

REPUBLIQUE DU NIGER
COUR D'APPEL DE NIAMEY
TRIBUNAL DE COMMERCE DE NIAMEY
AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE

Jugement no 67
15 avril 2020

GANI GAZ SA

C /

NIYYA DA KOKARI
GAZ SA

Le Tribunal de commerce de Niamey, en son audience publique ordinaire du quinze avril deux mille vingt, statuant en matière commerciale, tenue par M.**IBRO ZABAYE**, Juge au Tribunal de la deuxième chambre, deuxième composition, **Président** ; en présence de MM.**IBBA MOHAMED** et **BOUBACAR OUSMANE**, tous deux juges consulaires avec voix délibératives ; avec l'assistance de Madame **ALI ZOUERA**, greffière, a rendu le jugement dont la teneur suit :

ENTRE :

La société GANI GAZ, société à responsabilité limitée, ayant son siège à Niamey, Route Filingué ; BP 10.449 Niamey, représentée par son Directeur général, assistée de Me Oumarou Mahaman Rabiou ; avocat à la cour dont le cabinet est sis à la cité Poudrière, Rue CI 66, au siège duquel domicile est élu ;

DEMANDERESSE d'une part ;

ET

La société NIYYA DA KOKARI GAZ , société au capital de 10.000.000 Fcfa ,immatriculée au registre du commerce et du crédit mobilier sous le numéro RCCM –NI-NIA 2016-B- 2554 ,sise à Niamey ,Quartier SOCOGEM, représentée par son Gérant ; assistée de Me ABBA IBRAH, avocat à la cour, BP 10901 Niamey ; au siège duquel domicile est élu ;

DEFENDERESSE d'autre part ;

Attendu que par exploit d'huissier en date du 27 Décembre 2019 , la société Gani Gaz assignait la société NIYYA DA KOKARI GAZ devant le Tribunal de céans pour :

- Déclarer la société GANI GAZ recevable en son action ;
- La déclarer fondée ;

Au fond :

- constater les agissements frauduleux de la requise ;
- Dire et juger que de tels agissements violent les dispositions de l'arrêté du 19 juillet 2018 relatif à la commercialisation du gaz liquéfié au Niger et l'annexe 8 de l'accord révisé de Bangui ;
- dire et juger que ces actes sont constitutifs de concurrence déloyale ;
- Dire et juger que la requérante a subi un préjudice qui nécessite réparation ;
- condamner NIYYA DA KOKARI à payer à GANI GAZ SARL la somme de 68.292.850 FCFA à titre de dommages et intérêts et 5.000.000 FCFA à titre de frais irrepétibles ;
- Ordonner l'exécution provisoire nonobstant appel ;
- Condamner NIYYA DA KOKARI GAZ aux entiers dépens.

Attendu que la société GANI GAZ soutient par le biais de son conseil qu'elle est une société de droit nigérien spécialisée dans la commercialisation du gaz de pétrole liquéfié sous la marque « **GANI GAZ, l'énergie du futur** »(**Pièce n°1**) ;

Qu'au Niger, l'activité de distribution et de commercialisation du gaz de pétrole liquéfié est réglementée par l'arrêté n°043/MC/PSP/DGL/DC/LCVC du **19 juillet 2018** relatif à la **commercialisation du gaz de pétrole liquéfié en République du Niger** ;

Attendu qu'aux termes des dispositions de l'**article 4 de l'arrêté du 19 juillet 2018** relatif à la **commercialisation du gaz de pétrole liquéfié en République du Niger**, **« chaque société agréée distributrice de gaz de pétrole liquéfié ne peut recharger que les bouteilles de GPL lui appartenant »** ;

Que l'**article 6 de l'arrêté** suscité dispose que **« les sociétés agréées distributrices de gaz de pétrole liquéfié doivent disposer chacune des bouteilles de gaz clairement identifiables par une peinture indélébile à la couleur de la société »** ;

Que courant année **2019**, la société GANI-GAZ SARL a remarqué une diminution significative du nombre de ses bouteilles de Gaz au remplissage et une baisse substantielle de son chiffre d'affaires ;

Que les investigations menées lui ont permis de découvrir avec surprise l'existence d'un circuit frauduleux de remplissage et de recharge de ses bouteilles de gaz par des sociétés concurrentes et ce, en violation flagrante des dispositions de l'arrêté réglementant la commercialisation du gaz au Niger ;

Qu'en outre, il a été rapporté à GANI-GAZ SARL que sa concurrente à savoir la société NIYYA DA KOKARI SARL, pratiquait frauduleusement le remplissage des bouteilles de marque GANI-GAZ SARL dans ses locaux ;

Que pour vérifier ces informations, la société GANI GAZ, a requis les services des huissiers de justice, pour faire un constat ;

Que suivant différents Procès-Verbaux de constat, établis par différents Huissiers, il a été effectivement constaté que la société NIYYA DA KOKARI procédait à la collecte, au remplissage et à la revente sur le marché des bouteilles de marque GANI-GAZ sur différents points de vente ;

Qu'ainsi plusieurs bouteilles de marque GANI-GAZ ont été retrouvées au siège de la société NIYYA DA KOKARI GAZ ;

Qu'en outre, il a également été constaté que des véhicules pistés par les huissiers de justice à partir du siège de la société NIYYA DA KOKARI transportaient des bouteilles de gaz de marque GANI GAZ destinées à la livraison (**Pièces N°2 à N°5**);

Que ces agissements frauduleux de NIYYA DA KOKARI GAZ sont constitutifs d'actes de concurrence déloyale ;

Qu'en effet, il résulte de l'**article 1^{er} de l'Annexe VIII de l'accord de Bangui** que : **« constitue un acte de concurrence déloyale tout acte ou pratique qui, dans l'exercice d'activités industrielles ou commerciales, est contraire aux usages honnêtes »** ;

Que plus précisément, l'**article 7 de l'Annexe** précitée dispose que : **« Constitue un acte de concurrence déloyale, tout acte ou pratique qui, dans l'exercice d'activités**

industrielles ou commerciales, est de nature à désorganiser l'entreprise concurrente, son marché ou le marché de la profession concernée » ;

Attendu qu'aux termes des dispositions de l'article 1382 du code civil qui dispose que : « **Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer** » ;

Que la requise s'est donnée à ces pratiques frauduleuses **pendant des mois en profitant allègrement des investissements de la requérante** ;

Que des livres de la comptabilité de la requérante, ses pertes ont été provisoirement évaluées au **25 novembre 2019** à la somme de **68.292.850 F CFA (Pièce N°6)** ;

Attendu que la société NIYYA DA KOKARI réagit en soutenant pour sa part que la société GANI GAZ se plaint du fait que ses bouteilles sont remplies à NIYYA DA KOKARI sans apporter la moindre preuve ; qu'elle se base sur des procès verbaux de constat fait par un huissier en date du 25 octobre 2019 ; qu'en perte de vitesse sur le marché la société GANI GAZ a ciblé la société NIYYA DA KOKARI pour lui imputer des pertes subies de 2017 à 2019 et conclue qu'il y'a eu concurrence déloyale ;

Que curieusement GANI GAZ se fonde exclusivement sur des procès verbaux de constat d'huissier mensongers et qui ne peuvent refléter la réalité dans la mesure où l'huissier parle de trois véhicules suivis en même temps, pendant la même période et par le même huissier, à trois endroits et à la même heure ;

Qu'il est évident que les descriptions faites par l'huissier ne sont pas vraies ; que s'il a suivi un véhicule jusqu'à son déchargement comment a-t-il fait pour rattraper les autres véhicules ?;

Que cette équation prouve à suffisance, l'insuffisance des procès verbaux de constat comme éléments de preuve ; que dans tous les procès verbaux, les opérations ont débuté à 11H 43 minutes ;

Que dans tous les cas, les procès verbaux n'ont nulle part démontré que toutes les bouteilles incriminées étaient remplies à NIYYA DA KOKARI ; que les constats de bouteilles entreposées dans un véhicule ou autre moyen de transport ne prouvent pas la provenance des moyens de transport ; qu'il est constant que les dépositaires de bouteilles de gaz font le remplissage de société de distribution à société de distribution selon les bouteilles ;

Que prendre des photos dans des véhicules ne prouve pas la concurrence déloyale ; que mieux, il n'a pas été démontré que NIYYA DA KOKARI a tenté de se confondre à GANI GAZ ;

Que nulle part GANI GAZ ne fait cas du prix pratiqué par NIYYA DA KOKARI, ni démontré en quoi NIYYA DA KOKARI l'a désorganisé ;

Que selon NIYYA DA KOKARI, en matière de concurrence déloyale le demandeur doit apporter la preuve de plusieurs constats étalés sur des périodes différentes pour prouver sans équivoque le comportement nuisible ; que la concurrence déloyale suppose la répétition du comportement délictueux ; que dans le cas d'espèce, cette preuve n' a pas été rapportée ;

Que d'autre part les dépositaires des bouteilles incriminées ont, dans leurs dépositions, déclaré n'avoir jamais rempli des bouteilles de GANI GAZ à NIYYA DA KOKARI ;

Que NIYYA DA KOKARI a eu son autorisation le 06 avril 2018 et qu'il a fallu six mois pour son installation effective, que Gani GAZ a présenté un tableau de perte de 2017 à 2019 ; qu'il est aisé de constater que NIYYA DA KOKARI ne peut dès lors être responsable de faits antérieurs à son installation ;

Attendu que NIYYA DA KOKARI a formulé une demande reconventionnelle en demandant au tribunal de céans de condamner la société GANI GAZ à lui payer la somme de 68.292.850 FCFA à titre de dommages et intérêts et 5.000.000 FCFA à titre de frais irrépétibles ;

Attendu dans ses conclusions en réplique la société GANI GAZ soutient que ses demandes sont fondées, que dans une diatribe sans issue, NIYYA DA KOKARI, affirme de manière péremptoire que les procès-verbaux de constat d'huissier de justice sont « *mensongers* », qu'elle avance que le même huissier ne saurait être à la fois à trois endroits différents ; qu'en réalité, en parcourant lesdits procès-verbaux, contrairement à ce que prétend NIYYA DA KOKARI GAZ SARL qui en a sans doute fait une lecture en diagonale, lesdits procès-verbaux n'ont pas été dressés à la même heure ;

Qu'aussi, en parcourant les mêmes procès-verbaux, l'on se rend aisément compte qu'ils ont été dressés par l'huissier Maître ALHOU NASSIROU assistés de Maître DODO TAHIROU FAÏÇAL, Huissier de justice à Niamey et MAHAMADOU ALI CAMARA, juriste collaborateur ;

Que s'agissant de la base légale de la présente action, il s'agit des dispositions de **l'arrêté du 19 juillet 2018** relatif à la **commercialisation du gaz de pétrole liquéfié en République du Niger, l'annexe 8 de l'accord révisé de Bangui** et celles de **l'article 1382 du code civil** ;

Qu'en effet, **l'article 4 de l'arrêté du 19 juillet 2018** relatif à la **commercialisation du gaz de pétrole liquéfié en République du Niger** dispose que : **« chaque société agréée distributrice de gaz de pétrole liquéfié ne peut recharger que les bouteilles de GPL lui appartenant »** ;

Que pour sa part, **l'article 6 de l'arrêté** suscité dispose que : **« les sociétés agréées distributrices de gaz de pétrole liquéfié doivent disposer chacune des bouteilles de gaz clairement identifiables par une peinture indélébile à la couleur de la société »** ;

Que c'est le dans même sens que **l'article 1^{er} de l'Annexe VIII de l'accord de Bangui** dispose que : **« constitue un acte de concurrence déloyale tout acte ou pratique qui, dans l'exercice d'activités industrielles ou commerciales, est contraire aux usages honnêtes »** ;

Qu'en l'espèce, les agissements de NIYYA DA KOKARI GAZ sont non seulement contraires aux dispositions de l'arrêté réglementant commercialisation du gaz de pétrole liquéfié en République du Niger mais aussi contraires aux usages honnêtes de l'activité ;

Qu'il ne serait pas de trop de rappeler que dans cette activité, aucune des

sociétés ne fabrique ou ne produit elle-même le gaz ;

Que toutes les sociétés ne sont que des sociétés de commercialisation de ce gaz à travers leurs réseaux de distribution respectifs ;

Que donc, l'investissement résulte dans l'achat d'un important nombre de bouteilles afin de développer son réseau de distribution ;

Qu'ainsi, plus une société dispose d'un nombre important de bouteilles dans son réseau de distribution, mieux, elle a la chance de réaliser des bénéfices consistants à travers les bouteilles rechargées ;

Que si des concurrents malveillants et indécents à l'image de NIYYA DA KOKARI GAZ interceptent, remplissent et revendent frauduleusement les bouteilles des sociétés concurrentes, c'est tout à fait normal que ces dernières subissent des pertes ou des préjudices économiques ;

Qu'à travers l'arrêté du **19 juillet 2018** relatif à la commercialisation du gaz de pétrole liquéfié en République du Niger, l'Etat du Niger voulait exactement garantir aux sociétés opérant dans ce secteur la jouissance effective d'une concurrence saine ;

Que c'est d'ailleurs pourquoi, l'article 9 de l'arrêté suscité dispose que toutes infraction aux dispositions du présent arrêté sera sanctionnée conformément aux textes en vigueur ;

Qu'en l'espèce, les procès-verbaux de constat d'huissier versés au dossier de la procédure prouvent à suffisance que NIYYA DA KOKARI s'adonnait au remplissage systématique des bouteilles des sociétés concurrentes dont celles de la demanderesse ;

Qu'en tout état de cause, les bouteilles identifiées au couleur et marque de la concluante n'ont pas été remplies au lieu de remplissage de GANI GAZ. Loin s'en faut !

Attendu que pour finir la société GANI GAZ demande humblement au Tribunal de céans de se conformer à sa récente jurisprudence notamment le **Jugement commercial N°140 du 08/10/2019, aff, GANI GAZ SARL C/ TENERE HOLDING**

Qu'il y a selon elle, lieu de condamner la société NIYYA DA KOKARI GAZ à lui payer la somme de **68.292.850F CFA** pour toute cause de préjudice confondus et celle de **5.000.000 F CFA** à titre des frais irrépétibles ;

Que s'agissant d'une affaire commerciale où l'exécution forcée est de droit, mais aussi, compte tenu du taux du litige, il y a lieu d'ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir nonobstant toutes voies de recours ;

Attendu que NIYYA DA KOKARI a répondu aux conclusions en réplique de GANI GAZ en soutenant que les dépositaires des bouteilles incriminées ont déclaré dans un

procès verbal de constat n'avoir jamais rempli les bouteilles de GANI GAZ à NIYYA DA KOKARI ;qu'aucun procès verbal de constat n'a rapporté avec photo à l'appui, le remplissage des bouteilles en question ;qu' ainsi aucune preuve n'a été rapporté que NIYYA DA KOKARI remplissait les bouteilles de GANI GAZ ;qu'avec l'analyse du tableau de pertes de GANI GAZ, on se rend à l'évidence que cette dernière impute à NIYYA DA KOKARI son déséquilibre comptable depuis 2017,alors même que NIYYA DA KOKARI n'avait pas commencé ses activités à cette période ;
Que la preuve de la concurrence déloyale dépasse ce jeu simpliste de la société GANI GAZ qui n'arrive pas à prouver en quoi l'acte délictuel dont elle se plaint l'a désorganisé ou à porter atteinte à son image et à sa réputation ;
Qu'en tout état de cause, ce n'est pas à NIYYA DA KOKARI d'apporter la preuve qu'elle ne fait pas de concurrence déloyale, c'est à GANI GAZ de faire cette preuve ;
Qu'il y'a lieu de rejeter les demande de GANI GAZ purement et simplement ;

DISCUSSION

En la forme :

Attendu que l'action de GANI GAZ est régulière en la forme, qu'il y'a lieu de la recevoir ;

Attendu que la société NIYYA DA KOKARI a formulé une demande reconventionnelle ; que cette demande est intervenue dans les formes prévues par la loi, qu'il y'a lieu de la recevoir ;

Au fond :

Sur la concurrence déloyale :

Attendu que la société GANI GAZ demande au tribunal de céans de constater les agissements frauduleux de la société NIYYA DA KOKARI, de dire et juger que ces agissements violent les dispositions de l'arrêté du 19 juillet 2018 relatif à la commercialisation du gaz liquéfié au Niger, ainsi que celles de l'annexe VIII de l'accord révisé de Bangui, de dire et juger que ces actes sont constitutifs de concurrence déloyale ;

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier, notamment des procès verbaux de constat d'huissier que des bouteilles de la société Gani GAZ ont été trouvés à bord de plusieurs moyens de transport ayant quitté les installations de la société NIYYA DA KOKARI ; à destination des points de vente, ce qui suppose que ces bouteilles avaient été rechargées ;que NIYYA DA KOKARI soutient pour se défendre qu'elle n'a jamais procéder au remplissage des bouteilles de GANI GAZ ;que les procès verbaux sur lesquels se base la demanderesse sont mensongers car un seul huissier ne peut suivre trois véhicules à la fois, et à la même heure ;que d'autre part les dépositaires des bouteilles incriminées ont déclaré dans un procès verbal de constat d'huissier qu'ils n'ont jamais chargé les bouteilles appartenant à la société GANI GAZ au niveau de la société NIYYA da KOKARI ;que GANI GAZ ne prouve pas en quoi les agissements de NIYYA DA KOKARI ont nuit à sa réputation et à son image et l'auraient désorganiser ;

Que selon NIYYA DA KOKARI, GANI GAZ cherche à lui imputer son déséquilibre comptable, y compris en faisant recours à des faits antérieurs à son existence en tant

que société ;

Mais attendu que l'article 4 de l'arrêté du 19 juillet 2018 dispose que « Chaque société agréée distributrice de Gaz de pétrole liquéfié ne peut charger que les bouteilles de gaz de pétrole liquéfié lui appartenant. » ;

Attendu qu'il est constant que contrairement aux déclarations de la société NIYYA DA KOKARI, il ressort des procès verbaux de constat d'huissier que des bouteilles de la société GANI GAZ ont été trouvées dans différents moyens de transport, ayant effectivement quitté les installations de la société NIYYA DA KOKARI, à destination de points de vente ; que rien ne saurait justifier que ces bouteilles entrent dans les locaux de la société NIYYA DA KOKARI si ce n'est pour être rechargées ; que contrairement aux déclarations de NIYYA DA KOKARI, l'huissier qui a instrumenté ne prétend pas avoir suivi seul, les trois moyens de transport en même temps mais était assisté par deux autres personnes ; que dès lors cette ligne de défense de NIYYA DA KOKARI ne saurait prospérer ;

Attendu que NIYYA DA KOKARI soutient ensuite que la société GANI GAZ ne démontre pas en quoi ses agissements l'ont désorganisé et auraient porté atteinte à son image et à sa réputation ;

Mais attendu que le fait pour NIYYA DA KOKARI de détenir les bouteilles de la demanderesse, la privant ainsi d'une partie de son investissement et du coup de sa clientèle, a forcément des répercussions sur son organisation et ses résultats ;

Attendu que d'autre part NIYYA DA KOKARI conclue que la demanderesse cherche à lui imputer des faits antérieurs à son existence ;

Mais attendu qu'une fois de plus, un tel argument ne saurait prospérer dès lors que les faits rapportés par la demanderesse et qui sont antérieurs au début d'exercice de la défenderesse ne visent pas à imputer à la défenderesse des responsabilités antérieures à son existence mais tout simplement à prouver l'impact de ses agissements ;

Attendu que la concurrence déloyale est définie par l'article 1^{er} de l'annexe VIII de l'accord de Bangui en ces termes : « constitue un acte de concurrence déloyale, tout acte ou pratique qui, dans l'exercice d'activités industrielles ou commerciales, est contraire aux usages honnêtes. » ;

Que l'article 7 du même texte précise que « constitue un acte de concurrence déloyale, tout acte ou pratique, qui dans l'exercice d'activités industrielles ou commerciales, est de nature à désorganiser l'entreprise concurrente, son marché ou le marché de la profession concerné. » ;

Attendu qu'à la lecture de ces dispositions et de celle de l'arrêté du 19 juillet 2018, il est constant que le fait pour la défenderesse de détenir par devers elle, les bouteilles de la demanderesse, de les recharger pour la revente, est une pratique malhonnête, qui n'a pas manqué de désorganiser la défenderesse et d'avoir un impact négatif sur ses résultats ;

Qu'il y'a lieu de dire que la concurrence déloyale est établie ;

Sur les dommages et intérêts et les frais :

Attendu que la société GANI GAZ demande au Tribunal de céans de condamner la société NIYYA DA KOKARI à lui payer la somme de 68.292.850 FCFA ; que cette somme représente les pertes qu'elle a subi du fait des agissements de la société NIYYA DA KOKARI ;

Mais attendu que cette somme a été calculée y égard aux résultats des années

antérieures, sans que la demanderesse ne démontre, à travers un calcul arithmétique que cette somme est exclusivement la conséquence des agissements de la société NIYYA DA KOKARI ;

Attendu que cette baisse du chiffre d'affaires peut être justifiée par d'autres facteurs, en plus de la concurrence déloyale ; qu'il ressort des procès verbaux de constat d'huissier que ce sont quelques dizaines de bouteilles de GANI GAZ qui ont été illégalement détenues par NIYYA DA KOKARI, qu'un tel nombre de bouteilles ne peut justifier le montant du préjudice réclamé par la demanderesse ;

Attendu que la demanderesse demande au tribunal de céans de condamner NIYYA DA KOKARI à lui payer en outre la somme de 5.000.000 FCFA à titre de frais ;

Attendu que ces demandes sont exorbitantes au regard des faits, qu'il y a lieu de condamner la société NIYYA DA KOKARI à payer la somme de 5.000.000 FCFA pour toutes causes de préjudice ;

Sur la demande reconventionnelle de la société NIYYA DA KOKARI :

Attendu que la société NIYYA DA KOKARI a formulé une demande reconventionnelle ; qu'elle demande au Tribunal de céans de condamner la demanderesse à lui payer la somme de 68.292.850 FCFA pour procédure abusive ;

Mais attendu que cette demande ne saurait prospérer dès lors que l'action de la demanderesse est fondée ;

Sur l'exécution provisoire :

Attendu que la société GANI GAZ demande au tribunal de céans d'ordonner l'exécution provisoire ;

Attendu que l'exécution provisoire est de droit lorsque le montant de la condamnation est inférieur à cent millions (100.000.000) FCFA , selon les dispositions de l'article 51 de la loi 2019-01 du 30 avril 2019 fixant la composition, l'organisation, la compétence et la procédure à suivre devant les tribunaux de commerce et les chambres commerciales spécialisées en république du Niger ; qu'il y a lieu de l'ordonner ;

PAR CES MOTIFS :

Le Tribunal,

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

- Constate que les agissements de la société NIYYA DA KOKARI violent les dispositions de l'arrêté du 19 juillet 2018 relatif à la commercialisation du gaz du pétrole liquéfié au Niger, ainsi que celles de l'annexe VIII de l'accord de Bangui ;
- Dit que ces agissements sont constitutifs de concurrence déloyale ;
- Condamne la société NIYYA DA KOKARI à payer à la société GANI GAZ la somme de cinq millions (5.000.000) FCFA à titre de dommages et intérêts, pour toutes causes de préjudice ;
- Reçoit la société NIYYA DA KOKARI en sa demande reconventionnelle, régulière en la forme ;
- Au fond la rejette comme étant mal fondée ;
- Ordonne l'exécution provisoire de la décision ;
- Condamne la société NIYYA DA KOKARI aux dépens ;

-Aviser les parties de leur droit de se pourvoir en cassation dans le délai d'un mois à compter du prononcé de la présente décision ; par dépôt d'acte de pourvoi auprès du greffier en chef du Tribunal de céans.

Suivent les signatures

Pour Expédition Certifiée Conforme

Niamey, le 27 Mai 2020

LE GREFFIER EN CHEF