

Jugement
Commercial
N°46
Du 21/0/2016

TRIBUNAL DE COMMERCE DE NIAMEY
MINUTE DE JUGEMENT

Le Tribunal en son audience de vacation du Vingt cinq Août Deux mil Seize en laquelle siégeaient messieurs : **ZAKARIAOU SEIBOU DAOUDA, Président** et Messieurs **YACOUBA DAN MARADI ET ARAOE HYACINTHE, Juges Consulaires** avec voies délibératives avec l'assistance de **Madame BEIDOU AWA BOUBACAR, Greffière** dudit Tribunal, a rendu le jugement dont la teneur suit :

BN SA

C /

G.S S,

SN Assurance NIGER

ENTRE

BN SA : ayant son siège social à Niamey Zone Industrielle BP 11245, agissant par l'organe de son Directeur Général Monsieur B.B, assistée du Cabinet Djermakoye, Avocats associés ;

Demanderesse d'une part ;

ET

- **G.S S:** ayant son siège social à Niamey quartier Plateau, Boulevard Mali Béro, représentée par son Gérant, assistée de la SCPA BNI, avocats associés ;
- **SN Assurance NIGER :** ayant son siège social à Niamey, BP 11935, représentée par son Directeur Général, assistée de Me Marc LEBIHAN, Avocat à la Cour ;

Défenderesses d'autre part ;

LE TRIBUNAL

Attendu que par exploit de Maitre Amadou CISSE, Huissier de Justice à Niamey en date du 19 novembre 2015, **BN SA**, a assigné **GS S** devant le tribunal de Grande Instance Hors Classe de Niamey statuant en matière commerciale à l'effet de:

- *Constater, dire et juger que GS S a manqué à ses obligations contractuelles ;*

Et voir cette dernière :

- *Condamner à lui payer la somme de 3.381.191 FCFA représentant la somme dissipée ;*

- *Et*

- *Constater que l'attitude de GS S lui a causé un préjudice moral et matériel ;*

- *En conséquence, la condamner à lui verser la somme de 5.000.000 FCFA au titre de dommages et intérêts ;*

- *Ordonner l'exécution s'agissant d'une créance commerciale ;*

- *La condamner aux dépens ;*

EXPOSE DU LITIGE :

FAITS ET PROCEDURE :

Dans la nuit du 09 au 10 juillet 2015, un vol a été perpétré dans les locaux de la **BN SA** ;

Au cours de ce vol, la recette journalière arrêtée par **BN SA** s'élevant à un montant de 19.381.191 FCFA a été emportée par les auteurs lesquels avaient défoncé la serrure du bureau de la caissière à l'aide d'un pied de biche et perforé le coffre fort au burin ;

Les investigations de la Police Judiciaire ont permis de

retrouver un montant de 16.000.000 FCFA entre les mains d'un certain S.M, un employé de **BN SA**, lequel a fait l'objet de poursuite et de condamnation devant le tribunal correctionnel de Niamey le 08/04/2016 ;

Entre temps, **BN SA** assigne GS S devant le tribunal de Grande Instance Hors Classe de Niamey statuant en matière commerciale lequel, en application des dispositions de l'article 72 de la loi 2015-08 du 10 avril 2015, par décision en date du 1^{er}/06/2016 s'est dessaisi au profit du Tribunal de Commerce officiellement installé ;

Conformément à article **39** de ladite loi, le dossier a été enrôlé le 13/06/2016 pour la tentative obligatoire de conciliation;

A cette date la tentative de conciliation ayant échoué et conformément aux dispositions des articles 39,40 et 41 de la loi 2015-08 du 10 avril 2015, les parties ont été renvoyées devant le juge de la mise en état désigné par le tribunal qui a rendu son ordonnance de clôture le 30/06/2016 et a renvoyé le dossier devant le Tribunal en son audience des plaidoiries du 28/07/2016 ;

Par exploit de Me MAHAMADOU ADAMOU BARMOU Huissier de Justice à Niamey en date du 22 Juin 2016, assignation a été servie par GS S à SN Assurance NIGER à l'effet de l'appeler en cause et de comparaitre devant la même juridiction pour :

- présenter tels moyens de défense qu'il avisera dans son intérêt ;
- s'entendre condamner avec **BN SA** aux dépens

A la date du 06 juillet 2016, la 3^{ème} Chambre saisie parallèlement dudit appel en cause a ordonné la transmission de cette procédure à la 2^{ème} Chambre saisi du principal pour y ordonner la jonction et juger les deux affaires par un seul jugement ;

A cette date, aucune plaidoirie n'a été faite, les parties s'étant remises à leurs conclusions ;

Attendu qu'il y a lieu de dire qu'il existe un lien de

connexité suffisante entre les deux instances et qu'il y a, en conséquence lieu d'ordonner, pour une bonne administration de la justice, leur jonction sous le numéro 064/2016 ;

PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES :

Pour appuyer son action, **BN SA** soutient que le 09 octobre 2014, elle a signé un contrat de gardiennage pour une durée d'un an renouvelable avec GS S et qu'au regard des circonstances du vol dont elle a fait l'objet la nuit du 09 au 10 juillet 2015, cette dernière n'a non seulement pas respecté ses obligations contractuelles stipulées dans la convention notamment en ses articles 2 et 3.1 mais l'article 1135 du Code Civil ;

Aussi, indique-t-elle, par lettre en date du 03 septembre 2015, elle a réclamé auprès de GS S que le reliquat de 3.381.191 FCFA de la somme totale frauduleusement soustraite lui soit remboursé par son cocontractant, ce qu'elle a refusé aux motifs, d'une part, que la police au cours de son enquête n'a pas incriminé son personnel et d'autre part qu'elle n'a l'a pas informée de ce qu'un coffre contenant des numéraires se trouvait à ce endroit ;

Elle fait cependant observer que ces allégations ne sauraient prospérer et que **la responsabilité contractuelle** de GS S pour violation des termes du contrat doit être retenue pour, au moins, trois raisons à savoir :

- D'abord qu'elle n'ignore pas que **BN SA** est une société de vente de boissons faisant de ce fait des recettes ;
- Ensuite, que le contrat de gardiennage signé entre les parties ne saurait inclure la sécurisation des bureaux et locaux et exclure ce qui se trouve à l'intérieur de ses locaux ;
- Enfin, que si les bureaux avaient été réellement sécurisés, une détérioration d'un coffre fort au rez-

de-chaussée même commise par les agents de **BN SA** n'aurait pu avoir lieu sans que GS S ne s'en soit rendu compte ;

Elle précise pour le denier argument que GS S reconnaît, elle-même dans un courrier en date du 15 septembre 2015 que ses agents avaient entendu les bruits d'effraction de bureaux, mais qu'ils ne sont pas déplacés pour s'enquérir de ce qui se passait véritablement pour les avoir assimilés à des bruits normaux dans une usine alors qu'ils disposaient d'un jeu de clés des locaux pour leur accès aux locaux, et cela indique, à ses yeux, que les agents de GS S ont manqué à leurs obligations de prudence et de vigilance qui incombent à tout gardien ;

Elle indique aussi que, elle, **BN SA** savait la présence de certains de ses employés la nuit sur les lieux de travail mais a pourtant souscrit le contrat de gardiennage avec GS S pour lui déléguer la surveillance de l'entreprise ;

Aussi, se fondant sur les articles 1142 et 1147 du Code Civil, **BN SA** réclame **en guise de dommages et intérêts** pour préjudice moral et commercial que GS S soit condamnée à lui verser la différence de 5.000.000 FCFA en sus des frais de réparation du bureau et autres dépenses ;

Elle sollicite, enfin, **l'exécution provisoire** de la décision qu'elle estime de droit au regard de l'article 52 de la loi 2015-08 du 10 avril 2015 sur les tribunaux de commerce en République du Niger ;

Pour se justifier, **BN SA** verse au dossier :

- un contrat de gardiennage conclu entre GS S et elle en date du 09 octobre 2014 ;
- une lettre de réclamation adressée au gérant de GS S en date du 03 septembre 2015 ;
- une lettre en réponse de GS S en date du 15 septembre 2015 ;
- une facture de BUROPA SARL d'un montant de 1.908.001 FCFA ;

En réponses aux réclamations de **BN SA** consignées dans

son assignation, GS S, après un rappel des faits dans lequel elle estime avoir également subi un préjudice à l'occasion du vol incriminé, demande au tribunal, en application de l'article 4 du Code de Procédure Pénale, de **surseoir à statuer** au regard de la procédure au pénal à l'encontre de trois agents de son cocontractant et qui est encore pendante devant la Cour d'Appel de Niamey ;

GS S soulève en **second lieu** le moyen de la fin de non recevoir contre l'action de **BN SA**, en principal et en **dommages et intérêts** en indiquant d'une part que cette dernière a déclaré ne pas se constituer partie civile lors du jugement correctionnel du 08 mai 2016 qui a condamné son employé S.M pour les faits de vol et qu'elle n'a relevé appel de cette décision qui semble lui donner satisfaction ;

Aussi, en saisissant le tribunal de Céans, **BN SA** tente, selon GS S, d'obtenir, d'une part, double paiement de la même créance sur deux personnes différentes ;

D'autre part, poursuit-elle, la requérante tente de confondre la responsabilité pénale à la responsabilité contractuelle ;

Elle conclut sur ce point en indiquant que pour ce qui est de dommages et intérêts, **BN SA** a déjà renoncé à toute réparation à ce titre pour avoir expressément déclaré devant le juge pénal sa non constitution de partie civile, lequel lui en a donné acte ;

En troisième lieu, GS S conclut **au mal fondé et au rejet de la demande principale** de **BN SA** à lui verser la somme de 3.381.191 FCFA pour responsabilité contractuelle car d'une part, l'auteur dudit vol a été déjà identifié et jugé au pénal comme étant salarié de celle-ci et qui a libre accès aux bureaux de tous les services dont notamment celui dans lequel se trouvait le coffre fort ;

Elle déclare que l'obligation qui incombe aux gardiens n'est pas d'empêcher les mauvaises intentions du personnel de **BN SA**, mais plutôt de veiller à leur sécurité dans l'enceinte de l'établissement ;

Elle relève le caractère dilatoire de l'action de **BN SA** qui, malgré qu'elle a déjà été reçue en sa plainte contre le voleur et avoir obtenu une décision à laquelle elle a acquiescé, elle revient saisir la juridiction de Céans avec des intentions abusives ;

De ce fait, elle invoque l'article 345 du Code de Procédure Civile pour demander au tribunal le condamner **BN SA** à la somme de 200.000 FCFA d'amende et à lui verser la somme de 10.000.000 FCFA de dommages et intérêts pour procédure malicieux, vexatoire, dilatoire et abusive ;

Pour ce qui est de l'appel en cause, **GS S** déclare s'être assurée à **SN assurance NIGER** suivant contrat allant du 09 mai 2015 au 08 mai 2016 suivant police n° 60001420H pour couvrir une éventuelle responsabilité dans l'exécution de son contrat avec **BN SA** et demande, en conséquence que **SN** intervienne dans l'instance pour le relever d'éventuelles condamnations ;

GS S verse au dossier, outre le contrat sus-indiqué ;

- une attestation d'assurance en date du 14 décembre 2015 ;
- une attestation de jugement rendu en date 23 juin 2016 ;
- un extrait d'acte d'appel n° 47 en date du 11 avril 2016 ;

Dans ses conclusions en réplique, **BN SA** soutient, que pour qu'il ait sursis à statuer en raison du principe selon lequel le criminel tient le civil en l'état, faudrait-il nécessairement que la décision à intervenir au pénal soit susceptible d'exercer, directement ou indirectement, une influence sur la procédure civile ;

Or, pour le cas d'espèce, poursuit-elle, il ne saurait y avoir une telle influence du procès pénal sur le procès civil dans la mesure où son action est fondée sur la responsabilité contractuelle de **GS S** et non sur une responsabilité civile ;

Elle estime, par ailleurs, que **GS S** qui n'est ni poursuivie

ni partie civile à l'instance pénale engagée contre l'auteur du vol est mal fondée à demander un sursis à statuer ;

Concernant la fin de non recevoir pour autorité de la chose jugée, **BN SA** réplique à son rejet en soutenant que la présente instance a pour objet la mise en jeu de la responsabilité contractuelle de **GS S** suite à sa défaillance, alors que le jugement correctionnel du 08 mai 2016 avait pour objet la mise en œuvre de la responsabilité pénale de l'auteur du vol à son préjudice et qu'il ne peut dans ces conditions y avoir autorité de la chose jugée ;

BN SA réitère, pour le reste, les termes de son assignation notamment sa demande principale de 3.381.191 FCFA, le coup de l'acquisition du nouveau coffre fort d'un montant de 1.908.001 FCFA et le montant de 5.000.000 FCFA de dommages et intérêts ;

sur ce,

EN LA FORME :

**SUR LE SURSIS A STATUER ET LA FIN DE NON
RECEVOIR POUR AUTORITE DE LA CHOSE
JUGEE SOULEVES PAR GS S;**

Attendu que **GS S** soutient *IN LIMINE LITIS* de surseoir à statuer sur la base de l'article 4 du Code Pénal qui dispose que « *L'action civile peut être exercée séparément de l'action publique.*

Toutefois, il est sursis à statuer au jugement de cette action exercée devant la juridiction civile tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement »

GS S exprime qu'en l'espèce, **BN SA** a déjà choisi la voie pénale en déclenchant l'action publique contre trois de ses employés, action qui est encore pendante devant la Cour d'Appel de Niamey ;

Mais attendu qu'il s'agit dans la présente procédure de

situer la responsabilité contractuelle du mis en cause et non délictuelle ;

Que cette responsabilité peut être établie indépendamment de l'action pénale qui ne concerne que le ou les auteurs du vol ;

Que l'action civile dont il est question à l'article 4 est celle qui ne saurait prospérer sans une condamnation sur l'action publique, or dans le cas d'espèce, peut importe l'issue de l'action publique, la condamnation au civil est toujours possible ;

Que de ce faite, les deux procédures peuvent bien se dérouler parallèlement et une condamnation de ou des auteurs du vol ne saurait exclure que la responsabilité du titulaire du contrat de gardiennage soit recherchée pour sa défaillance éventuelle, sa négligence ou pour un manque quelconque à ses obligations ;

Que dans ce même cadre, les deux actions sont de nature différente et ne portant pas sur les mêmes responsabilités et l'issue de l'action publique n'est pas susceptible d'exercer un effet sur l'action en responsabilité contractuelle de GS S ;

Que par ailleurs, la renonciation de **BN SA** à se constituer partie civile dans l'instance pénale ne peut le forclure à intenter une action en responsabilité contractuelle contre son cocontractant

Que dès lors il y a lieu de dire qu'il n'y a pas lieu de surseoir à statuer et qu'il n'y a pas non plus autorité de la chose jugée ;

Attendu que l'action de **BN SA** a été introduite dans les formes prescrites par la loi, il y a lieu de la recevoir ;

Attendu que l'appel en cause de SN NIGER par GS S a été introduit dans les formes prescrites par la loi, qu'il mérite d'être reçu ;

Attendu que **BN SA** et **GS S** ont comparu à toutes les étapes de la procédure ;

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

Attendu, par contre que **SN Assurance** n'a ni conclu ni comparu à l'audience du tribunal ;

Qu'il convient de statuer par défaut à son égard ;

AU FOND

SUR LA RESPONSABILITE CONTRACTUELLE DE GS S

Attendu qu'il est constant comme résultant des pièces du dossier que dans la nuit du 09 au 10 juillet 2015, un vol avec effraction portant sur la somme de 19.381.191 FCFA a été perpétré dans le bureau de la caissière **BN SA** ;

Que pour conclure à la responsabilité contractuelle de **GS S** dans le vol perpétré, **BN SA** soutient qu'au regard des circonstances cette dernière a failli à ses obligations contractuelles en ce qu'elle n'a pas réellement sécurisé les bureaux alors qu'elle n'ignore pas qu'elle fait des recettes et que le contrat de gardiennage ne saurait exclure la sécurisation de ce qui se trouve à l'intérieur des bureaux ;

Elle s'appuie sur la convention de gardiennage passée entre les deux sociétés notamment en ses articles 2 et 3.1 l'article 1135 du Code Civil ;

Attendu que l'article du contrat de gardiennage en date du 09 octobre 2014 intitulé MODALITES DES PRESTATIONS stipule que « Les prestations, objet du présent contrat, consistent au gardiennage de jour comme de nuit :

- *Le gardiennage de jour commence à 07 H 00 et se termine à 19 H 00.*
- *Le gardiennage de nuit commence à 19 H 00 et se termine à 07 H 00. »*
-

Que l'article 3.1 stipule que GS S s'engage à « ...

- 1- Veiller de jour comme de nuit à la sécurité des bureaux, biens meubles et équipements, constater toutes irrégularités et les signaler au staff ou à la **BN SA**;
- 2- ... » ;

Attendu que l'article 1135 que « *les conventions obligent non seulement à qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donne à l'obligation d'après sa nature* » ;

Attendu que GS S conclut au rejet de cette demande comme mal fondée en indiquant qu'il n'incombe pas à ses gardiens d'empêcher les mauvaises intentions du personnel de **BN SA**, mais plutôt de veiller à leur sécurité dans l'enceinte de la société ;

Attendu , précisément, que si le rôle des agents de GS S est de veiller à la sécurité de bureaux comme le stipule l'article 4 point 1 de la convention, leur rôle même en usage ou en équité ne saurait être de contrôler les employés de **BN SA**, lesquels disposent d'une libre mobilité non seulement dans l'enceinte de l'établissement mais aussi dans les bureaux ;

Que cela se confirme, d'ailleurs, à travers les propos de H.H qui affirme dans le Procès-verbal de police sur la question de leur accès libre aux bureaux « **oui bien sûr car ça fait 22 ans que je travaille à la BN SA mais je précise que je ne rentre jamais de mon initiative** » et qui précise savoir qu'il y a deux coffres forts au bureau du comptable et dans celui de la caissière ;

Que le rôle des agents de GS S, même en usage ou en équité contractuel ne pourrait nullement signifier que l'exécution du contrat soit étendue délibérément à une obligation non expressément prévue quel que soit le moment surtout à des employés disposant, comme précédemment indiqué, d'une liberté non seulement de mobilité mais aussi d'accès au bureaux de manière tout à fait normale et insoupçonnable ;

Qu'il est également relevé que le GS S fonctionne de jour comme de nuit et en tant que entreprise dont l'essentielle de ses activités se réalise par des engins dont certains sont en constance activité ;

Qu'il serait, alors, peu logique de reprocher aux agents de gardiennage en poste la nuit du vol ou même d'autre nuits d'avoir manqué à leur devoir car dans ces conditions, ils pouvaient certainement confondre les bruits provoqués par le vol effectué de surcroit par un mécanicien au bruit normal des appareils ;

Qu'il n'a pas été non plus démontré que le ou les voleurs ont passé le poste de contrôle sans être contrôlé le jour des faits alors et cela se démontre dans l'interrogatoire de S.M qui précise « surtout que vigiles fouillent les gars à la sortie ;

Que par ailleurs, GS S assure la responsabilité de la sécurité du personnel et non la sécurité de celui-ci responsabilité lorsqu'un de ses membres viendrait à commettre un forfait après avoir pris toutes les mesures pour ne pas se faire découvrir ou même éveiller des soupçons quant à son comportement ;

Qu'il n'est nulle par indiqué dans le contrat que GS S devrait aussi garantir les vols susceptibles d'être commis par les employés de BN SA ou qu'elle doit en assumer la responsabilité notamment pour faute contractuelle ;

Que de tout ce qui précède, il ensuit de dire que GS S, à travers ses agents n'a pas failli à ses obligations contractuelles vis-à-vis de **BN SA** et qu'il faille débouter cette dernière de ses prétentions ;

SUR L'APPEL EN CAUSE DE SN NIGER

Attendu qu'au regard de la non condamnation de GS S à la responsabilité contractuelle, il se déduit que l'appel en cause introduit par GS S contre **SN NIGER** pour le relever d'éventuelles condamnations est sans objet ;

SUR LES DOMMAGES ET INTERETS
SOLLICITES PAR GS S POUR PROCEDURE
DILATOIRE ET LA CONDAMNATION A
L'AMENDE CIVILE

Attendu que GS S sollicite, sur la base de l'article 345 du Code de Procédure Civile de condamner **BN SA** à la somme de 200.000 FCFA d'amende et à lui verser la somme de 10.000.000 FCFA de dommages et intérêts pour procédure malicieuse, vexatoire, dilatoire et abusive ;

Elle relève le caractère dilatoire de l'action de **BN SA** qui, malgré qu'elle a déjà été reçue en sa plainte contre le voleur et avoir obtenu une décision à laquelle elle a acquiescé, elle revient saisir la juridiction de Céans avec des intentions abusives ;

Mais attendu que l'action introduite par **BN SA** est tout à fait régulière en ce sens qu'elle est fondée sur la recherche d'une éventuelle responsabilité de GS S à laquelle elle est liée par un contrat de gardiennage en bonne et dû forme ;

Que c'est tout à fait normal qu'elle choisisse de faire usage de son droit d'intenter une telle action dans l'espoir d'en tirer profit ;

Que cela ne constitue aucunement en une faute procédurale et de ce fait **BN SA** ne saurait être condamnée ni en amende civile encore moins en dommages et intérêts ;

Qu'il convient de rejeter cette demande comme mal fondée ;

SUR LES DEPENS

Attendu que **BN SA** ayant succombé doit être condamnée aux dépens ;

PAR CES MOTIFS :

Statuant publiquement contradictoirement à l'égard de BN SA et GS S, par défaut à l'endroit de SN NIGER, en matière commerciale et en dernier ressort ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

En la forme :

- **Rejette la demande de sursis à statuer demandé par GS S ;**
- **Dit qu'il n'y a pas autorité de la chose jugée ;**
- **Reçoit l'appel en cause de SN NIGER introduit par GS S ;**
- **Reçoit l'action de BN SA, en la forme,**

Au fond :

- **Dit que GS S n'a pas commis de faute dans l'exécution du contrat qui le lie à BN SA ;**
- **En conséquence, déboute BN SA de ses demandes ;**
- **Dit que l'appel en cause de SN SARLU introduit par GS S est sans objet ;**
- **Dit également que l'action de BN SA n'est ni dilatoire ni vexatoire ;**
- **En conséquence, déboute GS S de sa demande en dommage et intérêt et de condamnation à l'amende civile ;**
- **Condamne BN SA aux dépens ;**
- **Dit que les parties ont 10 jours pour relever pourvoi de la présente décision à compter de sa notification par dépôt de requête d'appel au greffe du tribunal de commerce de Niamey.**

Ont signé le Président et le Greffier, les jours, mois et an que suivent.

Suivent les signatures.

POUR EXPEDITION CERTIFIEE CONFORME
NIAMEY LE 31 MAI 2016
LE GREFFIER EN CHEF

