

**ORGANISATION POUR L'HARMONISATION
EN AFRIQUE DU DROIT DES AFFAIRES
(O.H.A.D.A)**

**COUR COMMUNE DE JUSTICE
ET D'ARBITRAGE
(C.C.J.A)**

Première chambre

Audience publique du 25 juin 2020

Pourvoi : n°023/2017/PC du 02/02/2017

Affaire : Africa Air Assistance
(Conseil : Maître Doudou NDOYE, Avocat à la Cour)

Contre

- 1/ Agence des Aéroports du Sénégal (ADS)**
- 2/ Agence Nationale de l'Aviation Civile du Sénégal (ANACS)**

Arrêt N° 233/2020 du 25 juin 2020

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (C.C.J.A) de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (O.H.A.D.A), Première chambre, a rendu l'Arrêt suivant en son audience publique du 25 juin 2020 où étaient présents :

Messieurs : César Apollinaire ONDOMVE,	Président, rapporteur
Birika Jean Claude BONZI,	Juge
Claude Armand DEMBA,	Juge
et Maître : Jean Bosco MONBLE,	Greffier ;

Sur le renvoi enregistré à ce siège sous le n°023/2017/PC du 02 février 2017, fait suivant arrêt n°46 du 15 juin 2016 en application des dispositions de l'article 15 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, par la Cour suprême du Sénégal saisie du pourvoi formé par Maître Doudou NDOYE, Avocat à la Cour, demeurant à Dakar, 18, Rue Raffenel, BP 22057 Dakar-Ponty, Sénégal, agissant au nom et pour le compte de la société Africa Air Assistance ayant son siège à Dakar, zone aéroportuaire, dans la cause qui l'oppose à l'Agence des Aéroports du Sénégal, en abrégé ADS, dont le siège social se trouve à l'Aéroport International Léopold Sédar Senghor Yoff, et à l'Agence Nationale de l'Aviation Civile du Sénégal, en abrégé ANACS, ayant également son siège social à l'Aéroport International Léopold Sédar Senghor Yoff,

en cassation de l'arrêt n° 194 rendu le 23 juin 2015 par la Cour d'appel de Dakar et dont le dispositif est le suivant :

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

En la forme :

Vu l'ordonnance de clôture du 28 avril 2015 ayant déclaré recevable les appels ;

Déclare la procédure régulière ;

Au fond :

Infirme le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

Et statuant à nouveau :

Vu la clause compromissoire insérée au contrat liant les parties ;

Se déclare incompétente ;

Condamne la société Africa Air Assistance aux dépens... » ;

La requérante invoque à l'appui de son recours les quatre moyens de cassation tels qu'ils figurent à la requête annexée au présent Arrêt ;

Sur le rapport de monsieur César Apollinaire ONDO MVE, Président ;

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

Vu le Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Africa Air Assistance tenait de l'Etat sénégalais la convention n°07-011 du 29 novembre 2007 portant location de hangar dans l'enceinte de l'Aéroport Léopold Sédar Senghor ; que venues aux droits et obligations de l'Etat dans ce contrat, ADS et ANACS résiliaient celui-ci dans les conditions qui entraînaient des dégâts sur les avions de la société Africa Air Assistance ; que pour obtenir réparation des préjudices qu'elle prétendait avoir subi, la société Africa Air Assistance saisissait le Tribunal régional hors classe de Dakar suivant acte d'huissier de justice du 6 mars 2013, aux fins de s'entendre condamner ADS et ANACS à lui payer diverses sommes ; que par jugement n°323 du 12 mars 2014, ledit tribunal faisait partiellement droit à ses demandes ; que sur appel de ADS et ANACS, la Cour de Dakar rendait l'arrêt objet du pourvoi ; que celui-ci était porté devant la Cour suprême du Sénégal, laquelle s'en dessaisissait alors au profit de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ;

Attendu que par actes n°0347/2017/G4 et n°0348/2017/G4 du 23 février 2017, les défenderesses ont été régulièrement signifiées de la réception du présent pourvoi par la Cour mais n'ont ni comparu ni conclu ; que le principe du contradictoire ayant été observé, il y a lieu d'examiner l'affaire ;

Sur les trois premiers moyens tirés de la violation de la loi, réunis

Attendu que par les trois premiers moyens, la requérante fait observer que c'est en cause d'appel qu'après avoir plaidé sur le fond de l'affaire, ADS et ANACS ont constitué un conseil supplémentaire qui a soulevé l'incompétence des juridictions étatiques du fait de l'existence d'une clause compromissive liant les parties ; qu'il est à cet égard fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir :

1/ considéré une « clause d'arbitrage comme une clause de compétence *rationae materiae* » de nature à caractériser une compétence d'attribution d'ordre public au sens du décret n°84-1194 du 22 octobre 1984 et de l'article 114-1 du Code de procédure civile, alors que « la clause d'arbitrage n'est pas une matière relative au fond du droit, mais un mode alternatif de solution des litiges (...) Cette option relève du droit des parties au contrat, option qui doit être soulevée devant le juge étatique lorsqu'il est saisi, et *in limine litis* (...) » ;

2/ retenu « que la compétence *rationae materiae* d'ordre public » de référence est celle prévue par l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage » alors, d'une part, que l'article 13 dudit Acte uniforme « ne peut s'interpréter comme conférant à la clause d'arbitrage la nature d'une matière relevant d'une compétence *rationae materiae* » et que, d'autre part, l'alinéa 3 du même article 13 qui dispose qu'« en tout état de cause, la juridiction étatique ne peut relever d'office son incompetence », indique que la convention d'arbitrage n'est pas une clause d'ordre public, laquelle s'entend de « celle que le juge doit relever d'office (...) » et « entraîne d'office l'incompétence de la juridiction étatique » ;

3/ déclaré l'exception d'incompétence recevable alors que les alinéas 1 et 2 de l'article 13 de l'Acte uniforme relatif à l'arbitrage et l'article 23 du Traité de l'OHADA posent des conditions équivalentes à celles prévues par les dispositions des articles 112 et 113 du Code de procédure civile du Sénégal, en ce que les exceptions ne sont recevables que si elles sont soulevées *in limine litis* ;

Qu'ainsi, selon les moyens, en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé la loi, exposant par conséquent sa décision à la cassation ;

Attendu qu'il est manifeste que les trois moyens sont tous relatifs à la portée de la convention d'arbitrage à l'égard des juridictions étatiques ; qu'en raison de cette interférence, la Cour peut y donner une réponse unique ;

Attendu, à cet égard, que selon l'article 10 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, « Les Actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats-parties nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure. » ;

Qu'en vertu de l'article 23 du même Traité, « Tout tribunal d'un Etat-partie saisi d'un litige que les parties étaient convenues de soumettre à l'arbitrage se déclarera incompétent si l'une des parties le demande et renverra, le cas échéant, à la procédure d'arbitrage prévue au présent Traité. » ;

Que, par ailleurs, l'article 35 alinéa 1 de l'Acte uniforme du 11 mars 1999 relatif à l'arbitrage, qui s'applique en l'espèce, dispose que celui-ci « tient lieu de loi relative à l'arbitrage dans les Etats-parties » ;

Qu'avant cela, le même Acte uniforme dispose en son article 13 alinéas 1, 2 et 3, que « Lorsqu'un litige, dont un tribunal arbitral est saisi en vertu d'une convention arbitrale, est porté devant une juridiction étatique, celle-ci doit, si l'une des parties en fait la demande, se déclarer incompétente.

Si le tribunal arbitral n'est pas encore saisi, la juridiction étatique doit également se déclarer incompétente à moins que la convention d'arbitrage ne soit manifestement nulle.

En tout état de cause, la juridiction étatique ne peut relever d'office son incompétence. » ;

Attendu que ces dispositions impératives s'adressent non aux parties, mais au juge étatique qui peut être, selon le cas, un juge de première instance, un juge d'appel ou un juge de cassation ; qu'elles ne font nullement renvoie, quant à leur mise en œuvre, à une quelconque norme du droit national d'un Etat-partie ; qu'en revanche, elles subordonnent la déclaration d'incompétence du juge étatique, exclusivement à la double condition de l'existence d'une convention d'arbitrage non manifestement nulle et d'une demande expresse d'une partie au procès ;

Attendu qu'en la cause, les juges d'appel énoncent dans l'arrêt attaqué « *que, par dérogation à la compétence territoriale, régie par les articles 112 et 113 du Code de procédure civile qui exigent qu'elle soit invoquée préalablement avant toutes autres exceptions et défenses sauf l'exception de caution, la compétence en raison de la matière est, selon l'article 114 dudit Code, d'ordre public ; qu'elle peut ainsi être soulevée en tout état de cause et le juge est même tenu de la soulever d'office ; qu'il est de même de la compétence fondée sur l'existence d'une clause arbitrale comme cela ressort des dispositions de l'article 13 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage* » ;

Attendu que certes, ainsi que le relève opportunément le recourant, à travers ces énonciations la cour d'appel fait une analogie erronée sur le plan strictement juridique, mais il n'est pas moins constant qu'elle s'est déclarée incompétente après avoir, d'une part, pris acte de la demande d'incompétence expressément formée par une partie au procès et, d'autre part, constaté l'existence effective d'une convention d'arbitrage entre les parties non manifestement nulle ;

Attendu, à cet égard, qu'il sied d'indiquer que le droit OHADA de l'arbitrage réceptionne le droit commun des exceptions de procédure, non devant le juge étatique, mais devant les juridictions arbitrales ; que c'est ce qui ressort de l'article 11 de l'Acte uniforme relatif à l'arbitrage lorsqu'il dispose que « Le tribunal arbitral statue sur sa propre compétence, y compris sur toutes les questions relatives à l'existence ou à la validité de la convention d'arbitrage.

L'exception d'incompétence doit être soulevée avant toute défense au fond, sauf si les faits sur lesquels elle est fondée ont été révélés ultérieurement.

Le tribunal arbitral peut statuer sur sa propre compétence dans la sentence au fond ou dans une sentence partielle sujette au recours en annulation. » ;

Attendu que s'agissant des juridictions étatiques, les textes précités ne situent pas l'exercice par les plaideurs de leur droit de soulever l'incompétence du juge étatique, à raison de l'existence d'une convention d'arbitrage, « avant toute défense au fond » ; que dès lors, les trois premiers moyens de cassation manquent de pertinence et ne sauraient entraîner la cassation de l'arrêt entrepris, par lequel la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

Sur le quatrième moyen de cassation, tiré de la fausse interprétation de la convention des parties

Attendu que selon le moyen, l'article X de la convention stipule que « à défaut de règlement amiable dans un délai de trois mois, (...) le litige sera réglé par voie arbitrale. L'arbitre sera désigné par le président du Tribunal administratif ou de l'instance judiciaire exerçant cette fonction à la diligence de l'une ou l'autre des parties... » ; que « l'article 10 du Règlement d'arbitrage de la CCJA précise le champ de compétence des dispositions de ce Règlement en précisant que lorsque les parties sont convenues d'avoir recours à l'arbitrage de la Cour » ; que « la compétence arbitrale de la CCJA est supplétive et ne dépend que de la volonté des parties. Or en l'espèce il est établi par la convention article X que les parties n'ont pas entendu s'en remettre à la compétence de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage et de son Règlement d'arbitrage, mais à la compétence des juridictions sénégalaises dans le cadre des dispositions internes des articles 795 et suivants du Code de procédure civile relatifs à l'arbitrage. En estimant d'ordre public la compétence arbitrale de la CCJA, la Cour d'appel de Dakar a violé aussi

bien les dispositions du contrat – article X que celles des articles 795 et suivants du Code de procédure civile sur l'arbitrage, 113 du Code de procédure civile » ; que « l'arrêt mérite cassation de ce chef » ;

Mais attendu que la cour d'appel s'est contentée de se déclarer incompétente en raison de l'existence d'une clause compromissoire et n'a jamais renvoyé les parties à l'arbitrage de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ; que de plus, il a été précédemment dit que l'Acte uniforme relatif à l'arbitrage tient lieu de loi sur l'arbitrage dans les Etats-parties ; que ce moyen ne peut donc prospérer ;

Attendu qu'aucun des quatre moyens qui soutiennent le pourvoi n'étant prospère, il y a lieu pour la Cour de le rejeter comme étant non fondé ;

Sur les dépens

Attendu que la demanderesse succombant, seront condamnée aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

Rejette le pourvoi ;

Condamne la demanderesse aux dépens.

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

Le Président

Le Greffier