

**REPUBLIQUE DU NIGER**  
**COUR D'APPEL DE NIAMEY**  
**TRIBUNAL DE COMMERCE DE NIAMEY**

**ORDONNANCE DE REFERE N°005 DU 18 JANVIER 2019**

Nous, **MAMANE NAISSA SABIU**, **Président** du Tribunal de Commerce de Niamey, **Juge de Référé**, assisté de Maître **RAMATA RIBA**, **Greffière**, avons rendu l'ordonnance dont la teneur suit :

**ENTRE**

**La Société Orange- Niger S.A**, compagnie de téléphonie mobile de droit nigérien, au Capital de 81.894.330.000 FCFA, immatriculée au Registre de Commerce et du Crédit Mobilier sous le N°RCCM NI-NIA-2007-B-2505, ayant son siège à Niamey, quartier Yantala Haut, avenue de Yantala YN 156, BP : 2874 Niamey I, Tel : +227 23 23 23 00, représentée par son Directeur Général, Monsieur **Dominique Aubert**, agissant ès-qualité, assisté de Maître **Laouali Madougou**, Avocat à la Cour à Niamey, 293 Boulevard de la Jeunesse, quartier Yantala, Tél. : 20 35 10 11 où domicile est élu pour les présentes et les suites qu'elles comportent ;

**Demanderesse**

**D'une part**

**ET**

**La Société ASUSU S.A**, société anonyme de droit nigérien, avec conseil d'administration, au capital de 5.000.000.000 FCFA, ayant son siège social à Niamey, Rond Point Liberté – BP : 12 287 Niamey ; Tél. : +227 20 75 53 65, inscrite au Registre du commerce et du crédit mobilier sous le N°RCCM-NI-NIA62008-B-2054, prise en la personne de son Administrateur Général, assistée de la **SCPA THEMIS**, Avocats associées ;

**Défenderesse**

**D'autre part**

## **FAITS, PROCEDURES ET PRETENTIONS DES PARTIES**

Par exploit en date du 24 décembre 2018 de Maître MOUSSA ISSAKA DAN KOMA, Huissier de Justice près le Tribunal de Grande Instance Hors Classe de Niamey, y demeurant, la Société Orange- Niger S.A, compagnie de téléphonie mobile de droit nigérien, au Capital de 81.894.330.000 FCFA, immatriculée au Registre de Commerce et du Crédit Mobilier sous le N°RCCM NI-NIA-2007-B-2505, ayant son siège à Niamey, quartier Yantala Haut, avenue de Yantala YN 156, BP : 2874 Niamey I, Tel : +227 23 23 23 00, représentée par son Directeur Général, Monsieur Dominique Aubert, agissant ès-qualité, assisté de Maître Laouali Madougou, Avocat à la Cour à Niamey, 293 Boulevard de la Jeunesse, quartier Yantala, Tél. : 20 35 10 11 où domicile est élu pour les présentes et les suites qu'elles comportent a assigné la Société ASUSU S.A, société anonyme de droit nigérien, avec conseil d'administration, au capital de 5.000.000.000 FCFA, ayant son siège social à Niamey, Rond Point Liberté – BP : 12 287 Niamey ; Tél. : +227 20 75 53 65, inscrite au Registre du commerce et du crédit mobilier sous le N°RCCM-NI-NIA62008-B-2054, prise en la personne de son Administrateur Général, assistée de la SCPA THEMIS, Avocats associées devant le Président du Tribunal de Commerce de Niamey statuant en matière de référé à l'effet de :

- Y venir la société ASUSU .SA ;
- S'entendre déclarer recevable la requête d'Orange Niger S.A, régulière en la forme ;
- S'entendre, constater, dire et juger que le compte d'Orange Niger S.A ouvert dans les livres d'ASUSU S.A est créancier de la somme de 537.785.618 FCFA ;
- S'entendre, constater le refus d'ASUSU S.A d'exécuter les ordres de transfert malgré l'existence d'une provision suffisante ;
- S'entendre, dire et juger qu'il y a trouble manifestement illicite au droit de jouir et de disposer de son argent par la requérante ;
- S'entendre, en conséquence, ordonner le transfert de la somme de 537.785.618 FCFA du compte N°00310014365 ouvert dans les livres de ASUSU S.A, au bénéfice du compte courant N°60041640000/45 d' Orange Niger logé dans les livres de la Banque Atlantique du Niger S.A sous astreinte d'un million (1.000.000) francs CFA par jour de retard ;

- S'entendre ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir sur minute et avant enregistrement, nonobstant toutes voies de recours.
- S'entendre condamner la société ASUSU S.A aux entiers dépens.

A l'appui de sa demande, la Société Orange- Niger S.A soutient qu'elle est titulaire du compte courant N°00310014365 ouvert dans les livres de la société ASUSU S.A dans lequel elle effectuait des dépôts à vue et que suivant lettre en date du 08 septembre 2016, elle informait la requise des difficultés qu'elle rencontrait dans le suivi dudit compte.

Par lettre en date du 1<sup>er</sup> juin 2017, Orange Niger SA demanda le transfert de la somme de 98.619.735 FCFA du compte N°00310014365 ouvert dans les livres de ASUSU S.A, au bénéfice de son compte courant N°60041640000/45 logé dans les livres de la Banque Atlantique.

D'autres demandes de transfert des 1<sup>er</sup> Août et 05 septembre 2017, portant successivement transfert de la somme de 122.990.970 FCFA et celle de 74 900 110 FCFA du compte N°00310014365 ouvert à ASUSU S.A, au bénéfice de son compte Banque Atlantique du Niger N°60041640000/45, ont été soumises par la requérante à la requise.

La Société Orange-Niger S.A indique que ces ordres de transferts, bien que régulièrement émis par le titulaire du compte, n'ont pas été exécutés par la société ASUSU S.A et qu'ainsi, cette léthargie a semé un doute sur l'existence réelle des fonds dont le transfert a été demandé, à telle enseigne qu'elle a, par lettre en date du 19 septembre 2017, demandé que ASUSU S.A mît à sa disposition le relevé de son compte.

La requérante fait relever que n'ayant satisfait à aucune de ses demandes, elle a fini par mettre en demeure ASUSU S.A de procéder aux nivellements de son compte ouvert à la Banque Atlantique par le transfert des montants susmentionnés.

La Société Orange- Niger S.A soutient que sans raison valable signalée, ladite mise en demeure n'a pas pu réveiller les sens léthargiques de la requise, ce qui a poussé la requérante à mettre en demeure ASUSU S.A, cette fois-ci, à lui délivrer le relevé de son compte suivant courrier en date du 05 octobre 2018.

Par lettre en date du 17 octobre 2018, ASUSU S.A a finalement communiqué à Orange Niger le solde de son compte créditeur de 537.785.618 FCFA.

La requérante fait relever que les relations entre Banquier et ses clients reposent essentiellement sur le contrat de dépôt sous-tendu par une obligation de garde à charge de restitution et qu'aux termes de l'article 1937 du code civil : « Le dépositaire ne doit restituer la chose déposée qu'à celui qui la lui a confié, ou à celui au nom duquel le dépôt a été fait, ou à celui qui a été indiqué pour le recevoir ».

Dans le cadre des ordres émis par Orange Niger S.A, en l'espèce, c'est son compte ouvert dans les livres de la Banque Atlantique qui a été indiqué pour recevoir les transferts litigieux.

La requérante rappelle qu'il est de droit et jurisprudence constante que dans le cas d'un dépôt à vue, la restitution se fait sur la demande du client à n'importe quel moment bien que le banquier dispose des fonds déposés et que la doctrine abonde dans le même sens en indiquant : qu' un dépôt « à vue » est un dépôt, rémunéré ou non, dont les fonds peuvent être retirés partiellement ou totalement à tout instant (art. intitulé Types de dépôts bancaires).

La Société Orange- Niger S.A indique qu'il est constant que le relevé en date du 10 octobre 2018 indique que le compte d'Orange Niger ouvert à ASUSU est créditeur de la somme de 537.785.618 FCFA et que malgré cette position du compte, la société ASUSU S.A n'a, à ce jour, donné suite à aucune des demandes de transfert de la requérante introduites depuis plus d'une année.

Elle indique que plusieurs relances et mises en demeure sont adressées à la requise, qui n'a pas daigné procéder aux opérations demandées encore moins avoir l'amabilité de fournir la moindre explication.

La requérante soutient que cette situation constitue à n'en point douter un trouble manifestement illicite qu'il appartient au juge des référés d'y faire cesser conformément à la loi.

Elle invoque ainsi l'article 56 de la loi n°2015-08 du 10 avril 2015 fixant l'organisation, la compétence, la procédure à suivre et le fonctionnement des tribunaux de commerce en République du Niger qui dispose que : « Le Président du tribunal de

commerce peut, en cas d'urgence, ordonner dans les limites de la compétence dudit tribunal, toute mesure qui ne fait l'objet d'aucune contestation sérieuse.

Il peut, en outre, dans les mêmes limites et même en cas de contestation sérieuse, ordonner toutes les mesures conservatoires ou la remise en l'état, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite. »

En l'espèce, poursuit la Société Orange Niger, le refus d'ASUSU S.A d'exécuter les ordres de transfert lui cause d'énormes préjudices pour le fonctionnement et le financement de ses activités.

La requérante soutient que les agissements de la requise constituent à n'en point douter un trouble manifestement illicite à son droit de jouir et de disposer de son argent et qu'il appartient au juge des référés d'y mettre fin.

Pour toutes ces raisons, la Société Orange Niger SA demande à la juridiction saisie de faire entièrement droit à sa demande.

Par conclusions en date du 12 décembre 2018, la Société ASUSU SA soulève, à titre principal et IN LIMINE LITIS, la nullité de l'assignation pour violation de l'article 435 du Code de Procédure Civile (CPC) qui dispose clairement que : « l'assignation contient à peine de nullité, outre, les mentions prescrites pour les actes d'huissier de justice :

- L'objet de la demande avec un exposé des faits et moyens ».

La Société ASUSU SA fait relever qu'à la simple lecture de l'assignation en référé en date du 16 novembre 2018, on ne retrouve pas l'objet de la demande, il y a juste un exposé des faits et moyens.

Or, l'article 435 du code de procédure civile impose d'indiquer l'objet de la demande à peine de nullité, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

La requise demande par conséquent au Tribunal de déclarer nulle l'assignation en date du 16 novembre 2018 conformément à la disposition précitée.

Subsidiairement et encore au principal, la Société ASUSU SA soulève l'incompétence du juge des référés.

La Société ASUSU SA invoque l'article 56 al 1<sup>er</sup> de la loi N° 2015-08 du 10 avril 2015, fixant l'organisation, la compétence, la procédure à suivre et le fonctionnement des tribunaux de commerce qui pose, selon elle, deux conditions cumulatives : l'urgence et l'absence de contestation sérieuse.

En premier lieu et dans le cas en l'espèce, il n'y a aucune urgence, car ASUSU SA est mise sous administration provisoire par l'Etat du Niger pour faire d'abord une situation globale de toute l'entreprise afin de proposer un plan de redressement.

L'administration provisoire permettra d'établir de manière exacte la situation de toutes les créances pour prévoir les modalités de remboursement à travers un plan de redressement.

Pour rappel l'administration provisoire a été prolongée de trois (3) mois à compter de novembre 2018.

La Société ASUSU SA estime qu'il n'y a par conséquent aucune urgence pour saisir le juge des référés.

En second lieu, il n'a pas été établi une véritable réédition des comptes pour savoir exactement le montant réclamé par ORANGE NIGER SA.

En effet, s'il s'agit d'un compte, il devrait produire normalement des intérêts et les autres frais sous-jacents à la tenue du compte.

Le montant exact n'a pas encore été relevé de manière contradictoire par les deux parties et pour preuve, il n'a pas été produit un arrêté du compte en question.

Il eut fallu demander au préalable une réédition des comptes avant de réclamer tout paiement.

Enfin, poursuit ASUSU SA, il y a en l'espèce absence de trouble manifestement illicite, parce que comme il a été indiqué plus haut, l'Etat du Niger a placé ASUSU SA sous administration provisoire justement pour faire un point précis de toutes les créances (dont celle de ORANGE SA) pour pouvoir les intégrer dans le plan de redressement.

La requise soutient que cela est parfaitement légal et c'est pourquoi et au vu de tout ce qui précède, il plaira au juge des référés de se déclarer incompétent et de renvoyer la cause et les parties devant le Tribunal de commerce statuant au fond.

Pour toutes ces raisons, la Société ASUSU SA demande au juge de référé saisi de :

#### IN LIMINE LITIS

- Déclarer nulle l'assignation en date du 16 novembre 2018 pour violation de l'article 435 du code de procédure civile ;

#### SUBSIDIAIREMENT

#### ENCORE AU PRINCIPAL

- Se déclarer incompétent et renvoyer la cause et les parties devant le Tribunal de commerce statuant au fond en matière commerciale.
- Condamner ORANGE NIGER SA aux entiers dépens de la procédure.

A l'audience du 07 Janvier 2019, date à laquelle le dossier a été enrôlé et aussitôt les débats clos, le dossier a été mis en délibéré pour le 18 Janvier 2019.

#### **Motifs de la décision**

#### **En la forme**

Attendu que toutes les parties ont comparu à l'audience ;

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

#### **Sur la nullité de l'assignation et l'incompétence du juge de référé**

Attendu que la Société ASUSU SA, dans ses conclusions en date du 12 décembre 2018, demande au juge de référé saisi de :

#### IN LIMINE LITIS

- Déclarer nulle l'assignation en date du 16 novembre 2018 pour violation de l'article 435 du code de procédure civile ;

## SUBSIDIAIREMENT

### ENCORE AU PRINCIPAL

- Se déclarer incompétent et renvoyer la cause et les parties devant le Tribunal de commerce statuant au fond en matière commerciale.
- Condamner ORANGE NIGER SA aux entiers dépens de la procédure.

Attendu qu'il y a lieu de relever que la Société ASUSU SA demande au juge de référé de déclarer nulle l'assignation en date du 16 novembre 2018 pour violation de l'article 435 du code de procédure civile ;

Qu'elle demande également au même juge, sur la base de cette assignation du 16 novembre 2018, de se déclarer incompétent et renvoyer la cause et les parties devant le Tribunal de commerce statuant au fond en matière commerciale ;

Mais attendu que dans la présente instance, le juge de référé est saisi par l'assignation du 24 décembre 2018 et non l'assignation du 16 novembre 2018 ;

Qu'ainsi, il aurait fallu à ASUSU SA de reprendre ses conclusions, ne serait-ce que pour changer la date de leur signature eu égard à la nouvelle assignation et visée la bonne assignation qui est celle du 24 décembre 2018 dont la nullité est demandée ;

Attendu qu'en tout état, le juge de référé ne peut déclarer nulle l'assignation du 24 décembre 2018 qui n'est pas visée par les conclusions du 12 décembre 2018 versée au dossier par ASUSU SA et qui lui sont antérieures ;

Qu'il y a lieu de dire que ces conclusions du 12 décembre 2018 qui se rapportent à l'assignation du 16 novembre 2018 ne peuvent être utilement invoquées dans la présente instance dès lors que le juge de référé est saisi par l'assignation du 24 décembre 2018 ;

Qu'elles doivent être écartées comme ne se rapportant pas à la présente instance ;

Attendu que la Société Orange Niger a introduit sa demande dans les forme et délai de la loi ;

Qu'il y a lieu de la déclarer en la forme, recevable ;

### Au fond

Attendu que la Société Orange- Niger S.A soutient qu'il est constant que le relevé en date du 10 octobre 2018 indique que le compte d'Orange Niger ouvert à ASUSU est créditeur de la somme de 537.785.618 FCFA et que malgré cette position du compte, la société ASUSU S.A n'a, à ce jour, donné suite à aucune des demandes de transfert de la requérante introduites depuis plus d'une année ;

Qu'elle fait relever que cette situation constitue à n'en point douter un trouble manifestement illicite qu'il appartient au juge des référés d'y faire cesser conformément à la loi ;

Mais attendu que l'article 459 du Code de Procédure Civile (CPC) dispose que : « L'ordonnance de référé est une décision provisoire, rendue à la demande d'une partie, l'autre présente ou appelée, dans les cas où la loi confère à un juge qui n'est pas saisi du principal, le pouvoir d'ordonner immédiatement les mesures provisoires et conservatoires.

Le président du tribunal peut:

1°) en cas d'urgence ordonner toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse et que justifie l'existence d'un différend ;

2°) prescrire, même en cas de contestation sérieuse, les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite ;

3°) accorder une provision au créancier dans le cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable.

Il statue également, en la forme des référés, sur les difficultés d'exécution d'un jugement ou d'un autre titre exécutoire.

Les pouvoirs du président visés aux 1°, 2° et 3° ci-dessus, s'étendent à toutes les matières où il n'existe pas de procédure particulière de référé » ;

Que l'article 462 du même code précise que : « L'ordonnance de référé ne peut préjudicier au fond. Elle n'a pas au principal autorité de la chose jugée. Elle ne peut être rapportée en référé ou modifiée qu'en cas de circonstances nouvelles.

Les minutes des ordonnances sont conservées au greffe de la juridiction » ;

Attendu que l'article 56 de la loi n°2015-08 du 10 avril 2015, fixant l'organisation, la compétence, la procédure à suivre et le fonctionnement des tribunaux de commerce en République du Niger dispose dans le même sens que : « Le président du Tribunal de commerce peut, en cas d'urgence, ordonner en référé, dans les limites de la compétence dudit Tribunal, toute mesure qui ne fait l'objet d'aucune contestation sérieuse.

Il peut, en outre, dans les mêmes limites et même en cas de contestation sérieuse, ordonner toutes les mesures conservatoires ou la remise en état, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Le président du Tribunal peut déléguer ce pouvoir à un juge professionnel de sa juridiction.

Lorsque le litige est soumis à la Chambre commerciale spécialisée de la Cour d'appel, lesdites attributions sont exercées par le président de cette Chambre » ;

Attendu qu'il apparaît de toutes ces dispositions que le référé est une procédure permettant à une partie de demander au juge dit « de référé » qu'il ordonne des mesures provisoires en attente généralement d'un jugement au fond ;

Que dès lors, décision provisoire qui n'a pas la valeur d'une décision au fond, l'ordonnance de référé est susceptible d'être remise en cause à l'issue d'une procédure au fond ;

Attendu qu'en l'espèce, par sa demande, la Société ORANGE demande au juge de référé de trancher définitivement au fond la question de dépôt qu'elle a effectué au niveau de ASUSU SA ;

Qu'elle ne demande nullement des mesures provisoires mais, de par son assignation, demande au juge de référé de se prononcer sur la gestion de ses dépôts bancaires à ASUSU SA et des demandes de transferts qu'elle a émis ;

Qu'en effet, il n'est nullement démontré à travers les pièces versées au dossier une quelconque urgence qui nécessiterait l'intervention du juge de référé moins encore l'existence d'un trouble manifestement illicite ;

Attendu que dans ces conditions, la Société ORANGE Niger a tout simplement saisi le juge des référés dans le but d'obtenir plus rapidement une décision judiciaire sur le fond et définitive, détournant ainsi la fonction initiale de cette procédure ;

Attendu que de tout ce qui précède, il y a lieu dès de dire que les conditions de recours au référé ne sont pas réunies et de dire qu'en l'espèce, il n'y pas lieu à référé ;

Que dès lors, la requérante doit saisir le juge du fond de sa demande ;

#### **Sur les dépens**

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

Attendu que la Société Orange Niger SA a succombé à la présente instance ;

Qu'elle sera en conséquence, condamnée aux dépens ;

#### **Par ces motifs**

#### **Le juge de Référé**

- **Statuant publiquement, contradictoirement à l'égard de toutes les parties, en matière de référé et en 1<sup>er</sup> ressort ;**

#### **En la forme**

- **Dit que les conclusions du 12 décembre 2018 de la Société ASUSU SA qui se rapportent à l'assignation du 16 novembre 2018 ne peuvent être**

utilement invoquées dans la présente instance dès lors que le juge de référé est saisi par l'assignation du 24 décembre 2018 ;

- Déclare par conséquent, régulière en la forme, l'assignation introduite par la Société Orange Niger SA ;

**Au fond**

- Dit qu'en l'espèce, il n'y a pas lieu à référé;
- Renvoie la Société Orange Niger SA devant le juge du fond ;
- Condamne la Société Orange Niger SA aux entiers dépens ;
- Avertit les parties qu'elles disposent d'un délai de quinze (15) jours pour interjeter appel contre la présente décision par dépôt d'acte d'appel auprès du Greffier en Chef du Tribunal de Commerce de Niamey.

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

Suivent les signatures

**Pour Expédition Certifiée Conforme**

**Niamey, le 04 Février 2019**

**LE GREFFIER EN CHEF**