les juridictions compétentes conformément au droit applicable » ;

Que l'article 172 alinéa 1 du même texte dispose clairement que : « Les litiges relatifs aux marchés publics passés par l'Etat, les Collectivités territoriales et les établissements publics sont soumis aux juridictions compétentes pour connaître du contentieux des contrats administratifs » ;

Attendu qu'il s'ensuit de tout ce qui précède que les juridictions administratives, dans le cas d'espèce, sont exclusivement compétentes pour connaître de l'action introduite par PHARMAFRIQUE CI S.A pour le recouvrement de sa créance ;

Attendu d'ailleurs que le marché n°221/16/MF/DGCMP/EF passé entre l'ONPPC et PHARMAFRIQUE CI S.A, en son article 9 stipule que : « toute contestation ou différend qui viendra à se produire suite ou à l'occasion du présent contrat sera réglé à l'amiable. A défaut d'une solution, le différend sera porté devant les juridictions compétentes » ;

Attendu qu'il est manifeste que le marché n°221/16/MF/DGCMP/EF passé entre l'ONPPC et PHARMAFRIQUE CI S.A, est un marché public au sens des dispositions du Code des Marchés Publics ci-dessus citées ;

Qu'en effet, ledit marché a été conclu par l'ONPPC qui est, de part l'Ordonnance n°99-045 du 26 octobre 1999, un Etablissement Public et non une société anonyme

(SA) comme l'a indiqué, pour les besoins de sa défense, PHARMAFRIQUE CI S.A dans le procès verbal de dénonciation de saisie attribution de créances du 13 décembre 2018 ;

Attendu que la matière administrative relève de la compétence de la juridiction administrative qui échappe à la juridiction commerciale ;

Que dès lors, c'est à tort que le Président du Tribunal de Commerce de Niamey a signé l'Ordonnance d'injonction de payer N°125 PTC/Niamey en date du 14 novembre 2018 s'agissant d'une matière qui échappe à la compétence de la juridiction commerciale ;

Qu'il y a dès lors lieu de recevoir l'exception d'incompétence soulevée par l'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC), et la déclarer fondée et se déclarer en conséquence incompétent et renvoyer PHARMAFRIQUE CI S.A à mieux se pourvoir en saisissant, de sa demande, les juridictions administratives, seules compétentes ;

Attendu que de tout ce qui précède, il ya lieu de rétracter l'Ordonnance d'injonction de payer N°125 PTC/Niamey en date du 14 novembre 2018 comme ayant été rendue par une juridiction incompétente ;

Qu'ainsi, le Tribunal, une fois l'ordonnance rétractée, doit se déclarer incompétent et renvoyer PHARMAFRIQUE CI S.A à mieux se pourvoir en saisissant, de sa demande, les juridictions administratives compétentes ;

Sur les dépens

Attendu qu'aux termes de l'article 391 alinéa 1 du Code de Procédure Civile : « Toute partie qui succombe est condamnée aux dépens sauf aux juges à laisser la totalité ou une fraction des dépens à la charge d'une autre partie par décision spéciale et motivée » ;

Attendu que la Société PHARMAFRIQUE CI S.A a succombée à la présente instance ;

Qu'il y a lieu de la condamner aux entiers dépens ;

Par ces motifs

Le Tribunal

- **Statuant publiquement, contradictoirement à l'égard de toutes les parties, en matière commerciale et en premier ressort ;**

En la forme

- **Rejette l'exception d'irrecevabilité de l'opposition formée par l'ONPPC contre l'Ordonnance d'Injonction de payer N°125/PTC/NY/2018 soulevée par la Société PHARMAFRIQUE CI S.A ;**
- **Déclare en conséquence recevable, l'opposition formée par l'ONPPC contre l'Ordonnance d'Injonction de payer N°125/PTC/NY/2018 ;**

Au fond

- **Rétracte l'Ordonnance d'injonction de payer N°125/ PTC/Niamey en date du 14 novembre 2018 comme ayant été rendue par une juridiction commerciale incompétente s'agissant d'une matière administrative ;**
- **Reçoit l'exception d'incompétence soulevée par l'Office National des Produits Pharmaceutiques et Chimiques (ONPPC) ;**
- **La déclare fondée ;**
- **Se déclare en conséquence incompétent et renvoie la Société PHARMAFRIQUE CI S.A à mieux se pourvoir, en saisissant de sa demande, la juridiction administrative, seule compétente, s'agissant d'un litige portant sur un marché public ;**

- **Condamne la Société PHARMAFRIQUE CI S.A aux entiers dépens ;**
- **Avertit les parties qu'elles disposent d'un délai de huit (08) jours pour interjeter appel contre la présente décision par dépôt d'acte d'appel auprès du Greffier en Chef du Tribunal de Commerce de Niamey.**

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

Suivent les signatures du Président et de la Greffière

Pour Expédition Certifiée Conforme

Niamey, le 22 Janvier 2019

LE GREFFIER EN CHEF