**REPUBLIQUE DU NIGER**

**COUR D’APPEL DE NIAMEY**

**TRIBUNAL DE COMMERCE DE NIAMEY**

|  |  |
| --- | --- |
| **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**  **JUGEMENT COMMERCIAL N°128 du 09/11/2017**  **CONTRADICTOIRE**  **AFFAIRE :**  **-LA SOCIETE DALONFLEX ITALIA SARL**  **CONTRE**  **Madame MARIAMA DIALLO** | **AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU 09 NOVEMBRE 2017**  Le Tribunal de Commerce de Niamey en son audience publique ordinaire du Neuf NovembreDeux-mil dix-sept, tenue pour les affaires commerciales par **YACOUBA ISSAKA,** Juge au Tribunal, **PRESIDENT**, en présence de**Messieurs YACOUBOU DAN MARADIet SAHABI YAGI**, Juges Consulaires, **MEMBRES**, assistés de **Maitre COULIBALY MARIATOU**, **Greffière** a rendu le jugement dont la teneur suit :  **ENTRE**  **La Société DALONFLEX ITALIA SARL**, Société de droit italien, ayant son siège social à Grassobbio (Italie), prise en la personne de son Gérant assisté de la SCPA BNI, Avocats Associés, Terminus, Rue NB 108,Porte 185, BP 10520, Tel :20 73 88 10 au siège duquel domicile est élu pour la présente et ses suites ;  **DEMANDERESSED’UNE PART**  **ET**  **Madame MARIAMA DIALLO**, Gérante de la Société DECO ET NET, de nationalité nigérienne, demeurant à Niamey, BP 939 Niamey, Cel :(0022)94.84.03.03, assisté par la SCPA MANDELA  **DEFENDERESSE D’AUTRE PART** |

**Faits et procédures**

Par assignation avec communication de pièces en date du 21 Juin 2017 la Société DALONFLEX ITALIA SARL assignait Madame MARIAMA DIALLO devant le Tribunal de Commerce pour s’entendre déclarer responsable de l’inexécution de son obligation contractuelle et condamner à lui payer la somme de 39 145 912 FCFA à titre de reliquats du prix des matériaux à elle livrés et la somme de 5 000 000 FCFA  à titre de dommages et intérêts ;

Renvoyées à l’audience du 05 juillet 2017devant le tribunal pour conciliation, cette phase a abouti à un échec, d’où la saisine du juge rapporteur, juge de la mise en état qui par ordonnance en date du 28 juillet 2014 clôture l’instruction et renvoie la cause et les parties devant le tribunal pour plaidoirie mais l’affaire a été radiée pour non comparution de la Société DALONFLEX ITALIA SARL ;

Ainsi par assignation avec communication de pièces en date du 12 septembre 2017, DALONFLEX ITALIA SARL reprend la procédure qui passe une deuxième fois par les phases de conciliation, de mise en état et de plaidoirie ;

**ARGUMENTS ET PRETENTIONS DES PARTIES**

La Société DALONFLEX soutenait avoir fourni divers matériaux de bureau, meubles et divers accessoires d’un montant de 134.543.313 FCFA à Madame MARIAMA DIALLO gérante de la Société DECO &NET à la demande de cette dernière.

Qu’après présentation de ses factures MARIAMA DIALLO a effectué deux versement des montants respectifs de 60.397.148 et 14.999.745 FCFA soit au total 95.397.222 FCFA ;

Qu’après situation, il ressort que MARIAMA DIALLO lui doit la somme de 39.145.912 FCFA mais malgré ses multiples réclamations celle-ci refuse de s’exécuter et pire elle avait même transféré le siège de sa société à un lieu inconnu ;

Qu’en application des articles 1134, 1650 et 1147 du code civile MARIAMA DIALLO doit être condamnée à lui payer le montant du reliquat de la créance et la somme de 5.000.000FCFA à titre de dommages et intérêts ;

Répondant à la Société DALONFLEX, MARIAMA DIALLO soulève dès la forme l’exception de judicatum solvi en se fondant sur les articles 16 du code civil et 117 du code de procédure civile, la Société DALONFLEX étant une société de droit italien qui n’a pas versé la caution de judicatum solvi;

Au fond, elle soutient avoir payé l’intégralité du prix conformément aux dispositions de l’article 58 de la convention de Vienne par la lettre de crédit irrévocable confirmée, seul mode de paiement convenu entre elles ;

Elle soutient également l’incohérence des documents produits par DALONFLEX ITALIA SARL ;

En réplique et citant l’article 117la Société DALONFLEX demande le rejet de l’exception de judicatum solvi ensoutenant que c’est le défendeur qui peut la soulever contre le demandeur si ce dernier est étranger ;

Que l’objet de cette procédure est d’obtenir une garantie pour un paiement éventuel des frais et des dommages et intérêts auxquels le demandeur pourrait être condamné ;

Qu’en l’espèce, DALONFLEX estime que l’exception est inopérante, pour la simple et bonne raison que MARIAMA DIALLO ne conteste pas la créance dans son principe et même dans son montant  pour l’avoir reconnue et effectué deux versements d’un montant de 95.397.222 FCFA ;

Selon elle dans ces conditions, l’exception de caution de judicatum solvi perd tout son objet parce qu’il n’ya aucun risque de condamnation contre elle, l’action étant justifiée et la créance reconnue dans son principe et aucune contestation sérieuse ni preuve pouvant remettre en cause la liquidité de la créance n’a pas été produite et ou soulevée ;

Quant au fond elle maintient ses arguments et prétentions sur le bienfondé de sa créance ;

**DISCUSSION**

**En la Forme**

Attendu que la Société DALONFLEX ITALIA SARL et MARIAMA DIALLO sont représentées respectivement par la SCPA BNI et la SCPA MANDELA;

Qu’il ya lieu de statuer contradictoirement à leur égard ;

**Sur l’exception de judicatum solvi**:

Attendu que MARIAMA DIALLO s’appuie sur les articles 117 et 118 du code de procédure civile et soulève en la forme et avant tout débat au fond l’exception de Judicatum Solvi aux motifs que la Société DALONFLEX est une Société italienne  et qu’il s’agit d’une demanderesse étrangère;

Que non seulement DALONFLEX ITALIA SARL est une société étrangère et ne justifie d’aucune propriété immobilière sur le territoire du Niger mais aussi son pays d’origine n’a aucune convention ni accord judiciaire avec la République du Niger ;

Que DALONFLEX soutient au contraire que c’est le défendeur qui peut la soulever contre le demandeur si ce dernier est étranger ;

Que l’objet de cette procédure est d’obtenir une garantie pour un paiement éventuel des frais et des dommages et intérêts auxquels le demandeur pourrait être condamné ;

Qu’en l’espèce, l’exception est inopérante, pour la simple raison et bonne raison que MARIAMA DIALLO ne conteste pas la créance dans son principe et même dans son montant  pour l’avoir reconnue et effectué deux versements d’un montant de 14.999.745 FCFA ;

Selon elle dans ces conditions, l’exception de caution de judicatum solvi perd tout son objet parce qu’il n’ya aucun risque de condamnation contre elle, l’action étant justifiée et la créance reconnue dans son principe et aucune contestation sérieuse ni preuve pouvant remettre en cause la liquidité de la créance n’a pas été produite et ou soulevée ;

Attendu qu’à la lecture des articles 115 et 117 du code de procédure civile l’exception de judicatum solvi est une exception qui doit être soulevée avant toute autre exception ;

Que la Société DALONFLEX ITALIA SARL, soulève ladite exception dès la forme et avant tout débat sur le fond et cela conformément à la loi ;

Qu’il ya lieu de la déclarer recevable en son exception ;

Attendu que toutes les deux parties sont unanimes que l’article 117 du code de procédure civile dispose que : «Sous réserve des conventions et accords internationaux, tout étranger, demandeur principal ou intervenant, est tenu, si le défendeur le requiert avant toute exception, de fournir caution destinée au payement des frais et des dommages intérêts auxquels il pourrait être condamné » ;

Qu’aux termes de l’article 16 du code civile : « en toutes matières, l’étranger qui sera demandeur principal ou intervenant sera tenu de donner caution pour le paiement des frais et dommages et intérêts résultant du procès à moins qu’il ne dispose au Niger des immeubles de valeur suffisante pour assurer ce paiement » ;

Qu’en l’espèce il est constant comme le fait remarquer MARIAMA DIALLO que la Société DALONFLEX ITALIA SARL, est bien une société de nationalité italienne donc étrangère ;

Que d’une part DALONFLEX ITALIA n’apporte ni la preuve qu’entre son pays d’origine l’Italie et le NIGER il existe un accord ou une convention de coopération judiciaire, ni  celle attestant qu’elle dispose au Niger des immeubles de valeur suffisante pour éventuellement assurer le paiement des frais et dommages et intérêts pouvant résulter du procès ;

Que contrairement à ses arguments, l’existence, la certitude de la créance et même sa reconnaissance par le défendeur n’exonèrent le demandeur étrangerde l’obligation de consignation de la caution de judicatum solvi de même qu’elles ne peuvent être opposer au défendeur pour l’empêcher de soulever cette exception ;

Qu’elles ne peuvent non plus servir de motifs au tribunal pour recevoir ou rejeter l’exception de judicatum solvi dès qu’il est établi que le demandeur, initiateur de l’instance est de nationalité étrangère, qu’entre son pays d’origine et le Niger il n’existe aucune convention ou accord et qu’il n’a pas versé la caution avant d’assigner le défendeur nigérien alors qu’il ne justifie d’aucun immeuble pouvant couvrir éventuellement les frais de justices auxquels il pourrait être exposé ;

Que contrairement aux arguments de la Société DALONFLEX l’existence et la reconnaissance par MARIAMA DIALLO ne sont pas des motifs de rejet de l’exception dès lors qu’il est constant qu’elle est une société italienne et qu’elle ne prouve l’existence convention ou aucun accord de coopération judiciaire entre son pays et le Niger et qu’elle ne justifie d’aucun immeuble pouvant couvrir éventuellement les frais de justices auxquels il pourrait être exposé ;

Que de même quel que soit la nature des frais que la caution doit couvrir sa consignation est obligatoire pour le demandeur étranger dès lors qu’il ne remplit aucune des conditions préalables prescrites par les articles 16 du code civil et 117 du code de procédure civile;

Qu’alors DALONFLEX ITALIA SARL reste tenue de cette obligation de fournir cette caution de judicatum solvi  comme le soutient MARIAMA DIALLO et cela en applications des dispositions des articles 117 et 118  et 16 du code civil;

Attendu que l’article 118 du code de procédure civile que : Le jugement qui ordonne la caution en fixe le montant; le demandeur est dispensé de fournir caution s’il justifie que ses immeubles situés au Niger sont suffisants pour en répondre » ;

Attendu que MARIAMA DIALLO demande au tribunal d’ordonner que la Société DALONFLEX ITALIA SARL consigne la somme de vingt millions (20.000.000) francs CFA à titre de caution pour garantir le paiement de toute condamnation à laquelle l’expose son action ;

Que pour sa part DALONFLEX ITALIA SARL demande au tribunal de la fixer à un franc symbolique à défaut du rejet de l’exception ;

Attendu s’il est constant que la Société DALONFLEX ITALIA SARL est une société étrangère ne justifiant d’aucune convention ou un accord qui lit l’Italie et le Niger, aucun immeuble pouvant couvrir des éventuels de condamnation et qu’elle est tenue de consigner une caution sous peine de voir son action déclarée irrecevable, il n’en demeure pas moins que le montant à

lui imposer pour consignation ne doit pas être fixé de nature à lui priver de son droit d’accès à la justice qui demeure un droit fondamental et universel;

Qu’alors la demande de MARIAMA DIALLO tendant à fixer la caution à vingt millions est exagérée de même que celle de DALONFLEX tendant à la fixer à un franc symbolique est ridicule ;

Qu’au regard de tout ce qui précède, il ya lieu de fixer la caution à la somme de Cinq million (5.000.000) francs CFA ;

Attendu qu’en conséquence il ya lieu d’ordonner à la Société DALONFLEX ITALIA SARL à fournir et à consigner la somme de cinq million (5 000 000) francs CFA au greffe du tribunal de commerce de Niamey  destinés au paiement des frais et des dommages auxquels elle pourrait être condamné à compter de la présente décision sous peine de se voir déclarer irrecevable en son action en justice ;

**PAR CES MOTIFS**

Statuant publiquement contradictoirement par jugement avant dire droit à l’égard de la Société DALONFLEX ITALIA SARLet Madame MARIAMA DIALLO en matière commerciale et en premier ressort ;

* Reçoit Madame MARIAMA DIALLO en son exception de judicatum solvi comme étant régulière ;
* Dit que la Société DALONFLEX ITALIA SARL est tenue de l’obligation de fournir la caution de judicatum solvi ;
* Fixe la caution à la somme de cinq millions (5 000 000) francs CFA ;
* Ordonne la Société DALONNFLEX ITALIA SARL à consigner la somme de cinq millions (5 000 000) francs CFA au greffe du tribunal de commerce de Niamey  destinés au paiement des frais et des dommages auxquels elle pourrait être condamné  ;
* **Dit que les parties disposent d’un délai de huit jours à compter du prononcé du présent jugement pour interjeter appel par dépôt d’acte d’appel auprès du Greffier en Chef du Tribunal de Commerce de Niamey.**

**Ainsi fait jugé et prononcé les jours, mois et an que dessus ;**

**Suivent les signatures du président et du greffier.**

**Pour Expédition Certifiée Conforme**

**Niamey, le 28 Mars 2019**

**LE GREFFIER EN CHEF**