

JUGEMENT COMMERCIAL

N°046 /2023

Du 07/03/2023

REPUBLIQUE DU NIGER

COUR D'APPEL DE NIAMEY

TRIBUNAL DE COMMERCE DE NIAMEY

AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU SEPT MARS 2023

CONTRADICTOIRE

AFFAIRE:

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

L'ENTREPRISE WAZIR SA

(SCPA MANDELA)

ENTRE

C/

LA SOCIETE BOLLORE
AFRICA LOGISTIC NIGER SA

(SCPA LBTI ET PARTENERS)

L'ENTREPRISE WAZIR SA : Société Anonyme avec conseil d'Administration au capital de 500.000.000 F CFA, immatriculée au RCCM sous le n° RCCM NI-NIA 2003 B 2272, dont le siège social est à Niamey, quartier poudrière /105 logements BP : 356 Niamey, prise en la personne de son Directeur Général Monsieur MOUSSA WAZIR assistée de la SCPA MANDELA, Avocats associés ;

Défenderesse

D'une part ;

ET

LA SOCIETE BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA, Société Anonyme dont le siège social est sis Rue de la Libye, Niamey, quartier maison économique, BP : 11 612 Niamey, agissant aux poursuites et diligences de son Directeur Général, assisté de la SCPA LBTI & PARTENERS, Avocat à la Cour ;

Défenderesse

D'autre part ;

LE TRIBUNAL

Vu les pièces du dossier ;

Vu l'échec de la tentative de conciliation ;
Vu les différentes décisions rendues entre les parties ;
Oùï les parties en leurs prétentions et moyens ;
Après en avoir délibéré conformément à la loi

Suivant arrêt de cassation n°21-132/Com du 26 Octobre 2021, la Chambre Commerciale a cassé et annulé le jugement commercial n°109/2018 du 10 juillet 2018 du Tribunal de Commerce de Niamey en renvoyant la cause et les parties devant la même juridiction autrement composée, à l'effet de statuer à nouveau sur les mérites des demandes tant initiales que complémentaires formulées par les parties devant le Tribunal et devant la Cour comme moyen de cassation à savoir :

1. Pour ce qui est de l'Entreprise WAZIR, la condamnation de la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER à :

- ✓ lui payer la somme de 75.199.400 F CFA correspondant à la vente de 3.759,97 tonnes de ballast qu'elle lui a dûment délivrées ;
- ✓ lui payer la somme de 50.000.000 F CFA à titre de dommages intérêts pour toutes causes de préjudices confondus ;
- ✓ Ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir nonobstant toutes voies de recours ;
- ✓ Condamner la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER aux dépens ;

2. Pour ce qui est de la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER :

A titre principal :

- ✓ Lui faire bénéficier de l'application des dispositions de l'article 1644 du code civil et à titre principal et avant dire droit en :
 - ✓ Ordonnant une expertise à l'effet de déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast en tenant compte des conclusions du rapport d'inspection et de toutes autres méthodes et pièces que l'expert jugera utile de requérir aux parties et de toute administration publique ou de toute personne qualifiée ;
 - ✓ Disant que l'expert devra déposer son rapport dans un délai d'un mois à compter de sa saisine ou de la décision le nommant ;
 - ✓ Disant que les frais de l'expert seront pris en charge par moitié par chacune des parties ;
 - ✓ Disant qu'en cas de besoin ou de difficultés, il sera référé au président du tribunal de commerce statuant en matière de référé ;
 - ✓ Ordonnant l'exécution provisoire de la décision à intervenir, sans caution et nonobstant toute voie de recours ;
 - ✓ Ordonnant, dans l'attente du dépôt du rapport d'expertise, le renvoi au rôle général ;
 - ✓ Disant qu'elle sera réinscrite, à la demande de la partie la plus diligente, sur production dudit rapport ;

Et à titre subsidiaire, et au fond :

- ✓ Constatant et jugeant que l'entreprise WAZIR a perçu un acompte de 14.064.600 F CFA à valoir sur la facture de livraison de 3759,97 tonnes de ballast ;
 - ✓ Disant que ce montant sera soustrait de la somme telle qu'elle sera arbitrée par voie

d'expertise ;

- ✓ Déboutant l'entreprise WASIR du surplus de ses demandes, fins et conclusions comme étant mal fondées en droit ;
- ✓ Mettant les dépens à sa charge ;
- ✓ La désignation d'un expert à l'effet ;
- ✓ La prise en compte de la somme de 14.064.600 F CFA représentant l'avance versée ;

L'affaire a été enrôlée à l'audience publique ordinaire du Tribunal de commerce du 30/11/2021 en vue des plaidoiries. A cette date la cause et les parties ont été renvoyées devant le Juge de la mise en état, lequel prit son ordonnance de clôture le 19 janvier 2022 et ordonna leur renvoi à l'audience contentieuse du 02 février 2022 au cours de laquelle l'affaire fut renvoyée au 09/02/2022 pour le Tribunal (empêchement).

Advenu cette date, elle a été jugée et mise en délibéré au 23 février 2022, ensuite le délibéré a été prorogé au 1^{er} mars 2022 où, par jugement avant dire droit, une expertise a été ordonnée à la demande de la Société Bolloré Africa Logistic Niger SA afin de déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast en cause.

Après le dépôt du rapport d'expertise, le dossier a été enrôlé à l'audience contentieuse du 31 mai 2022, ensuite, après plusieurs renvois tantôt pour les parties, tantôt pour empêchement d'un juge consulaire ayant fait partie de la composition du jugement objet de cassation, il fut retenu à l'audience du 15 juillet 22 pour être mis en délibéré le 27 juillet 2022.

Par un second jugement avant dire droit, le Tribunal a ordonné une contre-expertise en désignant l'expert agréé Souleymane Diambeidou à la demande de la Société Bolloré Africa Logistic Niger en vue de déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast en cause.

Après le dépôt du rapport de contre-expertise le 05 septembre 2022 au cabinet de Greffier en Chef du Tribunal de céans, l'affaire a été à nouveau enrôlée au 28 septembre 2022, où après plusieurs renvois, elle a été retenue le 11 janvier 2023. A cette audience, les conseils des parties ont tout simplement sollicité que l'expert verse son avis écrit aux pièces du dossier et de mettre l'affaire en délibéré. Le Tribunal l'avait à cet effet, retenue et mise en délibéré pour le 08 février 2023.

Le délibéré a alors été prorogé au 28 février 2023 où, du fait qu'il n'y a pas eu d'audience il a été à nouveau prorogé 07 mars 2023 au cours de laquelle il fut vidé.

FAITS, MOYENST ET PRETENTIONS DES PARTIES

Au soutien de sa demande l'Entreprise WAZIR explique que, pendant plusieurs mois, le GROUPE BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA achetait régulièrement de tonnes de ballast auprès d'elle et payait sans difficulté, par chèque le montant correspondant à la quantité de ballast commandée et livrée.

Soudain, après avoir reçu la livraison de 3.759, 97 tonnes de ballast, le Groupe BOLLORE résiste à payer la facture du 15 septembre 2015 d'un montant de 75.199.400 F CFA, qu'elle a émise sous prétexte d'avoir non seulement différé le paiement de cette facture pour non-conformité constatée sur le produit délivré mais aussi d'avoir entrepris des analyses des agrégats granitiques et qu'il ne réglera ladite facture qu'au gré des résultats comme s'il s'agit d'autres types de ballast que les précédents.

Pour l'Entreprise WAZIR, en concluant d'ors et déjà à une non-conformité du ballast délivré avant même les prétendus résultats des analyses dont elle en fait cas, la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA démontre à suffisance non seulement sa mauvaise foi, mais aussi sa résistance à ne pas payer cette facture dans l'intention de lui nuire.

Elle estime que cette attitude dilatoire de la part de la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA constitue en réalité de représailles suite à un autre différend ayant opposé leurs deux sociétés qu'elle a porté devant les juridictions Nigériennes.

Aussi, en citant les dispositions des articles 1134, 1582 et 1583 du code civil, l'Entreprise WAZIR SA pense que le contrat qui les lie à propos de la livraison des ballasts tient, non seulement lieu de loi entre elles en ce sens qu'il ne peut être remis en cause que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise et doit être exécuté de bonne foi ; mais aussi que cette vente est parfaite entre elles et la propriété est acquise à la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA dès qu'elles ont convenu de la chose qui est déjà livrée même si le prix n'est pas encore payé.

En vertu des articles 1603 et 1650 du code civil, elle a rempli sa part de contrat, en ayant livré la chose convenue de manière constante et habituelle alors que la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA qui, auparavant, n'a relevé aucun défaut du produit dont elle a régulièrement payé le prix, refuse cette fois-ci de le faire pour la dernière livraison de 3.759, 97 tonnes de ballast pourtant extraits de la même carrière.

En s'appuyant sur les dispositions de l'article 1315 du code civil, elle conclut que cette dernière n'a pas justifié le paiement à son profit de la somme de 75 199 400 F CFA correspondant au prix de vente de 3.759, 97 tonnes de ballast qu'elle lui a dûment délivrées, elle demande la condamnation de la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA à lui payer ledit montant et la somme de 50.000.000 francs CFA à titre de dommages et intérêts pour inexécution non justifiée de son obligation de paiement du montant dû en application de l'article 1147 dudit code.

C'est pour toutes ces raisons, qu'en invoquant les dispositions de l'article 1584 du code civil aux termes duquel: « dans tous les cas, l'effet de la vente est réglé par les principes généraux des conventions », la Société WAZIR SA demande au Tribunal de céans de faire entièrement droit à sa demande.

Par conclusions responsives du 22 juin 2016, la Société Bolloré, par l'organe de Maître ISMARIL TAMBO Moussa, réagit que courant 2015, dans le cadre de la réalisation de la ligne ferroviaire Niamey-Dosso, elle approchait l'Entreprise WAZIR SA pour la fourniture et la livraison d'un tonnage précis de ballast selon les spécifications techniques ci-dessous:

- ✓ le Ballast doit provenir du concassage de roches extraites dans les carrières de pierres dures (granite, microgranite, diorite, rhyolite, porphyre, quartzite, ophite, basalte, grès, gneiss etc.) ;
- ✓ les roches doivent être extraites des bancs sains de la carrière, à l'exclusion de tout banc peu consistant et en éliminant toute gangue, croûte de carrière, poussières, débris terreux, sable et autres matières étrangères ;
- ✓ la communication par le fournisseur de tous les renseignements en sa possession notamment ceux concernant les essais « DEVAL » et « LOS ANGELES » effectués depuis moins de trois mois ;
- ✓ la granularité requise pour le ballast est de 25/50 avec les tolérances que :
 - *15 % en poids de tous les éléments peuvent être retenus sur le maille de 50 mm, ces éléments doivent cependant passer en tous sens à la maille de 63 mm ;
 - *26 à 60 % du poids de tous les éléments doivent être retenus sur le tamis à la maille de 40 mm ;

- *10 % en poids de tous les éléments peuvent passer dans le tamis à la maille de 25 mm ;
- * 2 % en poids seulement de tous les éléments peuvent passer dans le tamis à la maille de 16 mm ;
- ✓ les éléments de ballast doivent être de forme polyédrique et à arêtes vives... ».

Elle poursuit qu'il est convenu qu'avant le début des livraisons, le fournisseur devra établir et mettre à la disposition de la Société Bolloré la Courbe granulométrique ainsi que l'analyse pétrographique et une analyse chimique permettant de connaître la teneur maximale du produit en chlorures, en sulfates et en matières organiques.

Ainsi, la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA précise qu'il est clairement stipulé que qu'elle se réserve le droit d'effectuer elle-même des inspections et des essais avant, pendant et /ou après livraison pour l'acceptation finale des agrégats granitiques et granulométries sur le site de fabrication par Bolloré lui-même ou des tiers dûment habilités qu'il aura désignés selon les conditions définies à la convention.

Dans ce cadre spécifié, elle ajoute que l'Entreprise WAZIR lui a livré durant la période allant du mois de mars à Août 2015, plusieurs quantités de ballast 25/50 et en contrepartie, elle procédait, sans aucune difficulté au règlement des factures y afférentes.

Cette relation d'affaires a été poursuivie dans le cadre de la même convention jusqu'en Août 2015, où la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA fit une nouvelle commande de 5.000 tonnes de ballast avec les mêmes spécificités que les précédentes livraisons. Au cours des opérations de livraison de cette nouvelle commande, le responsable en qualité hygiène santé et environnement (QHS –E) de la société BOLLORE a personnellement constaté que cette fois-ci le ballast en provenance de la carrière de l'Entreprise WAZIR ne serait probablement pas conforme aux spécifications techniques en raison de la taille anormale des granulats et en a alerté les autres services en charge du contrôle de la qualité.

A cet effet, la visite de chantier effectuée le 14 septembre 2015 par les différents responsables concernés a permis de retenir qu'effectivement le ballast pourrait n'être pas conforme aux spécifications techniques et pour éviter des conséquences fâcheuses, il a été décidé, séance tenante, d'arrêter immédiatement les enlèvements de graviers à la carrière de l'Entreprise WAZIR, le temps d'effectuer un contrôle de granulométrie sur des échantillons de granulats ;

Il en résulte que c'est dans ces conditions de visite inopinée que l'Entreprise WAZIR SA se précipita pour introduire, le lendemain 15 septembre, une facture d'un montant de 75.199.400 F CFA sur lequel elle avait préalablement encaissé un acompte de 14.064.600 F CFA.

Aussi, pour la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA cette demande ne saurait prospérer car l'Entreprise Wazir est consciente que toute action ou procédure tendant au recouvrement d'une facture émise dans le cadre de la livraison du ballast, serait, à tout de point de vue prématurée tant et aussi longtemps que les résultats de ces essais n'auront pas été publiés comme ci-dessus évoqué et que celle-ci est mal fondée à obtenir le paiement de cette facture dès lors que le ballast livré n'est pas conforme aux spécifications techniques contenues dans le contrat de livraison qu'elle a sciemment et librement accepté.

Tout en se prévalant de certaines décisions jurisprudentielles avant d'indiquer que si aux termes des dispositions de l'article 1650 du code civil, l'acheteur a l'obligation de payer le prix comme le prétend la demanderesse, il faut aussi prouver que la chose livrée est conforme aux spécifications portées au contrat et qu'elle soit propre à l'usage auquel elle est destinée. Elle souligne que ce n'est pas le cas en l'espèce car, il est établi comme résultant des conclusions non contestées et contestables

de l'analyse de granulométrie effectuée par le laboratoire d'Etudes Géotechniques et environnementales du Niger (LEGENI SA) sur des échantillons prélevés dans la carrière de l'Entreprise WAZIR SA que le ballast livré correspondant à une classe granulaire de 50/80 et qu'il s'écarte largement de la classe 25/50 spécifiée dans la commande querellée.

C'est pourquoi la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA sollicite du Tribunal, à titre principal de lui faire bénéficier de l'application des dispositions de l'article 1644 du code civil en ordonnant une expertise à l'effet de déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast en tenant compte des conclusions du rapport d'inspection et de toutes autres méthodes et pièces que l'expert jugera utile de requérir aux parties et de toute administration publique ou de toute personne qualifiée.

A titre subsidiaire, de constater que l'entreprise WAZIR SA a perçu un acompte de 14.064.600 F CFA sur la facture de livraison de 3759,97 tonnes de ballast et de débouter cette dernière du surplus de ses demandes, fins et conclusions comme étant mal fondées en droit.

Suivant conclusions en réplique du 28 juin 2016, Me KAFUGOU Ousmane Ben de la SCPA MANDELA, alors conseil constitué pour la défense des intérêts de l'Entreprise Wazir SA, rétorque qu'en réalité, contrairement à ce que la Société Bolloré prétendait, il n'existe pas en amont un contrat écrit qui les liait et qui détermine les spécifications du ballast qu'elle doit lui livrer.

Il fait remarquer que dans le cadre des livraisons sollicitées, la requise se présente tout simplement au niveau de la carrière sans aucun bon de commande, pour enlever, d'elle-même, la quantité de ballast qu'elle désire et que c'est simplement un relevé des dates, de l'immatriculation du camion qui a chargé le ballast et la quantité de tonnes enlevées qui est établi sur un bon de livraison sur la base duquel elle émet sa facture y correspondant.

Ce conseil souligne que le moyen lié à la non-conformité du ballast délivré n'est qu'une tentative ridicule d'échapper au paiement de sa facture du 15 septembre 2015 et que de toutes les façons, le Ballast n'a aucune fonction mécanique, il sert à remblayer le tronçon et qu'à coup sûr, la société Bolloré l'a utilisé dans le cadre de ses travaux, sinon, elle aurait pu le restituer d'autant plus qu'elle n'en a pas payé le prix ; ou au moins inviter l'Entreprise WAZIR SA à le récupérer en l'état, à l'effet de faire ses propres constats.

C'est pourquoi, la requérante demande alors au Tribunal d'écarter ces arguments qui sont de tout point de vue inopérants d'autant plus qu'elle ne conteste pas avoir eu livraison de 3.759, 97 tonnes de Ballast à partir de la carrière de l'Entreprise WAZIR SA et de la condamner à lui payer la somme de 75.199 400 F CFA conformément aux articles 1603 et 1650 du code civil.

En raison de l'attitude manifeste de la société BOLLORE à demeurer dans l'inexécution de son obligation, comportement qui constitue une résistance manifeste et gratuite et preuve à suffisance sa mauvaise foi patente, la demanderesse sollicite du Tribunal de condamner celle-ci à lui payer la somme de 50 millions de francs CFA à titre de dommages et intérêts et d'ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir sur l'ensemble des condamnations.

Après la cassation du jugement commercial n°109/2018 du 10 juillet 2018 et le renvoi de la cause et des parties devant le Tribunal de Commerce de Niamey autrement composé par l'arrêt n° 21-132/Com du 26 octobre 2021 rendu par la Cour de Cassation, l'affaire a été enrôlée à l'audience publique ordinaire du Tribunal de céans du 30/11/2021 en vue des plaidoiries. A cette date la cause et les parties ont été renvoyées pour mise en état devant le Juge Maman Mamoudou Kolo BOUKAR qui, suivant conférence préparatoire du 10 décembre 2021 dressa un calendrier d'instruction à travers lequel il invita les parties à se communiquer leurs écritures et à déposer à son niveau.

A cet effet, suivant conclusions aux fins d'expertise (sur renvoi après cassation) du 20 décembre 2021, Maître ISMARIL TAMBO Moussa, de la SCPA LBTI et PARTENERS, demande au Tribunal de :

A titre principal, et avant dire droit

- Constaté que les quantités (3759,97 tonnes) de ballast livrées sur la carrière de Wazir SA ne sont pas conformes aux spécifications techniques.
- En conséquence, ordonner telle expertise qu'il plaira au Tribunal avec pour mission :
 - De déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast en tenant compte des conclusions du rapport d'inspection et de toutes autres méthodes et pièces que l'expert jugera utile de requérir auprès des parties, et de toute administration publique ou de toute personne qualifiée ;
 - Dire que l'expert déposera son rapport dans le délai d'un mois à compter de sa saisine et/ou de la décision le nommant ;
 - Dire que les frais de l'expert seront pris en charge par le vendeur, l'Entreprise Wazir ;
 - Dire qu'en cas de besoin ou de difficultés il en sera référé à Monsieur le Juge de la mise en état ;
 - Ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir, sans caution et nonobstant toute voie de recours ;
 - Ordonner, dans l'attente du dépôt du rapport d'expertise, le renvoi au rôle général ;
 - Dire qu'elle y sera réinscrite, à la demande de la partie la plus diligente, sur production dudit rapport.

Au soutien de ses conclusions, relativement aux spécifications techniques, Maître ISMARIL TAMBO Moussa reprendait le contenu de ses conclusions responsives du 22 juin 2016 du 22 juin 2016, en y ajoutant que le fournisseur devra établir et mettre à la disposition de la Société Bolloré, avant le début des livraisons, les documents suivants :

La Courbe granulométrique ;

L'analyse pétrographique comprenant : la potentialité à la réaction alcali-silice et à la réaction alcali-carbonate, la présence de particules entraînant une faible résistance à l'abrasion et la présence de particules hydrophiles entraînant des dégâts dus au gel.

- L'analyse chimique comprenant : la teneur maximale en chlorure, en sulfates et en matières organiques.

De plus, il est clairement dit que Bolloré ou des tiers dûment habilités qu'elle aura désignés peuvent effectuer des inspections sur le site de fabrication et effectuer des essais et auront, à tout moment, accès aux lieux de production, de stockage pour l'examen de la qualité et de la quantité des matériaux. A sa demande, les agrégats granitiques de granulométrie 63/500 mm, à la charge du fournisseur, peuvent être soumis à des essais par un laboratoire accrédité et afin de contrôler les quantités annoncées, le fournisseur doit mettre à la disposition du contractant ou ses représentants, les documents afférents tels que : les tickets de pesée et après chargement, les certificats d'étalonnage en cours de validité des ponts bascules utilisés.

C'est dans ce cadre que l'Entreprise Wazir lui a livré de mars au mois d'Août 2015, plusieurs quantités de ballast 25/50, notamment les quantités de :

- 1221,185 tonnes en mars 2015 pour un montant de 29.064.203 F CFA ;
- 666 tonnes en mai 2015 pour 13.320.000 F CFA ;
- et 1298,97 tonnes en août 2015 pour un coût de 25.970.400 F CFA ; dont Bolloré a sans difficulté procédé au règlement des y référant.

Compte tenu de cette relation, elle a commandé en août 2015, 5.000 autres tonnes de ballast dont au cours de l'opération de livraison, le responsable QHS-E (Qualité, Hygiène, Santé et Environnement) de Bolloré avait constaté que ce ballast provenant de la carrière de l'Entreprise Wazir ne serait probablement pas conforme aux spécifications techniques en raison de la taille anormale des granulats, raison pour laquelle il alertait les autres services en charge du contrôle de la qualité.

C'est pourquoi, par courrier du 14 septembre 2015, il en informa les autres responsables et ils ont effectué une visite de chantier qui les a permis de constater que le ballast pourrait n'être pas conforme aux spécifications techniques, d'où, en procédant à plusieurs prises de vue, il a été décidé d'arrêter immédiatement les enlèvements de graviers de ladite carrière le temps d'envoyer des échantillons de granulats au laboratoire pour contrôle de granulométrie.

Mais, l'entreprise Wazir SA, ayant pertinemment eut vent de ce contrôle se précipita pour introduire le 15 septembre une facture d'un montant de 75.199.400 sur laquelle elle avait préalablement perçu une avance de 14.064.600 F CFA. Cependant, le service comptabilité qui disposait de la copie du mail du responsable QHS-E alertant sur la non-conformité du ballast livré a décidé de sursoir au règlement de cette facture.

Ainsi, le 1^{er} octobre 2015, Bolloré adressa une lettre à cette Entreprise pour l'informer qu'elle attendait encore les résultats de l'analyse de granulométrie avant de payer la facture, mais l'Entreprise Wazir l'enverra le 07 octobre 2015, une sommation de payer à laquelle Bolloré répondit en la demandant d'attendre les résultats de l'analyse en cours.

Mécontente, l'Entreprise Wazir, au lieu de prouver la conformité du ballast par voie d'expertise, saisit le Tribunal de Grande Instance Hors Classe de Niamey qui, à l'audience du 15 décembre 2015 finit par se dessaisir au profit du Tribunal de Commerce de Niamey lequel, après l'échec de la tentative de conciliation et l'instruction du dossier, rendit à l'audience du 28 juillet 2016, la décision ci-dessous :

« Le Tribunal, statuant publiquement, contradictoirement à l'égard de toutes les parties, en matière commerciale et en dernier ressort :

- Reçoit régulièrement en la forme, la demande introduite par l'Entreprise WAZIR ;
- Dit que le groupe Bolloré doit restituer le ballast non conforme à l'Entreprise WAZIR SA sans qu'il ne soit tenu au paiement d'un quelconque montant ;
- Dit qu'à défaut de cette restitution, le Groupe Bolloré doit payer à l'Entreprise WAZIR la somme de de 75 199 400 F CFA correspondant à la vente des 3 759, 97 tonnes de ballast qu'elle lui a dûment délivrées ;
- Rejette la demande de dommages-intérêts formulée par l'Entreprise WAZIR comme mal fondée ;
- Ordonne l'exécution provisoire de la présente décision nonobstant toutes voies de recours ;
- Condamne le Groupe Bolloré aux dépens ».

Par requête du 26 août 2016, la Société Bolloré Africa Logistic Niger SA forma pourvoi contre ce jugement en invoquant deux (02) moyens de cassations pris, d'une part, de la violation des articles 1644 et 1645 du code civil au motif que le Tribunal de Commerce l'avait condamnée à payer à l'Entreprise Wazir la somme de 75.199.400 F CFA correspondant à la vente des 3759,97 tonnes alors que selon l'article 1644 du code civil : «...l'acheteur a le choix de rendre la chose et de se faire restituer le prix, ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix, telle qu'elle sera arbitrée par experts » et d'autre part, elle reprochait au Tribunal de céans de n'avoir pas défalqué l'acompte de 14.064.600 F CFA reçu par l'Entreprise Wazir alors qu'elle en avait fait la demande.

Par la suite, par arrêt n° 17-055/civ rendu le 07 novembre 2017, la Cour de cassation a accueilli l'ensemble des moyens articulés dans la requête de Bolloré, et pour y faire droit à nouveau, renvoya la cause et les parties devant la même juridiction autrement composée.

Il enchérit que statuant sur le renvoi, après cassation, le Tribunal de Commerce de Niamey a rendu le 10 juillet 2018 le jugement n°109/2018 ci-après :

« Le Tribunal, statuant publiquement, contradictoirement à l'égard de toutes les parties, en matière commerciale et en dernier ressort ;

- Reçoit, l'action de l'Entreprise WAZIR, conforme à la loi ;
- Reçoit la demande reconventionnelle de de la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA, conforme à la loi ;

Au fond

- Constate que l'Entreprise WAZIR a livré 3759,97 tonnes de ballast à la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA pour une valeur de 75.199.400 francs CFA ;

- Constate que le prix lié à cette facture n'a pas été payé par la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA ;

- Constate que la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA n'a pas démontré que cette livraison n'a pas été utilisée dans le chantier pour lequel elle a été faite ;

- Dit, en conséquence, que l'article 1644 du code civil ne s'applique pas au cas d'espèce ;

- Rejette la demande d'expertise aux fins de fixation de prix introduite par la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA ;

- Condamne, en conséquence, la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA à payer à l'Entreprise WAZIR la somme de 75.199.400 francs CFA ;

- Constate qu'un montant de 14.064.600 francs CFA a été versé par la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA à l'Entreprise WAZIR à titre de règlement sur décompte n°7 de WAZIR ;

- Constate que ledit décompte a été intégralement payé sans tenir compte de l'avance de 14.064.600 francs CFA ;

- Ordonne, en conséquence que le montant soit déduit de la somme de 75.199.400 francs CFA payé par la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA à l'Entreprise WAZIR ;

- Condamne la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA à payer à l'entreprise WAZIR la somme de 500.000 francs CFA à titre de dommages et intérêts ;

- Ordonne l'exécution provisoire de la décision ».

Suivant requête du 25 juin 2020 déposée au Greffe du Tribunal de céans, la Société Bolloré Africa Logistic Niger s'est à nouveau pourvue en cassation contre ce jugement et ce, en excipant la violation, par refus d'application de l'article 1644 du code civil.

A cet effet, dans son arrêt n°21-132/Com du 26 octobre 2021, la Cour de cassation a annulé le jugement querellé pour violation de l'article 1644 du code civil en relevant à bon droit que : « l'acheteur, victime de vice caché, est seul libre de choisir entre la remise de la chose et la restitution du prix ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix, telle qu'arrêtée par expert et le vendeur est tenu, outre de restituer le prix d'achat, de tous les dommages-intérêts envers l'acheteur ». Et pour y faire droit à nouveau, elle renverra la cause et les parties devant le Tribunal de commerce autrement composée.

Par conclusions d'instance du 28 décembre 2021, après deuxième cassation, Me KAFUGOU Ousmane Ben de la SCPA MANDELA, défendant les intérêts de l'Entreprise Wazir SA, demande qu'il plaise au Tribunal :

Au principal

- ✓ De dire et juger que les articles 1644 et 1645 du code civil ne s'appliquent pas en l'espèce ;
- ✓ De rejeter purement et simplement la demande d'expertise comme étant mal fondée ;
- ✓ S'entendre juger et condamner le Groupe Bolloré à payer à l'Entreprise Wazir, lui payer la somme de 75 199 400 F CFA correspondant à la vente de 3 759, 97 tonnes de ballast qu'elle lui a dûment délivrées ;
- ✓ S'entendre condamner à payer à l'Entreprise Wazir 50 000 000 F CFA à titre de dommages et intérêts pour toutes causes de préjudices confondus ;
- ✓ De condamner la Société Bolloré aux dépens ;

Au subsidiaire

Dans le cas où le Tribunal fera droit à la demande d'expertise :

- ✓ De mettre les frais de ladite expertise à la charge de Bolloré ;

Pour étayer ses conclusions, ce conseil plaide que devant le différé du paiement de la facture litigieuse pour non-conformité constatée sur le ballast délivré jusqu'après les analyses des agrégats granitiques, l'Entreprise Wazir SA a attiré le Groupe Bolloré par devant le Tribunal de céans qui a rendu la décision du 28 juillet 2016 ci-dessus citée ayant déclaré recevable la demande de l'Entreprise Wazir, demandé au Groupe Bolloré de restituer à cette dernière le ballast non conforme et à défaut de lui payer la somme de 75 199 400 F CFA correspondant à la vente des 3 759, 97 tonnes de ballast qu'elle lui a dûment délivrées, tout en rejetant la demande de dommages-intérêts formulée par l'Entreprise WAZIR comme mal fondée, mais en ordonnant l'exécution provisoire de cette décision nonobstant toutes voies de recours et en condamnant le Groupe Bolloré aux dépens.

Il ajoute que le Groupe Bolloré a formé pourvoi contre cette décision, d'où, suite à ce pourvoi en cassation, ledit jugement a été cassé et l'affaire renvoyée devant le Tribunal de Commerce autrement composé qui, a rendu le jugement du 10 juillet 2018 précité par Me ISMARIL TAMBO Moussa.

Le Groupe Bolloré forma un autre pourvoi contre cette décision et la Cour de Cassation, après avoir déclaré recevable en la forme ledit pourvoi, a cassé et annulé le jugement commercial n°109/2018 du 10 juillet 2018 rendu par le Tribunal de Commerce de Niamey, renvoyé la cause et les parties devant ledit Tribunal autrement composée et condamné l'entreprise Wazir aux dépens.

Ainsi, relativement à la décision rendue par la Cour, Me KAFOUGOU Ousmane Ben soutient que les articles 1644 et 1645 du code civil sur lesquels s'est fondés la Cour sont inapplicables au cas d'espèce car, pour appliquer l'article 1644 il faut la réunion de trois (03) éléments à savoir : l'existence d'un vice caché, la livraison de la chose vendue et le paiement du prix préalablement convenu et qu'il est évident deux (02) de ces conditions ne sont pas réunies dans la mesure où, le vice allégué par Bolloré n'est pas un vice caché et que le paiement du prix préalablement connu n'est toujours pas intervenu.

Pour fortifier ses prétentions, il cite la jurisprudence : arrêt de la 3^{ème} chambre civile de la Cour de Cassation du 14 mars 2012, n°2012-004324.

En ce qui concerne le rejet de la demande d'expertise, il souligne que Bolloré fonde sa demande aux fins d'expertise sur l'arrêt rendu par la Cour de Cassation pris sur la base de l'article 1644 du code civil alors que cet arrêt n'a jamais expressément ordonné que soit entreprise une expertise dans la mesure où, l'appréciation de la cause relève du pouvoir d'appréciation souveraine des juges du fond contre lequel aucun moyen du pourvoi ne peut être dirigé et à fortiori donné l'occasion à la Cour d'intimer à ces juges de s'appuyer forcément sur une expertise pour apprécier la cause.

Il ajoute que la demande d'expertise n'est pas opportune car le ballast incriminé a déjà été utilisé depuis 2015 et que pour les besoins de cette expertise, il faut un échantillon de ballast prélevé qui a conservé les mêmes caractéristiques que celui initialement utilisé et incriminé, or, les éléments matériels qui seront mis à la disposition de l'expert seront discutables et peu fiables.

Il invoque ainsi l'arrêt (Req 2 mars 1886, DP 87 1.75, 29 fév 1888, DP 88) qui dit que « les juges peuvent repousser une demande d'expertise même lorsque toutes les parties sont d'accord s'ils estiment qu'ils ont dans les documents qui sont produits, des éléments suffisants d'appréciation ».

C'est pourquoi, il sollicite le rejet de la demande d'expertise ; et dans le cas où cette expertise sera ordonnée de mettre les frais y référant à la charge de Bolloré.

Dans ses conclusions en réplique (sur renvoi après cassation) du 10 janvier 2022, Me ISMARIL TAMBO Moussa, après avoir souligné que les faits et la procédure ont été abondamment relatés dans ses précédentes écritures et d'en en pas revenir pour ne pas se répéter sauf en cas de besoin pour le Tribunal, prétend que les conclusions de l'Entreprise Wazir selon lesquelles la Cour de cassation a une fois encore manqué de rigueur d'analyse au motif que les articles 1644 et 1645 du code civil ne sont pas applicables en l'espèce, constituent une démarche inique car le Tribunal de Commerce n'est pas une juridiction de recours contre les arrêts de la Cour de cassation et que cette entreprise n'a pas, par application de l'article 112 de la loi n°2013-02 du 23 janvier 2013, fait un recours en rétractation contre sa décision.

Ensuite, il maintient, **à titre principal**, sa demande d'arbitrage du prix car, selon lui, contrairement aux allégations infondées de l'Entreprise Wazir, l'article 1644 du code civil est applicable en l'espèce. Il soutient ainsi que même s'il ressort du jugement querellé que le Tribunal a écarté l'option offerte par l'article 1644 précité à l'acheteur en estimant que la livraison et le paiement du prix y relatif alors que la chose livrée se révèle défectueuse sont des conditions impératives à l'appréciation de cet article et que rien n'interdit à l'acheteur d'utiliser la chose objet de la vente et d'exercer son option. La Société Bolloré ayant émis des réserves quant à la conformité de la marchandise livrée avec un taux de granularité de 50/80 au lieu de 25/50, soit un taux largement supérieur à la limite des 15°/0 tolérables et que l'Entreprise Wazir ne conteste pas cela. L'expertise demandée ne vise qu'à dire la valeur marchande de ballast de granularité 50/80 en vue d'obtenir conformément à l'article 1644 du code civil une réduction du prix d'achat de ballast non-conforme qu'elle a dû utiliser.

Il conclut que la demande d'expertise est fondée car, contrairement aux dires de l'Entreprise Wazir, les spécifications techniques lui ont été communiquées et elle devait fournir du ballast y concordant et que Bolloré qui a réglé les factures des commandes conformes antérieurement livrées sans difficultés peut effectuer les inspections et essais sur le site de fabrication à sa guise.

Pour appuyer ses prétentions, il cite les arrêts civ. 1^{er} 13 octobre 1993 : Bull. civ. I, n°287, aux termes duquel : « ...viole, par refus d'appréciation, l'article 1604 du code civil, la Cour d'Appel qui ne recherche pas, comme elle y était invitée, si la chose livrée (ordinateur) présentait ou non les caractéristiques spécifiées par la convention des parties... » ; et civ. 1^{er} 30 mars 1999, Bull. Civ. I, n° CCC 1999, n° 110, note Levasseur, selon lequel : « un usage s'étant instauré entre les parties en relation d'affaires depuis plusieurs années, de commandes de semences toujours traitées, le vendeur qui a livré des semences non traitées a manqué à son obligation de livraison conforme aux spécifications contractuelles habituelles ».

C'est pourquoi, il soutient que l'entreprise Wazir ne peut prétendre au paiement de l'intégralité de la somme correspondant à la vente de 3759,97 tonnes dès lors que le ballast livré n'est pas

conforme aux spécifications techniques, raison pour laquelle il demande d'ordonner une expertise pour déterminer et fixer le prix du ballast non conforme.

A titre subsidiaire et au fond, la Société Bolloré Africa Logistic Niger, par le biais de son conseil précité demande la soustraction de l'acompte de 14.064.600 F CFA perçu sur la facture de 75.199.400 F CFA relative à la livraison de 3759,97 tonnes de ballast par l'Entreprise Wazir lors du règlement de la facture n°EW/PDG/08/15 du 27 mai 2015 d'un montant de 20.935.400 F CFA relative à la livraison de 1046,77 tonnes de ballast, notamment à travers un chèque ECOBANK d'un montant de 35.000.000 F CFA.

Par conclusions en duplique du 17 janvier 2022, après deuxième cassation, Maître KAFOUGOU Ousmane Ben, tout en se remettant à ses précédentes relations de faits, allègue que, relativement à la décision de la Cour, pour pouvoir appliquer l'article 1644 du code civil, il faut la réunion de trois (03) éléments à savoir : l'existence d'un vice caché, la livraison de la chose vendue et le paiement du prix préalablement convenu alors que les deux (02) conditions relatives à l'existence d'un vice caché et au paiement du prix préalablement convenu font défaut.

Il souligne qu'en l'espèce, le vice allégué par Bolloré n'est pas un vice caché car il s'agit d'un vice apparent que Bolloré a identifié de visu et que pour remplir les conditions de vice caché, il faut un défaut caché non apparent au moment de la transaction, qui doit rendre le produit impropre à l'usage auquel il est destiné, ou diminuer très fortement son usage et ce défaut doit exister au temps de l'achat.

En ce qui a trait au rejet de la demande d'expertise, il poursuit que la véritable interrogation est de savoir si Bolloré a connu la non-conformité ou non du ballast le jour de la livraison, si le vice détecté rend impropre le ballast à l'usage, car le vice apparent doit être connu par l'acquéreur dans toute son ampleur et ses conséquences au jour de la vente et qu'en plus, Bolloré ne prouve pas en quoi ce vice rendait impropre ce ballast à l'usage.

Il enchérit que la Cour a juste cassé un jugement qui s'était fondé sur une disposition qu'elle estime mal appliquée dans la mesure où l'expertise sollicitée est une mesure facultative pour le juge et n'est pas opportune en ce sens que le ballast incriminé a déjà été utilisé depuis 2015, d'où, il y a de forts risques que le rapport soit biaisé du fait que les éléments matériels qui seront mis à la disposition de l'expert seront discutables et peu fiables.

Il finit par demander le rejet de la demande d'expertise comme étant mal fondée et au cas où le tribunal l'en ordonne de mettre les frais à la charge de Bolloré.

Dans le cadre de l'instruction du dossier, le Tribunal de Commerce de Niamey a, par jugement avant dire droit n° 036 du 1^{er} mars 2022, « ordonné une expertise à l'effet de déterminer et de fixer le prix du mètre cube du ballast en cause, désigné l'expert agréé Fadji pour y procéder, avec l'obligation de présenter son rapport dans un délai de trente (30) jours à compter de la notification à ce dernier dudit jugement, enjoint aux parties de collaborer avec l'expert et de faciliter l'accomplissement de cette mission ; dit que les frais seront supportés par la Société Bolloré Africa Logistic Niger SA ; dit que l'expert fera recours au Juge Souley moussa en cas de difficultés d'exécution et le dossier renvoyé au rôle d'attente jusqu'au dépôt du rapport d'expertise ».

Suite à la non manifestation de cet expert, le juge Souley Moussa a, par ordonnance du 15 mars 2022, changé ledit expert en désignant Dr Aboubakary Moukimou à cet effet.

Cet expert déposa ainsi son rapport le 31 mai 2022, sous le n°270 au Greffe du tribunal de Commerce de Niamey qui le notifia aux conseils des parties.

Le 20 juin 2022, dans ses observations sur le rapport d'expertise judiciaire précitée, Me ISMARIL TAMBO Moussa, défendant les intérêts de la Société Bolloré Africa Logistic Niger SA, après avoir très succinctement résumé les faits, reprochait à l'expert en risque technologique ABOUBAKARY Mikoumou qu'au lieu de s'adjoindre les services d'un expert agréé qualifié pour « ...déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast... » s'est contenté de rencontrer les personnes concernées par le dossier, notamment Moussa WAZIR, DG Entreprise Wazir, des Agents du Cabinet LEGENI, les responsables de la Société Bolloré mais sans entretenir aucun travail avec les agents de Bolloré, sauf l'avocat de ce dernier juste pour déposer la facture de ses honoraires. Tout son rapport se limite à une exégèse du procès-verbal d'essai NFP 18-560 effectué par le laboratoire LEGENI, mais il n'a adressé aucune correspondance pour demander la remise des pièces du dossier dont les contrats, bons de commande et de livraison, essais effectués, spécifications techniques, les coordonnées des agents Bolloré ayant traité le dossier, les échantillons de la carrière litigieuse, les prises de vues et divers constats réalisés sur le site et s'est permis d'annuler comme s'il était une juridiction l'analyse faite par des techniciens non habilités selon lui.

Il ajoute que cet expert n'a jamais cherché à obtenir « les éléments convaincants » sur lesquels il précise que son expertise repose car il s'est adjoint « un géotechnicien laborantin de sol » dont il ne fournit pas son identité et sans autorisation préalable du juge chargé de contrôler les opérations et méconnaissant par là même les dispositions de l'article 204 du code de procédure civile qui lui font obligation de convoquer les parties par « ...lettre recommandée avec avis de réception ou par tout moyen probant laissant trace écrite.. » ; mais en n'entendant qu'une seule partie qu'est le Directeur Général de l'Entreprise Wazir et ce, par violation du principe du contradictoire.

Tout en citant certaines décisions jurisprudentielles à savoir : 2^e Civ., 28 février 2006, pourvoi n° 04-12616 ; 2^e Civ., 3 novembre 2005, pourvoi n° 03-18.705 ; 2^e Civ., 20 décembre 2001, pourvoi n°00-10.633, Bull.2001, II, n° 202, 2^e Civ., 5 mars 2009, pourvoi n° 08-11.455, Bull. 1982, I, n° 21 ; 3^e Civ., 7 février 2012, pourvoi n° 10-18.853, Bull. 2012, I, n° 20, 2^e Civ., 21 janvier 2010, pourvoi n° 07-13.552, Bull. 2010, II, n° 16 ; 2^e Civ. ;, 15 avril 2010, pourvoi n° 09-10.239, Bull. 2010, II, n° 83 ; Civ., 1^{er} Février 2012, pourvoi n° 10-18.853, Bull. 2012, I, n°20), il plaide que les conclusions de cette pseudo-expertise ne peuvent emporter la conviction du Tribunal, raison pour laquelle, pour une saine application de la loi, il sollicite d'ordonner une contre-expertise ou une expertise complémentaire.

De son côté, Me KAFOUGOU Ousmane Ben, alors conseil de l'Entreprise Wazir, dans sa réplique-observation du 27 juin 2022 sur l'expertise, soutient que la Société Bolloré prétend que l'expert a insuffisamment effectué sa mission car son expertise n'est pas contradictoire et qu'elle n'a été conviée à aucune séance de travail, alors que cet expert a convenablement accompli la mission qui lui a été confiée. Il a ainsi, relevé certaines insuffisances graves contenues dans la prétendue analyse de la granulométrie faite par Bolloré et a relevé à la page 8 que l'une des pages agrafées au procès-verbal d'analyse granulométrique sur laquelle Bolloré s'est essentiellement fondée a été concoctée par Serigne Kandji qui est un géotechnicien, alors agent de Bolloré, d'où il a conclu à la nullité de l'analyse effectuée par ce technicien qui ne lie pas le Labo LEGENI. Et que cet expert a souligné que c'est cinq (05) mois auparavant que Bolloré a fait des prélèvements sur son propre site en ignorant la carrière de laquelle provient le ballast non conforme à ses exigences alors même que Bolloré a reçu des ballasts provenant des carrières de SATOM, SONICA et WAZIR de sorte que Bolloré ignorait en réalité la provenance du ballast incriminé dont elle tente à imputer la responsabilité à Wazir.

Il ajoute que l'expert a indiqué le caractère non contradictoire de l'analyse granulométrique effectuée par le Cabinet LEGENI sur le site de Bolloré avec les agents de celle-ci sans la présence de

Wazir pour formuler des observations contradictoires et que l'expert a précisé aux pages 7 et 8 de son rapport qu'il a rencontré l'avocat de Bolloré ainsi que son agent Kandji.

Il souligne que l'article 204 du code de procédure civile relatif aux mesures d'instruction commises par un technicien auquel a fait allusion Bolloré est inopérant en l'espèce car, contrairement à la jurisprudence Française invoquée par Bolloré, le travail de l'expert avec les parties consiste à la communication des pièces à ce dernier et ce, par application de l'article 292 alinéa 2 du code de procédure civile qui fait obligation aux parties de « remettre sans délai à l'expert tous les documents que celui-ci estime nécessaire à l'accomplissement de sa mission » et en cas de carence des parties, il peut passer outre déposer son rapport qui, selon lui ne s'impose pas au Tribunal.

En rappelant les dispositions de l'article 299 du code de procédure civile, l'Entreprise Wazir enchérit que le juge peut entendre l'expert, en présence des parties afin d'avoir certain éclaircissements et que selon Garsonnet et César Bru, t.2.N°357, « l'expertise suppose une question précise posée à un homme de l'art, sur laquelle il est appelé à donner une réponse sous la forme d'un avis personnel ».

Il conclut en demandant au Tribunal le bénéfice du rapport de l'expertise qui a conclu en demandant à ce dernier de retenir le prix initial en raison du défaut de preuve de la qualité du ballast et du défaut de conformité allégué par Bolloré.

Enrôlé à nouveau, par jugement avant dire droit 27 juillet 2022 et à la demande de la Société Bolloré Africa Logistic Niger SA, une contre-expertise désignant l'expert Agréé Souleymane Diambeïdou à l'effet de déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast fut ordonnée.

Le 08 août 2022, cet expert demanda au Juge Souley Moussa l'autorisation de recueillir les services d'un autre expert pour procéder à un prélèvement d'échantillons sur la carrière de ballast de l'Entreprise Wazir SA et sur le site de la Société Bolloré Africa Logistic Niger SA, notamment en recourant au Laboratoire National des Travaux Publics et des Bâtiments (LNTP/B). Le même jour, ce Magistrat fait droit à cette sollicitation en disant dans l'ordonnance prise à cet effet que l'expert intervenant doit accomplir sa mission dans le strict respect des principes techniques et déontologiques.

Par courrier n°0042/DG/DC/09/2022, du 05 septembre 2022, l'expert agréé Souleymane Diambeïdou déposa son rapport de contre-expertise n°123/SMS/TRIBUNAL DE COMMERCE/ BOLLORE/WAZIR SA 2022 et le tableau de répartition des exemplaires dudit rapport respectivement sous les n°199 et 19 au Cabinet du Greffier en Chef du Tribunal de Commerce de Niamey.

Réagissant au rapport de contre-expertise du 05 septembre 2022 dressé par Souleymane Diambeïdou, Me KAFOUGOU Ousmane Ben, en fait grief d'avoir complètement écarté la première expertise pourtant mise à sa disposition et dont elle doit contrôler les conclusions tendant à dire qu'il est impossible de retrouver avec certitude du ballast provenant de l'Entreprise Wazir car la Société Bolloré a reçu du ballast de trois (03) carrières différentes, notamment celles de SATOM, SONICA et WAZIR.

En plus, l'expertise granulométrique faite 05 mois plutôt par Serigne Kandji, alors employé et salarié de Bolloré, qui n'a aucune qualification en la matière et que le contre-expert s'est tout simplement contenté de ramasser des cailloux en termes de prélèvement d'échantillons, au hasard sur plusieurs points concernant une distance d'un (01) km sur la voie ferrée et ce, sept (07) ans après les livraisons alors que rien ne prouve que le ballast prélevé comme échantillon au PK 76 provient uniquement de la Société Wazir avec sa même qualité et est laissé à l'abri de toutes les parasites et intempéries, bien que le train est passé dessus à titre d'essai.

Il précise que l'expert a lui-même indiqué dans son rapport que le seul technicien de Bolloré

qu'il a approché n'a jamais pu repérer exactement un site où il n'y a que du ballast provenant de la Société Wazir (pp 3/15).

C'est pourquoi, Me KAFOUGOU sollicite l'original du bon de livraison relatif au PK 76 du 11 septembre 2015 qui a, selon l'expert a permis de faire le repérage du lieu sûr où provient tout le ballast de la Société Wazir.

Il précise ainsi que le bon de commande en question joint au dossier est surchargé car on voit au niveau de la mention PK 76, un PK 74 transformé en PK 76, sinon, pourquoi, la Société Bolloré, malgré qu'elle ait douté de la qualité du ballast incriminé l'a copieusement étalée sur la voie ferroviaire et prétend aujourd'hui avoir retrouvé l'échantillon du ballast défectueux prélevé sur 01 km ne concerne que 35 tonnes alors que la quantité étalée sur plusieurs km est de 3759,97 tonnes qui ne concerne.

Il conclut qu'à partir du moment où, aux termes de la première expertise, il est impossible de retrouver le ballast prétendu non-conforme à plus porte raison de l'analyser et avoir un résultat qui atteste cette non-conformité, d'où il faut retenir le prix initial consensuellement convenu entre les parties, comment la contre-expertise a pu déterminer que le prix du ballast en 2015 serait de 15.000 F CFA. C'est pourquoi, en se fondant sur les dispositions des articles 276 et 299 du code de procédure civile, il sollicite de faire comparaître l'expert à l'audience des plaidoiries. C'est qui fut décidé.

Comparu alors à l'audience du 11 janvier 2023, pendant que les conseils des deux parties déclarent qu'ils ont largement conclu et échangé des pièces, l'expert Souleymane Diambeïdou voulant éclairer le Tribunal, avec un document à la main, lesdits conseils ont demandé qu'il verse tout simplement au dossier cette pièce et de mettre en délibéré, d'où il a versé le document du 24 novembre 2022, intitulé « réponses relatives aux observations de l'avocat de l'Entreprise Wazir SA Maître Kafougou Ousmane Ben, suite au rapport de contre/expertise délivrée le 05/09/2022 » qu'il lui a été ordonné de « déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast en cause » et ce qui a été effectué, notamment en collaboration de toutes les parties impliquées dont la différence est retrouvée à la conclusion.

Cet expert y a ainsi expliqué comment il a pu établir son rapport de contre-expertise.

En la forme :

Attendu que les deux parties ont conclu, elles ont été en outre représentées à l'audience par leurs avocats respectifs ; Qu'il sera statué contradictoirement à leur égard ;

Attendu qu'aussi bien l'action de l'Entreprise WAZIR S.A que la demande reconventionnelle de la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA ont a été introduites dans les forme et délai légaux ; Qu'il y a lieu de les recevoir ;

AU FOND

Sur la demande principale

Attendu que l'Entreprise WAZIR SA sollicite la condamnation de la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER à lui payer la somme de 75.199.400 F CFA correspondant à la vente de 3.759, 97 tonnes de ballast qu'elle lui a dûment délivrées ;

Attendu qu'au prime abord, l'Entreprise Wazir, par le truchement de son conseil Maître KAFOUGOU Ousmane Ben, requiert au Tribunal de céans de dire que les articles 1644 et 1645 du code civil sur lesquels la Cour de Cassation s'est fondée n' s'appliquent au litige d'espèce dans la mesure où, pour appliquer l'article 1644 de ce code, il faut la réunion de trois (03) éléments, notamment

l'existence d'une vice caché, la livraison de la chose vendue et le paiement du prix préalablement convenu alors qu'il est clair que le vice dont se prévaut la Société Bolloré n'est pas un vice caché et que le paiement du prix préalablement fixé n'est toujours pas intervenu ;

Qu'à cet effet, ce conseil cite arrêt de la 3^{ème} chambre civile de la Cour de Cassation du 14 mars 2012, n°2012-004324 qui fait la différence entre vice caché et vice apparent « lequel est connu par l'acquéreur dans toute son ampleur et ses conséquences au jour de la vente et l'acquéreur professionnel aurait dû procéder à un réel contrôle de la chose vendue compte tenu de ses compétences techniques » et que la Société Bolloré ne prouve pas que le vice qu'elle allègue rend le ballast impropre à l'usage auquel il est destiné ou diminue très fortement cet usage ; Que Me Kafougou enchérit que le Ballast n'a aucune fonction mécanique, car il ne sert qu'à remblayer le tronçon et s'il n'était pas encore utilisé au moment de la contestation, la société BOLLOREAFRICA LOGISTIC NIGER SA l'aurait restitué d'autant plus qu'elle n'en a pas payé le prix ;

Attendu que la requérante soutient ensuite, qu'après avoir reçu livraison de ces 3759,97 tonnes de ballast, la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA résiste à payer sa facture du 15 septembre 2015 y référant en soutenant avoir différé son paiement jusqu'après les résultats d'une analyse des agrégats granitiques qu'elle a entreprise conformément à la convention qui les lie dans la mesure où elle a constaté une non-conformité du produit livré aux spécificités techniques requises alors que tous les produits qu'elle lui a régulièrement livrés proviennent de la même carrière et qu'aucune anomalie n'a été remarquée auparavant ;

Attendu que l'Entreprise Wazir S.A invoque les dispositions de l'article 1134 du code civil aux termes duquel : « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorises.

Elles doivent être exécutées de bonne foi » pour dire que le contrat de livraison de ballast qui la lie à la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA tient lieu de loi entre elles ;

Qu'en plus, tout en excipant des dispositions des articles 1582, 1583, 1603, 1650 et 1315 dudit, elle estime que la vente conclue entre elles est parfaite dès lors qu'elles ont convenu de la chose qu'elle a déjà livrée et la propriété du ballast est acquise à la Société Bolloré, même si le prix du ballast n'a pas été payé et qu'elle a exécuté son obligation de manière habituelle et constante ;

Attendu qu'en s'appuyant sur les dispositions de l'article 1315 du Code civil qui dispose que: « celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.

Réciproquement, celui qui se prétend libérer doit justifier le payement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation », l'Entreprise Wazir S.A demande enfin, au Tribunal de céans de faire droit à sa requête, car selon elle la Société Bolloré n'a pas prouvé le paiement à son profit de la somme de 75.199.400 F CFA relative à la vente de 3.759, 97 tonnes de ballast qu'elle lui a légitimement délivrées ;

Attendu que la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA, par l'organe de son conseil Me ISMARIL TAMBO Moussa de la SCPA LBTI & Partenars, rétorque que relativement à la quantité de ballast litigieux dont l'Entreprise WAZIR réclame le paiement, les résultats des conclusions non contestées et contestables de l'analyse de granulométrie effectuée par le Laboratoire d'Etudes Géotechniques et Environnementales du Niger (LEGENI SA) sur des échantillons prélevés dans la carrière de l'Entreprise WAZIR démontrent que le ballast livré correspond à une classe granulaire de 50/80 et qu'il s'écarte largement de la classe 25/50 spécifiée dans la commande qu'elle a faite ; Que selon elle, cela est contraire aux dispositions de l'article 1650 du code civil qui prévoit que : « la

principale obligation de l'acheteur est de payer le prix au jour et au lieu réglés par la vente », car, faudrait-il encore que la chose livrée soient conforme aux spécifications portées au contrat et qu'elle soit propre à l'usage auquel elle est destinée ;

Attendu que c'est pourquoi elle a sollicité et obtenu du Tribunal à titre principal le bénéfice des dispositions de l'article 1644 du code civil en vertu desquelles une expertise été ordonné à l'effet de déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast litigieux :

Attendu qu'il résulte des pièces de la procédure, notamment de la requête initiale et des conclusions et pièces qui y sont produites par les deux (02) parties, qu'il existe des relations d'affaires entre l'Entreprise WAZIR SA et la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA relativement à la livraison de ballast et courant les mois de mars à Août 2015 ; la première a livré plusieurs quantités de ballast de classe de 25/50 à la seconde qui, après chaque livraison réglait sans difficulté le montant des factures émises correspondantes aux quantités livrées;

Que c'est ce cadre que les 3.759,97 tonnes de Ballast, objet de la facture de 75.199.400 F CFA du 15 septembre 2015 ont été livrées l'Entreprise WAZIR SA au GROUPE BOLLORE qui reconnaît dans ses écritures les avoir reçues de cette dernière, mais qu'elle a différé le paiement pour non-conformité jusqu'à ce qu'à ce qu'une analyse "granulométrie" soit effectuée et ce, en se prévalant des dispositions des articles 1644 et 1645 du code civil ;

Attendu qu'aux termes de l'article 1644 du code civil: « dans le cas des articles 1641 et 1643, l'acheteur a le choix de rendre la chose et de se faire restituer le prix, ou de garder la chose et de se faire rendre une partie du prix, telle qu'elle sera arbitrée par experts » ; « Si le vendeur connaissait les vices de la chose, il est tenu, outre la restitution du prix qu'il en a reçu, de tous les dommages et intérêts envers l'acheteur » ;

Que l'article 1641 du code civil précité dispose que : « le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus » ;

Que selon les articles 1642 du même code : « le vendeur n'est pas tenu des vices apparents et dont l'acheteur a pu se convaincre lui-même » ; « Il est tenu des vices cachés, quand même, il ne les aurait pas connus, à moins que dans ce cas, il n'ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie » ;

Attendu par ailleurs qu'au sens des articles 1582, 1583, 1603, 1650 combinés du code civil la vente est une convention faisant naître deux obligations principales qui sont celles de délivrer et de garantir la chose vendue, dont l'effet est réglé par les principes généraux des conventions ; qu'elle peut être faite par acte authentique ou seing privé, avec ou sans condition suspensive ou résolutoire et qu'à travers la vente, l'un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la payer et peut aussi avoir pour objet deux ou plusieurs choses alternatives ; mais dont l'obligation principale de l'acheteur est de payer le prix au jour et au lieu réglés par la vente ;

Attendu qu'il est indéniable qu'aucune des parties ne conteste que le contrat qui les lie, dans le cadre de la réalisation de la ligne ferroviaire Niamey-Dosso, a trait à la fourniture et à la livraison d'un tonnage précis de ballast par l'Entreprise WAZIR SA au profit de la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA qui doit lui en payer le prix de vente selon les spécifications techniques ci-dessous:

- ✓ « le Ballast doit provenir du concassage de roches extraites dans les carrières de

pierres dure (granite, microgranite, diorite, rhyolite, porphyre, quartzite, ophite, basalte, grès, gneiss etc.) ;

✓ les roches doivent être extraites des bancs sains de la carrière, à l'exclusion de tout banc peu consistant et en éliminant toute gangue, croûte de carrière, poussières, débris terreux, sable et autres matières étrangères ;

✓ la communication par le fournisseur de tous les renseignements en sa possession notamment ceux concernant les essais « DEVAL » et « LOS ANGELES » effectués depuis moins de trois mois ;

✓ la granularité requise pour le ballast est de 25/50 avec les tolérances que :

*15 % en poids de tous les éléments peuvent être retenus sur le maille de 50 mm, ces éléments doivent cependant passer en tous sens à la maille de 63 mm ;

*26 à 60 % du poids de tous les éléments doivent être retenus sur le tamis à la maille de 40 mm ;

*10 % en poids de tous les éléments peuvent passer dans le tamis à la maille de 25 mm ;

* 2 % en poids seulement de tous les éléments peuvent passer dans le tamis à la maille de 16 mm ;

✓ les éléments de ballast doivent être de forme polyédrique et à arêtes vives... ».

Attendu qu'en plus, le fournisseur devra établir et mettre à la disposition de la Société Bolloré, avant le début des livraisons, les documents suivants :

✓ La Courbe granulométrique ;

✓ L'analyse pétrographique comprenant : la potentialité à la réaction alcali-silice et à la réaction alcali-carbonate, la présence de particules entraînant une faible résistance à l'abrasion et la présence de particules hydrophiles entraînant des dégâts dus au gel.

✓ L'analyse chimique comprenant : la teneur maximale en chlorure, en sulfates et en matières organiques.

Attendu qu'en ce qui concerne les 3.759,97 tonnes de ballast dont le litige est objet de la présente procédure, il résulte des conclusions des différentes expertises faites que :

- L'analyse de granulométrie effectuée par le laboratoire d'Etudes Géotechniques et environnementales du Niger (LEGENI SA) sur des échantillons prélevés dans la carrière de l'Entreprise WAZIR S.A a conclu que « le ballast livré correspondant à une classe granulaire de 50/80 et qu'il s'écarte largement de la classe 25/50 spécifiée dans la commande querellée » ;

- L'Expert Agréé Dr Aboubakary Moukimou a conclu dans son rapport déposé le 31 mai 2022, sous le n°270 au Greffe du tribunal de Commerce de Niamey et notifié aux parties que « leur expertise ne peut pas conclure à une quelconque non-conformité du ballast en cause livré par l'Entreprise Wazir au Groupe Bolloré pour plusieurs raisons : on ignore la provenance exacte des ballasts analysés par le Labo LEGENI qui parle uniquement de site Bolloré Granite SAIN ; nulle part le procès-verbal d'analyse granulométrique de ballast ne fait pas cas de la carrière Wazir SA ; le prélèvement et l'analyse granulométrique d'une carrière devrait être contradictoire, avec la participation et la présence des parties prenantes, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ; les commentaires du Géotechnicien Serigne Kandji agent Bolloré n'engage que sa personne pour défaut de qualité à faire une expertise car il n'est pas agréé, mieux il est employé salarié du Groupe Bolloré ; la dernière facture de livraison remonte au 19 août 2015, alors que le prélèvement aux fins d'analyse est intervenu le 13 janvier 2016 et l'analyse faite au Labo LEGENI le 15 janvier 2016, soit environ 5 mois après la date de la dernière livraison par le technicien José Lompo ;le prix de ballast initialement convenu qui reste et demeure soit vingt mille (20.000) francs CFA la tonne » ;

- L'Expert Agréé Souleymane Diambeïdou a, quant à lui conclu, dans son rapport de contre-expertise n°123/SMS/TRIBUNAL DE COMMERCE/ BOLLORE/WAZIR SA 2022 du 05 septembre 2022 sous les n°199 et 19 au Cabinet du Greffier en Chef du Tribunal de Commerce de Niamey que : « toutes les parties ont été impliquées dans le traitement du présent dossier, les difficultés rencontrées sont dues aux vacances et la recherche du site de livraison du ballast. Le résultat de l'analyse a fait ressortir une classe granulaire de 25/63 au lieu de 25/50 demandée d'où l'estimation du prix du m3 de ballast à 15.000 F CFA soit un total de Cinquante Six Millions Neuf Cent Quatre Vingt Dix Neuf Mille Cinq Cent Cinquante (56.999.55 francs CFA » ;

Attendu que les conseils des parties ont fait des observations concernant de ces conclusions d'expertise et contre-expertise ;

Attendu que Me ISMARIL TAMBO Moussa, alors conseil de la Société Bolloré Africa Logistic Niger SA fait grief à l'expertise faite par l'Expert en risque technologique ABOUBAKARY Mikoumou « qu'au lieu de s'adjoindre les services d'un expert agréé qualifié pour « ...déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast... » s'est contenté de rencontrer les personnes concernées par le dossier de sorte que tout son rapport se limite à une exégèse du procès-verbal d'essai NFP 18-560 effectué par le laboratoire LEGENI, mais il n'a adressé aucune correspondance pour demander la remise des pièces du dossier dont les contrats, bons de commande et de livraison, essais effectués, spécifications techniques, les coordonnées des agents Bolloré ayant traité le dossier, les échantillons de la carrière litigieuse, les prises de vues et divers constats réalisés sur le site et s'est permis d'annuler comme s'il était une juridiction l'analyse faite par des techniciens non habilités selon lui ;

Qu'il ajoute que cet expert n'a jamais cherché à obtenir « les éléments convaincants » sur lesquels il précise que son expertise repose car il s'est adjoint « un géotechnicien laborantin de sol » dont il ne fournit pas son identité et sans autorisation préalable du juge chargé de contrôler les opérations et méconnaissant par là même les dispositions de l'article 204 du code de procédure civile qui lui font obligation de convoquer les parties par « ...lettre recommandée avec avis de réception ou par tout moyen probant laissant trace écrite.. » ; mais en n'entendant qu'une seule partie qu'est le Directeur Général de l'Entreprise Wazir et ce, par violation du principe du contradictoire ;

Qu'ainsi, en invoquant les décisions jurisprudentielles qu'il a citées ci-haut, il conclut que les conclusions de cette pseudo-expertise ne peuvent emporter la conviction du Tribunal, raison pour laquelle, pour une saine application de la loi, il sollicite d'ordonner une contre-expertise ou une expertise complémentaire » ;

Attendu qu'en réplique, Me KAFOUGOU Ousmane Ben, alors conseil de l'Entreprise Wazir SA soutient que la Société Bolloré prétend que l'expert a insuffisamment effectué sa mission car son expertise n'est pas contradictoire et qu'elle n'a été convoquée à aucune séance de travail, alors que cet expert a convenablement accompli la mission qui lui a été confiée ;

Qu'il reproche cependant à l'analyse de la granulométrie faite par Bolloré « des insuffisances graves en relevant que la prétendue analyse granulométrique sur laquelle Bolloré s'est essentiellement fondée a été concoctée par Serigne Kandji qui est un géotechnicien, alors agent de Bolloré, d'où l'expert a conclu à la nullité de l'analyse effectuée par ce technicien qui ne doit pas lier le Labo LEGENI car c'est cinq (05) mois auparavant que Bolloré a fait des prélèvements sur son propre site en ignorant la carrière de laquelle provient le ballast non conforme à ses exigences alors même que Bolloré a reçu des ballasts provenant des carrières de SATOM, SONICA et WAZIR de sorte que Bolloré méconnaissait en réalité la provenance du ballast incriminé dont elle tente à imputer la responsabilité à Wazir. Cette analyse granulométrique effectuée par le Cabinet LEGENI sur le site de Bolloré avec les

agents de celle-ci sans la présence de Wazir pour formuler des observations contradictoires et que l'expert a précisé aux pages 7 et 8 de son rapport qu'il a rencontré l'avocat de Bolloré ainsi que son agent Kandji et que l'article 204 du code de procédure civile relatif aux mesures d'instruction commises par un technicien auquel a fait allusion Bolloré est inopérant en l'espèce car, contrairement à la jurisprudence Française invoquée par Bolloré, le travail de l'expert avec les parties consiste à la communication des pièces à ce dernier et ce, par application de l'article 292 alinéa 2 du code de procédure civile qui fait obligation aux parties de « remettre sans délai à l'expert tous les documents que celui-ci estime nécessaire à l'accomplissement de sa mission » et en cas de carence des parties, il peut passer outre déposer son rapport qui, selon lui ne s'impose pas au Tribunal ;

Attendu qu'en rappelant les dispositions de l'article 299 du code de procédure civile, l'Entreprise Wazir enchérit que le juge peut entendre l'expert, en présence des parties afin d'avoir certains éclaircissements et que selon Garsonnet et Cézard Bru, t.2.N°357, « l'expertise suppose une question précise posée à un homme de l'art, sur laquelle il est appelé à donner une réponse sous la forme d'un avis personnel » ; que c'est pourquoi, il a sollicité du Tribunal le bénéfice du rapport de l'expertise ayant conclu au maintien du prix initial en raison du défaut de preuve de la qualité du ballast et du défaut de conformité allégué par Bolloré ;

Attendu que Me KAFOUGOU Ousmane Ben fait grief au rapport de contre-expertise du 05 septembre 2022 dressé par Souleymane Diambeïdou en excipant qu'il a « complètement écarté la première expertise pourtant mise à sa disposition et dont elle doit contrôler les conclusions tendant à dire qu'il est impossible de retrouver avec certitude du ballast provenant de l'Entreprise Wazir car la Société Bolloré a reçu du ballast de trois (03) carrières différentes, notamment celles de SATOM, SONICA et WAZIR ; ce contre-expert s'est tout simplement contenté de ramasser des cailloux en termes de prélèvement d'échantillons, au hasard sur la voie ferrée et sur plusieurs points concernant une distance d'un (01) km et ce, sept (07) ans après les livraisons alors que rien ne prouve que le ballast prélevé comme échantillon au PK 76, provient uniquement de la Société Wazir avec sa même qualité et est laissé à l'abri de toutes les parasites et intempéries, bien que le train est passé dessus à titre d'essai ;

Qu'il précise que l'expert a lui-même indiqué dans son rapport que le seul technicien de Bolloré qu'il a approché n'a jamais pu repérer exactement un site où il n'y a que du ballast provenant de la Société Wazir (pp 3/15), d'où il sollicite l'original du bon de livraison relatif au PK 76 du 11 septembre 2015 qui a, selon l'expert permis de faire le repérage du lieu sûr, où tout le ballast provenant de la Société Wazir car, le bon de commande en question joint au dossier est surchargé du fait qu'on voit au niveau de la mention PK 76, un PK 74 transformé en PK 76, sinon, pourquoi, la Société Bolloré, malgré qu'elle ait douté de la qualité du ballast incriminé l'a copieusement étalée sur la voie ferroviaire et prétend aujourd'hui avoir retrouvé l'échantillon du ballast défectueux prélevé sur 01 km ne concerne que 35 tonnes alors que la quantité étalée sur plusieurs km est de 3759,97 tonnes qui ne concerne.

Qu'il conclut qu'à partir du moment où, aux termes de la première expertise, il est impossible de retrouver le ballast prétendu non-conforme à plus forte raison de l'analyser et avoir un résultat qui atteste cette non-conformité, il faut retenir le prix initial consensuellement convenu entre les parties et comment la contre-expertise a pu déterminer que le prix du ballast en 2015 serait de 15.000 F CFA. » ;

Que c'est pourquoi, en se fondant sur les dispositions des articles 276 et 299 du code de procédure civile aux termes desquels : « Le juge peut toujours inviter le technicien à compléter, à préciser ou à expliquer, soit par écrit, soit à l'audience, ses constatations ou ses conclusions. Le technicien peut à tout moment demander au juge de l'entendre » et « si le juge ne trouve pas dans le

rapport d'éclaircissements suffisants, il peut entendre l'expert, les parties présentes ou appelées », il sollicite de faire comparaitre l'expert à l'audience des plaidoiries ;

Attendu à cet effet, qu'il résulte du document du 24 novembre 2022, intitulé « réponses aux observations, suite au rapport de contre/expertise délivrée le 05/09/2022 » que l'Expert Agréé Souleymane Diameïdou a effectué la mission relative à « déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast en cause » en collaboration de toutes les parties impliquées ;

Que s'agissant du point kilométrique (PK 76) de livraison du ballast dont le prix est querellé, le bon de livraison n°00197 a été retrouvé dans les archives électroniques de la Société Bolloré Africa Logistic Niger SA qui a donné le PK 76, situé au niveau du village de Madina qui est la position exacte du point de livraison du ballast livré par l'Entreprise Wazir SA ;

Que l'analyse de ce ballast a été faite par le Laboratoire National des Travaux Publics et des Bâtiments (LNTP/B) qui est un laboratoire agréé par l'Etat et que le prélèvement des échantillons a été effectué par un spécialiste désigné par ce laboratoire, et sanctionné par un procès-verbal du 31 août 2022 signé par toutes les parties prenantes ;

Attendu qu'il est constant que, pour déterminer et fixer le prix du mètre cube du ballast incriminé, l'expert s'est basé sur le rapport dudit laboratoire qui a fait ressortir une analyse granulométrique d'une classe granulaire du ballast de 25/63 livré par l'Entreprise Wazir SA contre 25/50 demandée par la Société Bolloré ;

Attendu qu'il est indéniable, qu'aucune des parties n'a contesté, qu'une copie du bon de livraison n°00197 du 11 septembre 2015 dont l'Entreprise Wazir S.A en est l'expéditrice portant la mention ballast 25/50 PK 76 a été annexé au rapport de contre-expertise effectuée par l'Expert Agréé Souleymane Diameïdou ; que ce PK 76 correspond parfaitement au village de Madina sur la voie ferroviaire Niamey-Dosso où le ballast analysé dans le cadre de la contre-expertise a été prélevé;

Que mieux, le procès-verbal de prélèvement d'échantillons annexé au rapport a été signé à MADINA/Koffo le 31 août 2022 à 9 H 30/12 H 05 par Assogba Augustin, Sanou Adamou, Abdoulazize Saley, représentant respectifs de l'Entreprise Wazir SA, Bolloré Niger, LNTP/B et l'Expert Agréé Souleymane Diameïdou ;

Qu'il dérive en outre des pièces du dossier que les lettres d'invitation n°0035/DG/DC/08/22 et n°0036/DG/DC/08/22, toutes du 15 août 2022, avec accusé de réception ont été adressées aux deux Directeurs Généraux de l'Entreprise Wazir Sa et de la Société Bolloré pour les informer au préalable de la date à laquelle le prélèvement d'échantillons sera effectué ;

Attendu que ces pièces prouvent à suffisance que toutes les deux (02) parties au présent litige ont été impliquées par l'Expert Agréé Souleymane Diameïdou dans le cadre de l'accomplissement de la mission qui lui a été confiée conformément au jugement avant dire droit 27 juillet 2022 rendu par le tribunal de céans;

Attendu que contrairement aux prétentions des parties, la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA a déclaré que les 3759,97 tonnes de ballast querellé n'était pas conforme dès le jour de la livraison même si pour des raisons liées aux circonstances dans lequel le chemin de fer a été réalisé et inauguré, elle les a accepté, d'où le vice caché dont elle prétend avoir été victime n'était qu'un vice apparent et que l'Entreprise Wazir S.A a manqué à son obligation contractuelle en livrant du ballast d'une classe granulaire de 25/63 dont le prix du m³ a été expertisé à 15.000 F CFA au lieu de 25/50 demandée par la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA qui est vendue à 20.000 F CFA le

mètre cube ;

Attendu ce faisant, qu'à la lumière de tout ce qui précède, il est constant qu'en livrant 3759,97 tonnes de ballast non-conforme à leur convention à la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER, l'Entreprise WAZIR S.A doit s'attendre au rejet de la marchandise, sinon à la réduction du prix;

Attendu qu'il convient de ce fait de conclure que le paiement de 3.759,97 tonnes de ballast litigieux doit être calculé sur la base de la somme de 15.000 F CFA le m³ au lieu de 20.000 F CFA initialement prévu, soit un total de Cinquante Six Millions Neuf Cent Quatre Vingt Dix Neuf Mille Cinq Cent Cinquante (56.999.550 francs CFA) francs CFA ;

Qu'en conséquence, il convient de condamner la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA à payer cette somme à l'Entreprise Wazir SA ;

Sur la demande reconventionnelle de la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA

Attendu que la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA demande au Tribunal de déduire l'acompte de 14.064.600 F CFA perçu par l'Entreprise Wazir SA sur la facture de 75.199.400 F CFA relative à la livraison de 3759,97 tonnes de ballast par lors du règlement de la facture n°EW/PDG/08/15 du 27 mai 2015 d'un montant de 20.935.400 F CFA relative à la livraison de 1046,77 tonnes de ballast, notamment à travers un chèque ECOBANK d'un montant de 35.000.000 F CFA ;

Attendu qu'il est constant comme résultant de la pièce précitée du dossier qu'un montant de 14.064.600 francs CFA a été versé par la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA à l'Entreprise WAZIR SA à titre de règlement sur décompte n°7 de WAZIR alors que ledit décompte a été intégralement payé sans tenir compte de l'avance de 14.064.600 francs CFA ;

Qu'il y a dès lors lieu de faire droit à la demande reconventionnelle de la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA et d'ordonner à l'Entreprise WAZIR SA de soustraire cet acompte de 14.064.600 francs CFA du montant de 56.999.550 CFA que la Société Bolloré doit lui verser ;

Sur la demande en dommages-intérêts formulée par l'Entreprise Wazir SA

Attendu que l'Entreprise WAZIR sollicite de la juridiction de céans de condamner la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA à lui verser la somme de 50.000.000 francs CFA à titre de dommages et intérêts pour inexécution manifeste de son obligation de paiement du montant qui lui est dû ; Que l'Entreprise Wazir SA soutient que l'attitude de la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA est manifestement de la résistance gratuite ;

Attendu que la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA, par le truchement de son conseil Me ISMARIL TAMBO Moussa demande au Tribunal de débouter la requérante de toutes ses demandes, fins et conclusions comme mal fondées ;

L'article 1147 du code civil énonce que: « le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit en raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part » ;

Attendu quant au fond, qu'il résulte de la procédure, notamment du différément de paiement du prix du ballast querellé, des différentes voies de recours exercées, que la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC SA a incontestablement fait de la résistance à la demande en paiement de l'Entreprise Wazir du prix des 3759,97 tonnes du ballast incriminé dont elle conteste la conformité mais malgré tout elle l'avait soigneusement utilisé ;

Attendu que, le GROUPE BOLLORE reconnaît formellement avoir reçu le ballast commandé, objet du présent litige et qu'avant toute analyse, elle a pris une conclusion hâtive pour dire que ce ballast n'est pas conforme aux spécifications techniques requises, car selon elle au cours des opérations de livraison de cette nouvelle commande, le responsable en qualité hygiène santé et environnement (QHS –E) de la société BOLLORE a personnellement constaté que cette fois-ci le ballast en provenance de la carrière de l'Entreprise WAZIR ne serait probablement pas conforme aux spécifications techniques en raison de la taille anormale des granulats et en a alerté les autres services en charge du contrôle de la qualité ;

Attendu qu'à cet instant, elle peut valablement refuser ce ballast et exiger de sa cocontractante de le garder et de lui en livrer du ballast conforme à la qualité préalablement convenue entre elles ; Qu'en acceptant, ainsi, d'utiliser le ballast livré au lieu d'opter pour l'un ou l'autre moyen de protestation énuméré durant toute leur relation d'affaires et sans attendre les résultats de l'analyse unilatérale de conformité qu'elle a entreprise, il se déduit que la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA a causé d'énormes préjudices à l'Entreprise Wazir qui, après cette acceptation et utilisation de la marchandise, n'attendait que le paiement du prix convenu;

Mais attendu que cette demande de l'Entreprise Wazir SA, bien fondée dans son principe, paraît très démesurée quant à son quantum ; Qu'il convienne dès lors de la ramener à une juste proportion en condamnant la société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA à lui payer la somme de dix millions (10.000.000) de francs CFA, à titre de dommages et intérêts pour toutes causes de préjudices confondus et de rejeter le surplus de sa demande;

Sur l'exécution provisoire

Attendu qu'aux termes de l'article 51 alinéa 1 de la loi 2019 sur les tribunaux de commerce, « l'exécution provisoire du jugement est de droit lorsque le taux de la condamnation est inférieur à cent millions (100.000.000) de francs CFA » ;

Attendu qu'en l'espèce, le taux de la condamnation prononcée étant inférieur au montant de 100.000.000 F CFA, il en résulte que l'exécution provisoire est de droit et qu'en plus, toutes les parties l'ont demandé ;

Qu'il convient dès lors de l'en ordonner ;

Sur les dépens

Attendu que la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA a succombé à l'instance ; Qu'il y a lieu de mettre les dépens à sa charge et ce, conformément aux dispositions de l'article 391 du code de procédure civile;

PAR CES MOTIFS :

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

En la forme

- Reçoit aussi bien l'action principale de l'Entreprise WAZIR SA que la demande reconventionnelle de de la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA comme étant régulières;

Au fond

- Constate que l'Entreprise WAZIR SA a livré 3.759,97 tonnes de ballast à la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA pour une valeur conventionnelle de 75.199.400 francs CFA ;
- Constate que le prix lié à cette facture n'a pas été payé par la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA ;
- Constate que la contre-expertise ordonnée et effectuée a déterminé et fixé le prix du mètre cube du ballast litigieux à la somme de 15.000 F CFA au lieu de 20.000 F CFA initialement prévu ;
- Condamne en conséquence, la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA à payer à l'Entreprise WAZIR SA la somme Cinquante Six Millions Neuf Cent Quatre Vingt Dix Neuf Mille Cinq Cent Cinquante (56.999.550 francs CFA) francs CFA ;
- Constate que sur la facture 75.199.400 francs CFA, un acompte de 14.064.600 francs CFA a été versé par la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA à l'Entreprise WAZIR lors du règlement de la facture n°EW/PDG/08/15 du 27 mai 2015 d'un montant de 20.935.400 F CFA relative à la livraison de 1046,77 tonnes de ballast, notamment à travers un chèque ECOBANK d'un montant de 35.000.000 F CFA ;
- Ordonne en conséquence que le montant de cette avance soit déduit de la somme de 56.999.550 CFA;
- Condamne la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA à payer à l'entreprise WAZIR S.A la somme de dix millions (10.000.000) de francs CFA à titre de dommages et intérêts pour toutes causes de préjudices confondus et rejette le surplus de sa demande;
- Dit que l'exécution provisoire est de droit ;
- Met les dépens à la charge de la Société BOLLORE AFRICA LOGISTIC NIGER SA ;
- Dit que les parties disposent d'un délai d'un (1) mois à compter de la signification de la présente décision pour se pourvoir en cassation, par dépôt d'acte de pourvoi au greffe du Tribunal de Commerce de Niamey.

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

En foi de quoi le présent jugement a été signé, après lecture, par le Président et la greffière.

Le Président

La Greffière