

REFERE
N°77/2020
Du 16/07/2020

CONTRADICTOIRE

**Atlantique
Télécom Niger
SA**

C /

**Eaton Towers
Niger SA**

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

ORDONNANCE DE REFERE N° 77 DU 16/07/2020

Nous, **ZAKARIAOU SEIBOU DAOUDA**, Président du tribunal de commerce, **Juge des référés**, assisté de Maître **MOUSTAPHA RAMATA RIBA, Greffière**, avons rendu, à l'audience de référé du 16/07/2020, la décision dont la teneur suit :

Entre

Atlantique Télécom Niger SA (ATN), société anonyme, avec conseil d'administration, au capital de 1.109.680.000 Francs CFA, immatriculée au RCCM-NI-NIM-2003-B-1095, ayant son siège à Niamey, 720, Bd du 15 Avril, BP : 13.379, représentée par son Directeur Général, assisté de la SCP YANKORI & Associés, avocats à la cour, BP : 13.938, Niamey, Rue 754 Plateau, en l'étude desquels domicile est élu pour la présente et ses suites :

Demanderesse d'une part :

Et

Eaton Towers Niger SA, société anonyme avec administration générale, ayant son siège social à Niamey, YANTALA Haut, YL 27, BP : 11.001, représentée par son Président Directeur Général, Monsieur MAHAMAN LAWALI ADAMOU, assisté du Cabinet IBRAHIM DJERMAKOYE, avocats à la cour ;

défenderesse, d'autre part :

Attendu que suivant exploit en date du 10/06/2020, **Atlantique Télécom Niger SA (ATN)**, société anonyme, avec conseil d'administration, au capital de 1.109.680.000 Francs CFA, immatriculée au RCCM-NI-NIM-2003-B-1095, ayant son siège à Niamey, 720, Bd du 15 Avril, BP : 13.379, représentée par son Directeur Général, assisté de la SCP YANKORI & Associés, avocats à la cour, BP : 13.938, Niamey, Rue 754 Plateau, en l'étude desquels domicile est élu pour la présente et ses suites, a assigné **Eaton Towers Niger SA**, société anonyme avec administration générale, ayant son siège social à Niamey, YANTALA Haut, YL 27, BP : 11.001, représentée par son Président Directeur Général, Monsieur MAHAMAN LAWALI ADAMOU, assisté du Cabinet IBRAHIM DJERMAKOYE, avocats à la cour devant le juge des référés à l'effet de :

Y venir la société Eaton Towers pour s'entendre ;

- *Ordonner l'ouverture des 21 sites aux mandataires d'Atlantique Télécom aux fins du démantèlement de ses équipements sur lesdits sites sous astreinte de 500.000 francs CFA par jour de retard ;*
- *S'entendre condamner aux dépens ;*

Au soutien de ses prétentions, Atlantique Télécom Niger (ATN) SA expose que le 06 juin 2017, elle a signé un contrat cadre de location de pylônes avec Eaton Towers Niger SA, contrat cadre qui est assorti de contrats individuels de colocation de site pour chaque pylône avec Eaton mettant, ainsi, en relation plusieurs opérateurs de téléphonie mobile sur le même pylône ;

Elle fait valoir que s'étant aperçue que le contrat de colocation ne lui est plus bénéfique, elle a donné le 04 novembre 2019 et le 12 décembre 2019, deux préavis de résiliation pour un total de 46 sites afin d'éviter d'être tenue de continuer à les occuper au-delà des termes respectivement du 31 janvier 2020 pour le groupe du premier préavis et le 31 mars 2020 pour celui du second préavis ;

En réponse, dit-elle, Eaton prétend que des deux groupes de sites, 25 ne peuvent être résiliés suivant le préavis de 90 jours donné conformément à l'annexe 9 du contrat cadre qui doivent selon elle être soumis à un préavis de 12 mois ;

Cependant, ATN s'étonne que nonobstant son accord concernant les 21 sites sur les 46, Eaton refus à ses agents chargé de démonter les équipements d'y accéder alors que le préavis de 90 jours est expiré depuis le 31 mars 2020 et ce, malgré le rappel à elle fait le 15 mai 2020 et toutes les offres de règlement amiable qui lui ont été présentées ;

ATN note que curieusement, Eaton continue de lui envoyer des factures relativement aux 21 sites dont elle a pourtant accepté la résiliation des contrats individuels et dont le préavis est expiré tout en persistant dans son refus de la faire sortir de ces sites ;

Elle qualifie le comportement de Eaton de trouble manifestement illicite qui s'apparente, selon elle, à une voie de fait alors qu'en droit, nul ne peut être contraint de demeurer dans une situation contractuelle désavantageuse notamment une location, dès lors que celui-ci manifeste son désir de mettre fin à la relation et ce, sans même sans qu'il n'ait besoin de se justifier ; l'essentiel est, pour lui de respecter les conditions de forme et de délai, devait-elle conclure ;

De son côté Eaton Towers Niger SA estime qu'aux termes du point 6.1-(c) du contrat individuel de colocation, ATN est tenue de payer les frais de service mensuels dans un délai de 30 jours suivant le mois facturé, ce qu'elle n'aurait pas fait pour les frais échus de novembre 2019 à mai 2020 pour un total d'arriérés de 1.148.315.878 francs CFA ;

Eaton signale que c'est dans ces conditions, qu'ATN a donné préavis et à l'expiration de délai, a sollicité l'autorisation d'accéder aux sites loués aux fins de désinstaller son matériel, ce qui naturellement lui a été refusé en raison des arriérés qu'elle traîne ;

Au principal, Attendu que Eaton soulève l'incompétence du juge des référés du tribunal de céans le refus de sa part au agents de ATN d'accéder aux

sites est motivé par le droit de rétention qu'elle dit avoir sur le matériel de cette dernière laquelle refuse de payer ses factures du n montant sus indiqué ;

Elle prétend, alors, que de ces deux oppositions est né un contentieux que le juge des référés ne saurait trancher, d'une part, alors même qu'à l'article 10.15 du contrat cadre du 06 juin 2017 les parties ont convenu de soumettre leurs litiges à la voie d'arbitrage conformément au règlement d'arbitrage de la CCJA d'Abidjan, d'autre part ;

Or, poursuit-elle, l'article 13, alinéa 1 et 2 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage prévoit qu'en présence de clause d'arbitrage, comme dans le cas d'espèce, le juge des référés n'est compétent qu'en cas d'urgence et seulement pour prescrire des mesures conservatoires ou provisoires ;

En réplique ATN SA fait observer que c'est de manière mensongère que Eaton soutient qu'elle a cessé de s'acquitter des factures de service de novembre 2019 à mai 2020 car pendant cette période, ce n'est pas , selon elle, moins de 813.935.450 francs CFA qui lui ont été payés ;

Sur ce ;

En la forme

Attendu que Eaton soulève l'incompétence du juge des référés du tribunal de céans le refus de sa part au agents de ATN d'accéder aux sites est motivé par le droit de rétention qu'elle dit avoir sur le matériel de cette dernière laquelle refuse de payer ses factures d'un montant de 1.148.315.878 francs CFA ;

Elle prétend que ces deux oppositions ont fait naître un contentieux que le juge des référés ne saurait trancher, d'une part, alors même qu'à l'article 10.15 du contrat de colocation du 06 juin 2017 les parties ont convenu de soumettre leurs litiges à la voie d'arbitrage conformément au règlement d'arbitrage de la CCJA d'Abidjan, d'autre part ;

Attendu qu'il résulte des propos de Eaton qu'elle refuse l'accès aux agents de ATN pour démonter les appareils sur les pylônes des sites dot s'agit en raison de son droit de rétention qu'elle a sur ces biens en raison notamment du non-paiement des factures pour un montant de 1.148.315.878 francs CFA de la part de cette dernière ;

Que de son côté, ATN estime que les factures que Eaton lui a présentées et pour le montant qu'elle réclame sont établies alors que le contrat de location est sensé prendre fin avec l'expiration du délai de préavis tout en relevant la mauvaise foi de Eaton quant aux factures de service de novembre 2019 à mai 2020 ;

Qu'il est ainsi, né des divergences de vue des parties, un litige qui appel nécessairement à une interprétation du contrat cadre notamment sur les conditions de résiliations, les facturations et autres les délais de paiement ;

Qu'il est également évident qu'un tel exercice, qui n'est pas un simple constat de l'évidence, entrepris positivement ou négativement pour l'une quelconque des parties ne constitue pas une mesure conservatoire et risque d'avoir une conséquence sur le fond du litige ;

Que d'autre part, il résulte de la lecture de l'article 10.15 du contrat de colocation du 06 juin 2017 que « (a) les litiges relatifs à la conclusion ou à l'exécution des conventions de partage des infrastructures sont soumis à l'Autorité de régulation du secteur ; (b) les litiges qui ne relèvent pas de la compétence de l'ARTP seront résolus par voie d'arbitrage conformément au Règlement d'Arbitrage de la CCJA d'Abidjan » ;

Que de cette disposition, il se dégage que non seulement que c'est l'Autorité de Régulation du secteur qui est compétent pour certains aspects des relations contractuelles et les autres aspects sont résolus par la voie d'arbitrage à travers la convention d'arbitrage que les parties ont librement insérée dans leur contrat ;

Que dès lors, abstraction faite de la clause compromissoire, le juge des référés se trouve, comme indiqué plus haut, face à de contestations sérieuses non seulement sur les montants à payer ainsi que les conditions de paiement ;

Qu'il y a dès lors lieu de se déclarer incompétent à ordonner la mesure sollicitée par ATN SA et de renvoyer les parties à mieux se pourvoir devant telle instance compétence :

Sur les dépens

Attendu qu'il y a lieu de condamner Atlantique Télécom Niger SA ayant succombé à la présente instance aux dépens;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière de référé et en premier ressort ;

En la forme :

- **Constata qu'il y a de contestations sérieuses entre les parties ;**
- **Se déclare incompétent ;**
- **Renvoie les parties à mieux se pourvoir devant telle instance compétente ;**
- **Condamne Atlantique Télécom Niger SA aux dépens.**
- **Notifie aux parties, qu'elles disposent de 8 jours à compter du prononcé de la présente décision pour interjeter appel, par dépôt d'acte d'appel au greffe du tribunal de commerce de Niamey.**

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