

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

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

Troisième chambre

Audience publique du 27 février 2020

Pourvoi : n° 120/2017/ PC du 27/07/2017

Affaire : 1. Société ACCOR AFRIQUE (SAS)

**2. Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation
Hôtelière (STIEH S.A)**

3. Société ACCOR S.A

(Conseils : Maîtres Tiburce MONNOU et la SCP BETTO SERAGLINI,
Avocats à la Cour)

contre

L'Etat Togolais

(Conseils : La SCPA AQUEREBURU & PARTNERS et Maître Tchitchao
TCHALIM, Avocats à la Cour)

Arrêt N° 064/2020 du 27 février 2020

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), Troisième chambre, a rendu l'Arrêt suivant en son audience publique du 27 février 2020 où étaient présents :

Messieurs Robert SAFARI ZIHALIRWA,	Président, rapporteur
Mahamadou BERTE,	Juge
Sabiou MAMANE NAISSA,	Juge
et Maître Louis Kouamé HOUNGBO,	Greffier ;

Sur le pourvoi enregistré au greffe de la Cour de céans le 27 juillet 2017 sous le n°120/2017/ PC et formé par Maître Tiburce MONNOU, Avocat domicilié à Lomé, Togo, angle 1294, rue Santigou (99 TKM) et 234, rue Abougou, quartier Nukafu, derrière le centre aéré du CERFER, 06 B.P 62296

Lomé 06 et la SCP BETTO SERAGLINI, agissant par Maîtres Christophe SERAGLINI, Gaelle LE QUILLEC et Alexandre REYNAUD , Avocats au barreau de Paris, Toque 1 0016, domiciliés à Paris, 41 avenue Freidland, 75008 Paris (France), au nom et pour le compte de : la société Accor Afrique SAS, dont le siège social est sis au 2, rue de la Mare Neuve-9100 Evry, France, représentée par son président, monsieur Steven DAINES, la Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH S.A), dont le siège social est sis avenue de Gaulle, B.P 128 Lomé, représentée par son directeur général, monsieur Jean-Marc SCHNELL et la société ACCOR S.A, ayant son siège social au 82, rue Henri Farman, Tour Sequana, 92130 Issy-les-Moulineaux, France, représentée par son directeur général délégué, monsieur Sven BOINET, dans le litige qui les oppose à l'Etat Togolais, représenté par le Garde des sceaux, Ministre de la Justice chargé des relations avec les institutions de la République, demeurant à Lomé et domicilié au cabinet dudit ministère sis à Lomé, sur la rue de l'OCAM, dans l'enceinte des anciens locaux du conseil de l'entente, BP. 121, Lomé,

en cassation de l'arrêt n°30/17 rendu le 15 février 2017 par la cour d'appel de Lomé et dont le dispositif est le suivant :

« Statuant publiquement, contradictoirement en matière commerciale et en appel.

En la forme

Reçoit les appels interjetés par l'Etat Togolais et les sociétés Accor Afrique SA, Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH) et Accor SA ;

Rejette les exceptions de procédure et fin de non-recevoir soulevées par les sociétés Accor Afrique SA, Société Togolaise d'Investissement et d'exploitation Hôtelière (STIEH) et Accor SA ;

Déclare les juridictions togolaises compétentes à connaître de l'action en indemnisation et en paiement de loyers intentée par l'Etat togolais ;

Au fond

Dit mal fondé l'appel interjeté par les sociétés Accor Afrique SA, Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH) et Accor SA et le rejette ;

Déclare par contre partiellement fondé l'appel interjeté par l'Etat Togolais représenté par le Garde des Sceaux, ministre de la justice chargé des relations avec les institutions de la République en ce qui concerne la demande de rectification de l'erreur affectant le jugement n°0455/2015 rendu le 23 novembre 2015 par la Chambre commerciale du Tribunal de Première Instance de Lomé ;

Rejette comme non fondés les autres moyens d'appel présentés par l'Etat Togolais portant aussi bien sur la hausse des sommes à lui allouées au titre de préjudices d'image et financier en raison de l'exploitation déplorable de l'hôtel Sarakawa et du manquement d'Accor Afrique à ses obligations contractuelles de porter et maintenir l'hôtel au standard international 4 étoiles que sur la demande de condamnation des sociétés ACCOR Afrique, STIEH et Accor SA au paiement de la somme de 231 823 691 FCFA à laquelle les sociétés Accor Afrique SA, Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation STIEH et Accor SA ont été condamnées ;

Fixe le montant des loyers impayés dus à la somme de cent huit millions trente-huit mille trois (108.038.003) Francs CFA et condamne les sociétés Accor Afrique SA, Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière et Accor SA au paiement de cette somme à l'Etat Togolais ;

Rectifie l'erreur matérielle affectant le jugement entrepris ;

Dit et juge que c'est plutôt l'article 04 de l'ancien Acte uniforme portant organisation des sûretés du 17 avril 1997 qui est applicable et non l'article 14 du nouvel Acte uniforme sur les sûretés en vigueur ;

Confirme entièrement le jugement entrepris en ses autres dispositions non contraires ;

Condamne solidairement les sociétés Accor Afrique SA, Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière et Accor SA aux dépens » ;

Les demanderesses invoquent à l'appui de leur pourvoi cinq moyens de cassation tels qu'ils figurent à leur requête annexée au présent arrêt ;

Sur le rapport de monsieur Robert SAFARI ZIHALIRWA, second vice-Président ;

Vu les articles 13 et 14 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 qu'il résulte des pièces du dossier de la procédure que le 18 février 1998, la société Accor Afrique SAS et la République Togolaise concluaient un contrat de bail commercial portant sur l'Hôtel Sarakawa devenu par la suite Hôtel Mercure Sarakawa ; que pour résoudre le litige né de ce contrat, la société Accor Afrique S.A.S et sa filiale STIEH S.A saisissaient, le 06 mai 2014, la Cour internationale d'arbitrage de la Chambre de Commerce

Internationale (CCI) de Paris, d'une demande d'arbitrage, conformément à la clause compromissoire insérée audit contrat ; que par lettre en date du 13 juin 2014, l'Etat Togolais répondait favorablement à ladite demande et désignait son arbitre ; que par exploit d'assignation en date du 06 mars 2015, l'Etat Togolais saisissait également la chambre commerciale du tribunal de première instance de Lomé du même litige ; que par sentence partielle en date du 06 novembre 2015, le Tribunal arbitral constitué sous l'égide de la Cour internationale d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale se déclarait compétent pour connaître du litige à lui soumis par les parties ; que par la suite, la chambre commerciale du tribunal de première instance de Lomé rendait le 23 novembre 2015, le jugement n° 0455/2015 par lequel il se déclarait à son tour compétent à connaître du litige et condamnait les sociétés ACCOR Afrique SAS, STIEH et ACCOR S.A, au paiement de diverses sommes d'argent à l'Etat Togolais ; que sur appel de ces sociétés, la Cour d'appel de Lomé rendait le 15 février 2017, l'arrêt n°30/17 dont pourvoi ;

Sur le premier moyen de cassation

Vu l'article 23 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique ;

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir violé l'article 23 du Traité susvisé en ce que la cour d'appel de Lomé, pour rejeter l'exception d'incompétence soulevée par ACCOR SA, Accor Afrique et la STIEH tirée du principe compétence-compétence édicté par ce texte, a retenu que « l'article 23 du Traité de l'OHADA fait obligation au juge étatique de se déclarer incompétent lorsque le litige dont il est saisi se rapporte à celui que les parties ont de commun accord décidé de faire trancher par les arbitres ; que dans le cas d'espèce, l'article 12 du contrat de bail commercial en date du 18 février 1998 est clair ; qu'à travers la clause compromissoire, l'on comprend aisément que les parties ont expressément réservé à la saisine des arbitres, les différends relatifs à l'interprétation ; que seuls les différends concernant l'interprétation devraient être connus par les arbitres et non tous différends découlant du contrat...que les demandes soumises par l'Etat Togolais au tribunal de première instance de Lomé et réitérées devant la cour d'appel de céans, notamment l'indemnisation pour manquements contractuels des appelantes et le paiement des loyers, ne sont que les conséquences de l'exécution du contrat de bail signé par les parties ; que lesdites demandes n'ont pas pour objet l'interprétation des clauses du contrat » alors, selon le moyen, que, d'une part, l'article 12 du contrat de bail commercial du 17 février 1998 édicte une clause compromissoire ; que l'article 23 du traité institutif de l'OHADA n'a nulle part prévu que le juge étatique doit d'abord analyser le contrat des parties et déterminer si elles ont convenu ou non de soumettre le litige à un arbitre ou encore, à déterminer l'étendue de la convention d'arbitrage ; que la seule existence d'une convention d'arbitrage qui n'est pas manifestement nulle, oblige le juge étatique à laisser le tribunal arbitral se

prononcer en premier et en priorité sur sa compétence et que d'autre part, ce juge qui reconnaît lui-même l'existence d'une convention d'arbitrage portant sur les différends relatifs à l'interprétation du contrat liant les parties devait, conformément au texte susvisé, se déclarer incompétent puisque l'une des parties lui en avait fait la demande ;

Attendu qu'aux termes de l'article 23 du Traité susvisé, « 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. » ;

Attendu qu'il résulte de ce texte, l'obligation pour la juridiction étatique saisie d'un litige que les parties ont convenu de soumettre à l'arbitrage, de se déclarer incompétente lorsque l'une des parties en fait la demande ;

Attendu en l'espèce, que l'article 12 du contrat de bail liant les parties consacre une clause compromissoire en ces termes : « tout différend né de l'interprétation ou de l'exécution du présent bail est réglé à l'amiable.

A défaut d'accord amiable, tout différent découlant de l'interprétation du présent contrat seront tranchés définitivement selon le règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale, par un ou plusieurs arbitres nommés conformément à ce règlement. Le lieu de l'arbitrage sera Paris. » ;

Attendu d'une part, qu'il est constant que malgré le déclinatoire de compétence soulevé par les parties requérantes, la cour d'appel a, tout en retenant que seuls les différends relatifs à l'interprétation du contrat étaient réservés à la compétence des arbitres, procédé à l'interprétation de ladite clause pour en déterminer l'intention commune des parties; que, d'autre part, il est indéniable que la réponse aux demandes de condamnation pécuniaire formées par l'Etat togolais devant le tribunal de première instance de Lomé ne peut découler que de l'interprétation des clauses du contrat en rapport avec les obligations réciproques des parties ; qu'en outre, le contrat ne prévoyant aucun autre mode de règlement de différends, sauf en son article 10 où il prévoit expressément l'intervention du juge des référés pour ordonner l'expulsion des lieux, l'intention des parties de recourir à l'arbitrage paraît manifeste ; qu'il s'ensuit, qu'en retenant sa compétence, nonobstant l'exception d'incompétence soulevée devant elle, la cour d'appel a méconnu les dispositions de l'article 23 visé au moyen et sa décision encourt cassation ;

Sur l'évocation

Attendu que par exploits d'huissier en dates des 09 décembre 2015 et 14 janvier 2016, les sociétés ACCOR AFRIQUE SAS, STIEH SA, ACCOR SA et l'Etat togolais, ont tous relevé appel du jugement n° 455/15 rendu le 23

novembre 2015 par la chambre commerciale du tribunal de première instance de Lomé dont le dispositif est le suivant :

« Statuant publiquement, contradictoirement à l'égard des parties, en matière commerciale et en premier ressort ;

En la forme, se déclare compétent pour connaître de l'action en indemnisation intentée par l'Etat togolais à l'encontre des sociétés Accor Afrique, la Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation (STIEH) et ACCOR SA ;

Déclare cette action de l'Etat Togolais et la demande reconventionnelle en dommages-intérêts des sociétés Accord Afrique, la société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH) et ACCOR SA, régulières et partant recevables ;

Au fond : dit partiellement fondée l'action en indemnisation intentée par l'Etat Togolais à l'encontre des sociétés Accor Afrique, Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH) et Accor SA ;

Fait droit au moyen des sociétés Accor Afrique, la Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH) et ACCOR SA tendant à débouter l'Etat Togolais de sa demande en paiement des arriérés des loyers antérieurs au 17 juillet 2009 pour cause de prescription ;

Déboute l'Etat Togolais de sa demande tendant à condamner la société Accor Afrique, in solidum avec la Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH) et solidairement avec la société Accor SA, es qualité de caution, à payer à l'Etat Togolais une somme de 7.000.000 FCFA au titre des frais engagés pour la mise en œuvre de la présente action ;

Déclare le reste des moyens, fins et conclusions des sociétés Accor Afrique, la Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH) et ACCOR SA non fondés et les rejette ;

EN CONSEQUENCE :

Condamne la société Accor Afrique, in solidum, avec la Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH), et solidairement Accor SA, es qualité de caution, à :

Indemniser l'Etat Togolais du préjudice subi par suite de l'exploitation dite déplorable de l'Hôtel Sarakawa et du manquement à leurs obligations contractuelles de porter et maintenir l'hôtel au niveau du standard 4 étoiles, et en conséquence lui payer la somme de 1.500.000.000 FCFA à titre de dommages et

intérêts, au titre du préjudice d'image, la somme de 15 489 909 684 FCFA à parfaire à titre de dommages et intérêts au titre de préjudice financier ;

Indemniser l'Etat Togolais du préjudice subi par suite de la libération tardive et partielle des lieux loués, de surcroît dans des conditions fautives, et en conséquence lui payer : la somme de 660 000 000 FCFA à titre de dommages et intérêts au titre du préjudice d'image, la somme de 10 000 000 FCFA à parfaire à titre de dommages et intérêts au titre de préjudice financier ;

Condamne la société Accor Afrique, la STIEH solidairement avec la société Accor SA es qualité de caution à payer à l'Etat Togolais une somme de 149.135. 736,52 FCFA, à parfaire au titre de loyers impayés, assortie des pénalités de retard afférentes, égales au taux de base bancaire majoré de 1 point depuis la date d'exigibilité de chaque loyer impayé jusqu'au jour de leur règlement, ceci après déduction des arriérés de loyers impayés prescrits ;

Ordonne à la société Accor Afrique et la Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH SA) de communiquer à l'Etat Togolais, sous astreinte de 3.279.785 FCFA par jour de retard, les éléments financiers nécessaires pour la détermination du solde dû, soit : le chiffre d'affaires annuel brut pour la période du 1^{er} janvier au 17 février 2013, tous éléments de comptabilité analytique justifiant du prix moyen chambre sur cette période, tous éléments de comptabilité analytique justifiant du prix moyen chambre du premier mois d'exploitation (soit septembre 1999) et le prix moyen chambre au 31/12/2000 nécessaire à la détermination du montant du loyer indexé au 1^{er} /01/2001 ;

Ordonne la publication du présent jugement, entièrement ou par extrait au choix de l'Etat Togolais, sur le site d'Accor www.ccorhotels (sur la page d'accueil) et dans trois publications périodiques nationales ou internationales, au choix de l'Etat Togolais, dans la limite de 6.600.000 Francs CFA par publication ;

Condamne la société Accor Afrique, in solidum, avec la Société Togolaise d'Investissement et d'Exploitation Hôtelière (STIEH) et solidairement la société Accor S.A, es qualité de caution, aux entiers dépens dont distraction au profit de la SCP AQUEREBURU & PARTNERS, Société d'Avocats et autres conseils aux offres de droit » ;

Attendu qu'au soutien de son appel, l'Etat togolais sollicite la réformation partielle du jugement n°0455/2015 rendu le 23 novembre 2015 par la chambre commerciale du tribunal de première instance de Lomé et statuant à nouveau, de condamner la société Accor Afrique in solidum avec STIEH et Accor SA à payer à l'Etat togolais la somme de 2.000.000.000.FCFA au titre du préjudice financier en raison de l'exploitation déplorable de l'hôtel Sarakawa et du manquement

d'Accor Afrique à ses obligations contractuelles de porter et maintenir l'hôtel au standard international 4 étoiles ; de constater que le jugement précité comporte une erreur matérielle sur la mention de l'article 4 du nouvel Acte uniforme portant sur les sûretés et en application de l'article 136 du code de procédure civile, rectifier cette erreur et dire et juger qu'en lieu et place de l'article 14 du nouvel Acte uniforme sur les sûretés, c'est l'article 4 de l'ancien Acte uniforme du 17 avril 1997 qui a vocation à s'appliquer au bail en cause ; qu'il conclut à la confirmation dudit jugement en ses dispositions non contraires et à la condamnation des sociétés Accor Afrique, STIEH et Accor SA aux entiers dépens ;

Attendu que pour leur part, les sociétés ACCOR AFRIQUE, STIEH SA et ACCOR sollicitent au soutien de leur appel, l'infirmité du jugement n°0455/2015 au motif que la chambre commerciale du tribunal de première instance de Lomé s'est, à tort, déclarée compétente ; qu'elles demandent à la cour d'écarter la demande de sursis à statuer et celles tendant à obtenir leur condamnation à payer à l'Etat togolais diverses sommes d'argent au titre de préjudice d'image, de préjudice financier et d'arriérés de loyers ; que, statuant à nouveau au principal, de dire que les juridictions étatiques togolaises sont incompétentes pour se prononcer avant le tribunal arbitral saisi et renvoyer les parties devant le tribunal constitué sous l'égide de la Cour internationale d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale et en conséquence, rejeter toutes les demandes de l'Etat togolais ; qu'à titre subsidiaire, elles demandent à la cour d'appel de se déclarer incompétente sur les différends découlant de l'interprétation du contrat de bail en date du 18 février 1998 et en conséquence, renvoyer les parties devant le tribunal arbitral ; de constater l'antériorité de la sentence arbitrale du 06 novembre 2015 et la contrariété entre cette sentence arbitrale partielle et le jugement n°0455/2015 du 23 novembre 2015 et juger en conséquence que les demandes portées par l'Etat togolais devant le tribunal de première instance de Lomé sont irrecevables ; qu'elles sollicitent reconventionnellement la condamnation de l'Etat togolais au paiement de la somme de 10 000 000 FCFA pour action abusive et vexatoire ;

Mais attendu que pour les mêmes motifs que ceux développés lors de l'examen du premier moyen de cassation, il y a lieu d'infirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions et, statuant à nouveau, de se déclarer incompétente ;

Attendu que l'Etat togolais ayant succombé, sera condamné aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré ;

Casse l'arrêt n°30/17 rendu le 15 février 2015 par la Cour d'appel de Lomé ;

Evoquant et statuant sur le fond,

Infirme en toutes ses dispositions, le jugement n°0455/2015 rendu le 23 novembre 2015 par le Tribunal de première instance de Lomé ;

Se déclare incompétente ;

Condamne l'Etat Togolais aux dépens.

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

Le Président

Le Greffier