

**ORGANISATION POUR L'HARMONISATION
EN AFRIQUE DU DROIT DES AFFAIRES
(OHADA)**

**COUR COMMUNE DE JUSTICE
ET D'ARBITRAGE
(CCJA)**

Deuxième Chambre

Audience publique du 27 juin 2019

Pourvoi : n° 135/2018/ PC du 25/05/2018

Affaire : monsieur François NDIAYE

(Conseils : Maître Boubacar KOÏTA & Associés, Avocats à la Cour)

Contre

Les héritiers de feu Alioune DIOP

Arrêt N° 199/2019 du 27 juin 2019

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), Deuxième chambre, a rendu l'Arrêt suivant, en son audience publique du 27 juin 2019 où étaient présents :

Messieurs : Mamadou DEME,	Président,
Robert SAFARI ZIHALIRWA,	Juge,
Arsène Jean Bruno MINIME,	Juge,

et Maître Jean-Bosco MONBLE, Greffier ;

Sur le renvoi en application de l'article 15 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique de l'affaire François NDIAYE contre les héritiers de feu Alioune DIOP à savoir Madame Fatou NDAW, messieurs Papa Alioune DIOP, Alioune DIOP, Omar Karim DIOP, Nicolas Ismaël, Papa Djibril DIOP et Babacar DIOP par Arrêt n°31 rendu le 18 mai 2016 par la Cour suprême de la République du Sénégal, saisie d'un pourvoi formé le 06 octobre 2015 par Maître Boubacar KOÏTA et Associés, Avocats à la Cour, demeurant au 76 rue Carnot, 3^{ème} étage, appartement A7 Dakar-Sénégal, pour le

compte de monsieur François NDIAYE domicilié à Hann, Mariste, route du Front de Terre à Dakar-Sénégal, dans la cause l'opposant aux héritiers de feu Alioune DIOP demeurant tous à Mermoz à Dakar,

en cassation de l'Arrêt n°71 rendu le 30 avril 2015 par la Cour d'appel de Dakar et dont le dispositif est le suivant :

« Par ces motifs

Statuant publiquement, contradictoirement, en référé et en dernier ressort ;

En la forme

Reçoit l'appel de François NDIAYE ;

Au fond

En toutes ses dispositions attaquées, confirme l'ordonnance ;

Aux dépens, condamne l'appelant. » ;

Le requérant invoque à l'appui de son pourvoi les deux moyens de cassation tels qu'ils figurent à sa requête annexée au présent arrêt ;

Sur le rapport de monsieur le Juge Idrissa YAYE ;

Vu les dispositions des articles 13, 14 et 15 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique ;

Vu les dispositions du Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier de la procédure que monsieur François NDIAYE a conclu avec les héritiers de feu Alioune DIOP un contrat de location-gérance d'un fonds de commerce portant sur l'exploitation d'un night-club dénommé Ngalam ; que suite à la fermeture de l'établissement suivant décision administrative, les héritiers ont assigné le preneur François NDIAYE en résiliation du bail, en expulsion, en paiement d'arriérés de loyers et en restitution de la licence d'exploitation ; que suivant ordonnance de référé rendue le 13 août 2014, le juge des référés du Tribunal régional hors classe de Dakar a fait partiellement droit à leur requête ; que sur appel du preneur, la Cour d'appel de Dakar a rendu l'arrêt confirmatif dont pourvoi ;

Attendu que suivant lettre n° 1642/2018/G4 en date du 19 décembre 2018 restée sans suite, le Greffier en chef de la Cour de céans a informé les héritiers de feu Alioune DIOP du renvoi de leur affaire devant la Cour de céans et les a invités, dans le délai d'un mois à compter la réception de sa lettre, à transmettre à la Cour toutes écritures et pièces utiles à leur défense ; que le principe du

contradictoire ayant été ainsi respecté, il échet de passer outre et d'examiner le présent pourvoi ;

Sur le premier moyen pris en ses deux branches

Attendu qu'il est reproché à la Cour d'appel, d'une part, d'avoir violé l'article 106 de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général en considérant que les travaux nécessités par l'insonorisation des locaux incombent au preneur, alors selon le moyen que, ces travaux touchent à la structure du bâtiment et constituent à l'évidence de grosses réparations qui incombent au bailleur, violant ainsi manifestement l'article 106 susvisé ; et d'autre part, d'avoir ainsi dénaturé les termes clairs de la convention de location gérance, en retenant que « les constatations relevées et retenues par l'autorité administrative constituent des manquements par le preneur de ses obligations telle que contenues dans l'article 4 de leur convention, mettant à la charge du gérant la satisfaction de toutes les charges de ville et de police dont pareille exploitation est tenue » ; alors que selon le moyen, à la lecture de la convention de location le terme notamment utilisé dans cette clause, limite les charges de ville et de police, aux formalités relatives aux droits d'auteur qui incombent au preneur ; que l'alinéa 6 de l'article 4 de la même convention précise que « le gérant n'ayant que la jouissance du fonds de commerce ne pourra en aucun cas disposer sous quelque forme que ce soit d'aucun des éléments corporels ou incorporels du fonds de commerce » ; que cette clause contractuelle indique clairement sur quelle partie pèse les travaux d'insonorisation requis ; que le juge d'appel, en se prononçant ainsi, a clairement dénaturé les termes de la convention de location gérance ;

Mais attendu qu'il résulte pourtant de l'arrêt querellé, notamment en ses pages 5 et 6, que la Cour d'appel, a considéré que l'arrêté préfectoral ne peut être constitutif de difficultés sérieuses pouvant influencer sur les obligations respectives des parties à la location gérance, notamment l'obligation de paiement des loyers, en ce que ledit arrêté s'est fondé sur plusieurs motifs pour justifier la fermeture de l'établissement et, a retenu « que les nuisances multiples susceptibles de troubler l'ordre public et le non-respect des heures de fermetures sont clairement des charges de ville et de police qui, exclusivement, incombent au preneur ; qu'il ne peut, en violation des stipulations conventionnelles, méconnaître son obligation de paiement des loyers et invoquer, malhablement, le bénéfice de l'arrêté préfectoral sanctionnant sa gestion tirée du non-respect des heures de fermeture à l'insonorisation des lieux, en ce que chaque motif retenu par le préfet revêt une autonomie propre à engager sa responsabilité contractuelle ; qu'ainsi l'arrêté préfectoral ne peut, en l'espèce, constituer une exception d'inexécution ou d'incompétence encore moins un cas de force majeure tendant à justifier le non-paiement des loyers ; » ; que dès lors, la violation alléguée de l'article 106

susvisé n'est pas fondée, l'arrêté de fermeture n'étant pas fondée exclusivement sur le motif d'insonorisation des lieux ; qu'en outre, la cour d'appel, en statuant comme elle l'a fait, n'a en rien dénaturé les termes de la convention de location-gérance, l'adverbe « notamment », utilisé à l'article 4 alinéa 5 de ladite convention est synonyme de « en particulier », est mise pour une citation non exhaustive ; qu'il s'ensuit que le premier moyen, pris en ses deux branches, n'est pas fondé ;

Sur le second moyen

Attendu qu'il est reproché à l'arrêt attaqué la violation de l'article 112 de l'Acte uniforme précité, motif pris de ce que malgré l'arrêté du préfet portant fermeture du local litigieux, la Cour d'appel a considéré que le requérant était tenu de payer les loyers des mois de février, mars et avril 2014, couverts par la mesure sus indiquée et qu'à défaut de ce faire, ce dernier doit être expulsé pour méconnaissance de ses obligations contractuelles ;

Mais attendu qu'il résulte des pièces versées au dossier dont notamment l'arrêté de fermeture provisoire que la décision de fermeture de l'établissement est fondée sur plusieurs motifs à savoir : « - Nuisances multiples susceptibles de générer des troubles à l'ordre public ;

- Troubles récurrents à la tranquillité publique consécutifs à l'usage de la musique à l'intérieur d'un établissement non insonorisé ;
- Non respect des heures de fermeture ;
- Récidive dans la commission des faits cités supra qui avaient conduit à la fermeture pour une durée de deux (02) mois du débit de boissons par arrêté n°025/P/D/DK du 28 janvier 2014. » ;

qu'il résulte également de l'arrêt querellé que malgré la fermeture provisoire, le preneur a continué à occuper les lieux ; qu'il ne prouve pas avoir restitué au bailleur les clés de l'établissement fermé et a, nonobstant la mise en demeure d'avoir à payer les loyers, refusé de s'acquitter du paiement des loyers ; que dès lors, il ne peut être exonéré du paiement des loyers pendant la durée de son occupation ; qu'ainsi, la Cour d'appel, l'ayant condamné au paiement des loyers pour sa période d'occupation des lieux, n'a en rien violé les dispositions de l'article 112 de l'Acte uniforme visé au moyen ; qu'il échet d'écarter ce moyen et conséquemment de déclarer le pourvoi formé par monsieur François NDIAYE non fondé et de le rejeter ;

Attendu que monsieur François NDIAYE ayant succombé, doit être condamné aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement après en avoir délibéré ;

En la forme :

Déclare recevable le recours introduit par monsieur François NDIAYE ;

Au fond :

Le rejette comme non fondé ;

Le condamne aux dépens.

Ainsi fait, jugé et prononcé les jour, mois et an que dessus et ont signé :

Le Président

Le Greffier