N° 0311/2020

DU 22 JUIN 2020

REPUBLIQUE TOGOLAISE
Travail-Liberté-Patrie

« AU NOM DU PEUPLE TOGOLAIS »

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LOME

PRESENTS : MM

Président : EDOH

M .P. : POYODI

Greffier : LARE

AUDIENCE PUBLIQUE DE LA CHAMBRE ORDINAIRE DU
LUNDI VINGT-DEUX JUIN DEUX MILLE VINGT
(22/06/2020)

AFFAIRE

La SCI MAGNUM
IMMOBILIER

ENTRE : La SCI MAGNUM IMMOBILIER, Société Civile Immobilière, ayant son siège à Lomé, zone portuaire, agissant aux poursuites et diligences de sa gérante, dame Ruby KANYALAL VARINDANI, demeurant et domiciliée audit siège, assistée de Maître Folly G. ATTIVI, Avocat au Barreau du Togo ;

(Me ATTIVI)**Demanderesse d'une part ;**

C/

La société Terminaux
Conventionnels de Lomé
(TCL)

ET: La société Terminaux Conventionnels de Lomé, ci-après désignée TCL, Société Anonyme, ayant son siège à Lomé, zone portuaire, représentée par son Directeur Général, sieur Kokou Charles GAFFAN, demeurant et domicilié audit siège, assistée de la DOGBEAVOU & ASSOCIES, Société d'Avocats au Barreau de Lomé ;

**(SCP DOGBEAVOU &
ASSOCIES)**

Défenderesse d'autre part ;

Sans que les présentes qualités puissent nuire ou préjudicier aux droits et intérêts respectifs des parties en cause, mais au contraire sous les plus expresses réserves de fait et de droit ;

**ANNULATION DE
SENTENCE ARBITRALE**

**JUGEMENT
CONTRADICTOIRE**

POINT DE FAIT : Suivant exploit en date du 22 avril 2020 de Maître Félix Têko AMOUSSOU, Huissier de justice à Lomé, la SCI MAGNUM IMMOBILIER, Société Civile Immobilière, ayant son siège à Lomé, zone portuaire, agissant aux poursuites et diligences de sa gérante, dame Ruby KANYALAL VARINDANI, demeurant et domiciliée audit siège, assistée de Maître Folly G. ATTIVI, Avocat au Barreau du Togo, a fait donner assignation à la société Terminaux Conventionnels de Lomé, ci-après désignée TCL, Société Anonyme, ayant son siège à Lomé, zone portuaire, représentée par son Directeur Général, sieur Kokou Charles GAFFAN, demeurant et domicilié audit siège, assistée de la DOGBEAVOU & ASSOCIES, Société d'Avocats au Barreau

de Lomé, à comparaître par-devant le Tribunal de céans pour entendre :

En la forme :

- Déclarer recevable son recours en annulation contre la sentence arbitrale rendue le 20 janvier 2020 par la Cour d'Arbitrage du Togo ;

Au fond :

- Constater qu'il n'existe pas de convention d'arbitrage dans la relation des parties, rendant le Tribunal arbitral incompétent pour trancher le litige ;
- Constater que le Tribunal arbitral s'est mépris sur le droit applicable au litige, violant ainsi la mission à lui confiée ;
- Constater que la sentence arbitrale contestée crée une contrariété de décisions ;
- Déclarer nulle et de nuls effets la sentence arbitrale dont s'agit ;
- Condamner la requise aux entiers dépens dont distraction au profit de Maître Folly Gnavo ATTIVI, Avocat aux offres de droit ;

Sur cette requête, la cause fut inscrite au rôle général sous le n° 000229/2020/1101 et appelée à l'audience du 05 mai 2020, date à laquelle le dossier fut renvoyé à l'audience du 12 mai 2020 pour la SCP DOGBEAVOU & ASSOCIES ;

Le dossier a, par la suite, subi d'autres autres renvois jusqu'au 26 mai 2020 où les parties ont développé l'affaire et sollicité qu'il plaise au Tribunal leur adjuger l'entier bénéfice de leurs demandes ;

Le Ministère public, qui a eu la parole pour ses réquisitions, a déclaré s'en rapporter à justice ;

POINT DE DROIT : La cause en cet état présentait à juger les différentes questions de droit résultant des déclarations des parties et des pièces du dossier ; Quid des dépens ?

Sur quoi, l'affaire fut mise en délibéré pour être vidée le 16 juin 2020 ;

Advenue l'audience du 16 juin 2020, le délibéré n'ayant pu être vidé, a été prorogé au 22 juin 2020 ;

Et ce jour, 22 juin 2020, le Tribunal, vidant son délibéré, a rendu le jugement dont la teneur suit :

LE TRIBUNAL

Vu les pièces du dossier ;

Ouï Me ATTIVI en sa plaidoirie en faveur de la demanderesse ;

Ouï la SCP DOGBEAVOU & ASSOCIES en sa plaidoirie en faveur de la défenderesse;

Le Ministère public entendu ;

Suivant exploit en date du 22 avril 2020 de Maître Félix Têko AMOUSSOU, Huissier de justice à Lomé, la SCI MAGNUM IMMOBILIER, Société Civile Immobilière, ayant son siège à Lomé, zone portuaire, agissant aux poursuites et diligences de sa gérante, dame Ruby KANYALAL VARINDANI, demeurant et domiciliée audit siège, assistée de Maître Folly G. ATTIVI, Avocat au Barreau du Togo, a fait donner assignation à la société Terminaux Conventionnels de Lomé, ci-après désignée TCL, Société Anonyme, ayant son siège à Lomé, zone portuaire, représentée par son Directeur Général, sieur Kokou Charles GAFFAN, demeurant et domicilié audit siège, assistée de la DOGBEAVOU & ASSOCIES, Société d'Avocats au Barreau de Lomé, à comparaître par-devant le Tribunal de céans pour entendre :

En la forme :

- Déclarer recevable son recours en annulation contre la sentence arbitrale rendue le 20 janvier 2020 par la Cour d'Arbitrage du Togo ;

Au fond :

- Constater qu'il n'existe pas de convention d'arbitrage dans la relation des parties, rendant le Tribunal arbitral incompétent pour trancher le litige ;
- Constater que le Tribunal arbitral s'est mépris sur le droit applicable au litige, violant ainsi la mission à lui confiée ;
- Constater que la sentence arbitrale contestée crée une contrariété de décisions ;
- Déclarer nulle et de nuls effets la sentence arbitrale dont

s'agit ;

- Condamner la requise aux entiers dépens dont distraction au profit de Maître Folly Gnavo ATTIVI, Avocat aux offres de droit ;

Au crédit de son action, la requérante expose qu'elle avait donné à bail à usage commercial à la société MANUPORT-TOGO SA, un entrepôt à Lomé Akodésséwa, pour un loyer mensuel de FCFA 34.000.000 ; que ce contrat, conclu pour une durée déterminée de 03 ans, avait fait l'objet d'un écrit en date du 30 juillet 2015 ; qu'il y était stipulé une clause compromissoire aux termes de laquelle en cas de litige, les parties devaient s'adresser à la Cour d'Arbitrage du Togo ; qu'entre temps, bien de données ont changé, le locataire est devenu Société Terminaux Conventionnels de Lomé et le loyer est ramené à FCFA 30.249.307 ; que compte tenu de ces changements, les parties sont rentrées en discussion dans le but de parvenir à un nouveau contrat ; que ce nouveau contrat, dont les termes ont été arrêtés, en l'occurrence le nouveau loyer que le locataire paye désormais, n'a toutefois pas été matérialisé par un écrit ; qu'en droit, faute d'écrit, le bail est réputé être conclu pour une durée indéterminée et sa rupture doit être précédée d'un préavis ; que curieusement, par courrier en date du 29 mars 2016, la Société Terminaux Conventionnels de Lomé a unilatéralement résilié le bail sans respecter un quelconque préavis ; que pour voir réparer le préjudice qu'elle a subi du fait de cette rupture intempestive du contrat, elle a attiré la Société Terminaux Conventionnels de Lomé par-devant le Tribunal de Première Instance de Lomé qui rendit un jugement n°558/2017 du 1er août 2017 par lequel il a condamné la requise au paiement de la somme de FCFA 181.495.844, représentant les loyers des six (06) mois de préavis non observé ; que pendant que la procédure suivait son cours devant le Tribunal de Première Instance de Lomé, la Société Terminaux Conventionnels de Lomé avait de son côté saisi la Cour d'Arbitrage du Togo (CATO) estimant que relativement à la rupture du contrat, c'est une procédure d'arbitrage qui devrait être engagée et non une procédure judiciaire ; que la CATO saisie par la Société Terminaux Conventionnels de Lomé vient de rendre à son tour une sentence arbitrale en date du 20 janvier 2020, qui lui a été notifiée le 30 mars 2020 ; que le présent recours vise à voir

annuler purement et simplement la susdite sentence pour violation de la loi ; que la CATO s'est déclarée compétente pour connaître du litige au motif que les parties sont liées par un contrat de bail dont l'exécution a engendré un différend ; qu'à l'article 17 dudit contrat daté du 30 juillet 2015, il est stipulé une clause compromissoire ; que c'est à tort ; qu'en effet, au jour où la rupture des relations est intervenue dans le cas d'espèce, le contrat du 30 juillet 2015 n'était plus d'actualité entre les parties ; que c'est d'ailleurs ce qui ressort d'un courrier en date du 23 février 2016 émanant de la société Terminaux Conventionnels de Lomé à son adresse et qui dit en substance : « vous trouverez ci-joint les 2 versions de contrats qui ont été antérieurement validés mais qui se révèlent caduques à ce jour » (parlant du contrat du 30 juillet 2015) ; qu'ayant dépassé le cap du contrat du 30 juillet 2015, les parties s'étaient engagées dans la conclusion d'un nouveau contrat dont le seul aléa est qu'il n'avait pas été matérialisé par un écrit ; qu'en droit, le fait qu'un bail commercial ne soit pas matérialisé par un écrit ne constitue aucun problème ; qu'au contraire, aux termes des dispositions de l'article 104 alinéa 2 de l'AUDCG, « à défaut d'écrit ou de terme fixe, le bail est réputé conclu pour une durée indéterminée » ; que dès lors que les parties ont passé le cap du bail du 30 juillet 2015 pour tomber dans la sphère d'un bail à durée indéterminée, la clause compromissoire insérée dans le premier bail écrit, ne peut plus opérer dans le second bail qui est non écrit ; que faute d'écrit, en d'autres termes, faute de convention d'arbitrage (qui doit nécessairement être écrit pour exister), si la rupture du bail survient, c'est le juge judiciaire qui est compétent pour se prononcer ; qu'il échet donc d'annuler la sentence de la CATO pour incompétence de cette juridiction ; qu'aussi, à la page 6 de la sentence arbitrale contestée, il est expressément écrit que « conformément à l'acte de mission, les parties ont choisi comme droit applicable au fond du litige, le droit positif togolais » ; qu'il n'est pas nécessaire de rappeler ici qu'en matière de bail commercial, le droit positif togolais est celui édicté par l'Acte Uniforme de l'OHADA portant sur le Droit Commercial Général ; que cependant, pour rendre la sentence arbitrale attaquée, la CATO n'a visé aucun texte de l'Acte Uniforme de l'OHADA portant sur le Droit Commercial Général ; qu'elle s'est plutôt fondée sur les dispositions du Code civil

français « dans sa version applicable au Togo » soit dans sa version d'avant 1960 ; que le Tribunal arbitral n'ayant donc pas appliqué le droit positif togolais tel que les parties l'ont missionné, il ne s'est pas conformé à sa mission et doit donc voir sa décision annulée ; qu'en outre, ainsi que rappelé ci-haut, le différend né entre les parties suite à la rupture du bail qui les liait, a été porté devant le Tribunal de Première Instance de Lomé qui, par jugement n°558/2017 du 1er août 2017, a jugé que c'est la Société Terminaux Conventionnels de Lomé qui est fautive dans la rupture du contrat et a, en conséquence, condamné cette dernière au paiement de la somme totale de FCFA 181.495.844 correspondant au préavis de 6 mois non respecté ; que cette décision rendue par le juge judiciaire a été totalement exécutée à ce jour par la pratique d'une saisie-attribution de créances sur les comptes de la société Terminaux Conventionnels de Lomé, laquelle saisie a été suivie de décaissement effectif ; qu'en venant rendre la sentence contestée après la décision judiciaire susvisée et déjà exécutée, la CATO crée une contrariété de décision qui constitue un trouble à l'ordre juridique ; qu'il échet donc pour ce dernier motif, d'annuler la sentence critiquée ;

En défense, la SCP DOGBEAVOU & ASSOCIES soutient, pour le compte de la défenderesse, que plusieurs arguments militent en l'incompétence du Tribunal de commerce pour connaître des actions en annulation de sentence arbitrale ; que l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage reconnaît en son article 24 la possibilité d'un recours en annulation de sentence arbitrale mais il ne définit pas la juridiction compétente pour connaître des recours en annulation des sentences arbitrales et renvoie aux lois nationales des Etats parties ; qu'il est donc constant que l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage ne reconnaît pas aux tribunaux du commerce en République Togolaise le droit de connaître des actions en annulation de sentences arbitrales ; que le Tribunal de commerce est une juridiction spéciale créée par la loi avec des compétences d'attribution bien définies par la loi ; qu'on scrutera cette liste de compétences attribuées mais on ne trouvera nulle part les actions en annulation de sentence arbitrale ; qu'il s'ensuit que la loi instituant les tribunaux du commerce en République Togolaise n'a pas reconnu cette compétence auxdits tribunaux, le Tribunal du

commerce de Lomé ne saurait faire l'exception ; qu'aux termes de la loi n° 2019-015 du 30 octobre 2019 portant Code de l'organisation judiciaire, le Tribunal d'instance est juge de droit commun en matière correctionnelle et civile ; que la loi n'ayant pas attribué la compétence de connaître des recours en annulation des sentences arbitrales au Tribunal de commerce, c'est le Tribunal d'instance qui demeure compétent pour connaître de ces recours ; que c'est d'ailleurs la position de la Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA, n°044/2008, 17 juillet 2008, Ohadata MO-15) ; que mieux, la loi n°2016-033 du 02 décembre 2016 reconnaît exclusivement à monsieur le Président du Tribunal de Première Instance de Lomé le pouvoir de connaître des demandes d'exequatur sur les sentences arbitrales ; que l'on peut, par analogie, reconnaître que les recours en annulation des sentences arbitrales soit connus de son Tribunal ; qu'il est ainsi demandé au Tribunal de commerce de Lomé de se déclarer incompétent pour connaître de la présente action, renvoyer les parties à mieux se pourvoir devant le Tribunal de première instance de première classe de Lomé, juridiction compétente ; qu'au subsidiaire et au fond, SCI MAGNUM IMMOBILIER a loué à bail à usage professionnel à MANUPORT TOGO SA un entrepôt prétendu d'une superficie de 20 000 m² sis à côté du marché d'Akodesséwa au loyer mensuel de 1 700 FCFA le mètre carré ; qu'un contrat de bail a été signé entre les parties ; que quelques temps après la prise des clés, MANUPORT TOGO SA a relevé des vices sur les locaux loués qui pouvaient engager sa responsabilité auprès de ses clients, et ses assureurs ont exigé que des travaux de réfection soient effectués sur les locaux avant la signature de tout contrat d'assurance ; que SCI MAGNUM IMMOBILIER a refusé d'exécuter les travaux jusqu'à la rupture du contrat de sorte que MANUPORT TOGO SA n'a jamais joui des locaux par une quelconque exploitation ; que MANUPORT TOGO SA constatera par ailleurs dans le cadre du contrôle effectué par les services de la douane que le local à elle loué n'avait pas la contenance de 20 000 m² convenue, mais que la contenance réelle de l'immeuble loué est de 17 793,71 m² ; qu'entretiens, MANUPORT TOGO SA a procédé à un changement de dénomination et elle est devenue TERMINAUX CONVENTIONNELS DE LOME (en abrégé TCL) SA avec l'observation de toutes les mesures de publicité

imposées par la loi ; que pour rendre le contrat conforme aux nouvelles réalités existant entre les parties notamment la surface de 17 791,71 m² au lieu de 20.000m² d'une part et la dénomination de TERMINAUX CONVENTIONNELS DE LOME SA pour le preneur au lieu de MANUPORT TOGO SA d'autre part, la TCL SA a, suivant lettre en date du 07 janvier 2016, envoyé trois copies d'un avenant audit contrat à la SCI MAGNUM IMMOBILIER pour signature ; que les diverses démarches entreprises envers le bailleur pour procéder à cette révision sont restées sans suite ; que la SCI MAGNUM IMMOBILIER a finalement envoyé un contrat très différent des relations contractuelles qui existaient entre les parties particulièrement en ce qui concerne la fin du bail (30/07/2018 au lieu de 31/07/2018 préalablement convenu), la périodicité du paiement des loyers (paiement semestriel au lieu de paiement trimestriel convenu préalablement), le paiement d'avance qui n'était pas convenu entre les parties, des pénalités de retard qui n'étaient pas non plus discutées entre les parties, et une exigence de caution non convenue préalablement ; que toutes les tentatives entreprises à son égard pour la faire revenir à l'ancien contrat sont restées vaines et infructueuses ; que malgré l'impossible jouissance, la TCL SA a régulièrement payé son loyer jusqu'à ce qu'elle s'est sentie contrainte de rompre le contrat inique par lettre en date du 17 mars 2016 ; qu'une action a été introduite devant le Tribunal de première instance de Lomé qui est passé outre la clause d'arbitrage liant les parties ; que le jugement ainsi rendu a fait l'objet d'appel et d'un sursis à l'exécution ; que la procédure d'appel est toujours pendante devant la Cour d'appel de Lomé ; qu'en exécution de la clause d'arbitrage, la TCL SA a fait attirer la SCI MAGNUM IMMOBILIER par devant la CATO qui a rendu sur contestation de la SCI MAGNUM IMMOBILIER, une sentence spécifique retenant sa compétence ; que cette sentence a été notifiée aux parties qui n'ont exercé aucune voie de recours ; que la procédure a été reprise avec la participation effective de la SCI MAGNUM IMMOBILIER jusqu'au prononcé de la sentence définitive ; que la SCI MAGNUM IMMOBILIER soutient que le contrat en date du 30 juillet 2015 portant la clause d'arbitrage n'était plus d'actualité entre les parties au moment de la rupture et qu'elle était frappée de caducité ; que c'est à tort ; que l'article 1234 du Code civil, dans sa

version applicable au Togo, donne une liste des causes d'extinction des obligations ; que la caducité n'en fait pas partie ; que la SCI MAGNUM IMMOBILIER tente de soutenir que le contrat de bail professionnel conclu entre les parties serait éteint par une « caducité » ; que cette prétention n'est donc pas fondée ; que la notion de caducité mentionnée dans la lettre en date du 23 février 2016 ne s'impose pas irrévocablement au Tribunal de commerce de Lomé ; qu'en effet, aux termes de l'article 40 alinéa 1^{er} du Code de procédure civile, « ... le juge doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et aux actes litigieux, nonobstant la dénomination que les parties en auraient proposées ... » ; qu'en vertu de ces dispositions légales, il revient au Tribunal du commerce de donner à la situation dans laquelle les parties se sont retrouvées face au refus de la SCI MAGNUM IMMOBILIER de signer le contrat mis à jour même si l'une des parties l'a appelée caducité ; qu'il est nettement constant que cette situation n'est pas celle de la caducité ; qu'il faut rappeler que la caducité est, selon le vocabulaire juridique, l'« ...état de non-valeur auquel se trouve réduit un acte initialement valable du fait que la condition à laquelle était suspendue sa pleine efficacité vient à manquer par l'effet d'un événement postérieur, que cet anéantissement s'opère de plein droit du seul fait de la défaillance de la condition ... ou à titre de sanction » (Vocabulaire Juridique, Gérard CORNU, PUF, 8ème édition mise à jour « Quadrige », avril 2007, Voir Caducité) ; qu'on peut retenir de cette définition que la caducité est la sanction de la disparition d'un élément essentiel ou nécessaire à l'exécution d'un acte juridique, élément qui existait lors de la formation du contrat mais qui vient à disparaître postérieurement à sa conclusion ; que dans le cadre des baux, le droit reconnaît la disparition de la chose comme étant la cause de la caducité du contrat (article 1722 du Code civil dans sa version applicable au Togo) ; qu'en l'espèce, la chose louée n'a pas disparu ; qu'aucun élément essentiel ou nécessaire à son exécution n'a disparu ; qu'il s'ensuit que la situation dans laquelle les parties se sont retrouvées ne répond pas à la caducité ; qu'il s'agit d'une rectification ou d'un amendement du contrat qui est refusé par la SCI MAGNUM IMMOBILIER ; qu'il est constant que les parties ont signé une convention en date du 30 juillet 2015 qui n'était pas arrivée à terme au moment où le litige

est né ; que comme démontré plus haut, ladite convention n'a pu être éteinte par une quelconque caducité ; qu'elle reste donc en vigueur et sa clause d'arbitrage aussi ; que les parties restent donc liées par les clauses inchangées du contrat de bail professionnel sous seings privés en date du 30 juillet 2015, entre autres, la clause d'arbitrage ; qu'il échoit de débouter la SCI MAGNUM IMMOBILIER de cette prétention ; que la SCI MAGNUM IMMOBILIER soutient que le Tribunal arbitral a violé sa mission en jugeant sur la base d'une disposition du Code civil dans sa version applicable ; que c'est à tort ; que le fait pour un Tribunal arbitral de statuer sur la base d'une disposition légale plutôt qu'une autre n'est pas une violation de sa mission ; que la violation de la mission de l'arbitre s'entend de l'accomplissement d'un acte en dehors de la mission assignée à l'arbitre ; que c'est dans ce sens qu'il a été décidé que la mission de l'arbitre « est délimitée principalement par l'objet du litige, tel qu'il est déterminé par les prétentions des parties » (Civ. 2ème, 24 juillet 2004, Bulletin civil, II, n° 310; Civ. 1ère, 6 mars 1996, Bulletin civil I, n° 81) ; que c'est par rapport à cela que s'apprécie la violation ou non de la mission par l'arbitre ; que le simple fait pour le Tribunal arbitral de viser telle disposition légale ou non ne constitue pas une violation de la mission du Tribunal arbitral ; qu'il s'ensuit que ce moyen de la SCI MAGNUM IMMOBILIER viole l'article 26 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'Arbitrage et qu'il doit être déclaré irrecevable ; que s'il faut retenir la lettre de mission comme référence pour mesurer la violation de la mission du Tribunal arbitral, la SCI MAGNUM IMMOBILIER n'est pas fondée non plus ; qu'en choisissant le droit positif togolais, les parties n'ont pas exclu le Code civil dans sa version applicable au Togo ; que d'ailleurs, la TCL SA, demanderesse à l'arbitrage a fondé son action entre autres sur les dispositions des articles 1134 et 1147 du Code civil dans sa version applicable au Togo ; qu'en visant les dispositions de l'article 1720 du Code civil, le Tribunal arbitral n'est pas sorti du cadre de sa mission ; qu'il a juste retenu le principe de l'obligation à la charge du bailleur de délivrer la chose à louer en « bon état de réparation » ; que ces dispositions ne sont pas contradictoires aux dispositions de l'Acte uniforme relatif au droit commercial général ; que ce n'est pas non plus une obligation étrangère au dossier, à la mission du Tribunal arbitral et des débats ; qu'il échoit

de débouter la SCI MAGNUM IMMOBILIER de sa prétention ; que par ailleurs, la contrariété de décisions n'est pas une cause d'annulation de la sentence arbitrale ; que d'ailleurs, conformément à l'article 26 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'Arbitrage, le moyen relatif à la contrariété de décisions est irrecevable ; qu'en tout état de cause, c'est par la violation des articles 11 et 13 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'Arbitrage que cette prétendue contrariété de décisions a été créée ; que c'est d'ailleurs la demande qui est pendante devant la Cour d'appel de Lomé pour voir infirmer les décisions rendues par le Tribunal de première Instance de Lomé ; qu'il échoit de débouter la SCI MAGNUM IMMOBILIER de cette prétention ; que la présente instance démontre l'intention de la SCI MAGNUM IMMOBILIER de faire retarder l'exécution de la sentence arbitrale au préjudice de la TCL SA ; que cette action est abusive et vexatoire ; qu'en réparation du préjudice qui en résulte pour la TCL SA, il échoit de condamner la SCI MAGNUM IMMOBILIER, conformément à l'article 1382 du Code civil dans sa version applicable au Togo, à la somme de 20 000 000 FCFA à titre de dommages intérêts ;

En réplique, Maître ATTIVI fait observer que dire que c'est le Tribunal de Première Instance de Lomé qui est compétent pour connaître du recours, c'est faire une affirmation vague et imprécise ; que le Tribunal de Première Instance de Lomé étant subdivisé en chambres, notamment la chambre civile et la chambre correctionnelle, il importe de préciser en laquelle de ses deux chambres il est compétent pour connaître du présent recours ; qu'au sens de l'article 9 du Code de procédure civile, la partie qui soulève l'incompétence d'une juridiction doit indiquer quelle autre juridiction doit connaître de l'affaire ; que la défenderesse qui se contente de dire que c'est le Tribunal de Première Instance de Lomé qui est compétent sans toutefois préciser si c'est sa chambre civile ou correctionnelle qu'il faut saisir, ne respecte pas les prescriptions de l'article 9 sus- visé, et doit en conséquence, être déboutée de son argument ; qu'au demeurant, l'Acte Uniforme ayant laissé le soin à chaque Etat de déterminer quelle juridiction doit connaître du recours, ce n'est plus dans l'Acte Uniforme qu'il faut chercher ladite juridiction, mais dans la pratique de chaque Etat ; que ce n'est pas non plus dans une analogie

acrobatique qu'il faut chercher cette juridiction ; qu'il y a déjà eu des précédents de recours contre une sentence arbitrale en droit procédural togolais ; qu'à titre d'exemple, dans une affaire qui opposait en l'an 2014 l'Hôtel EDA OBA à la Société XO ELEVATOR, c'est le Tribunal de Première Instance de Lomé, en sa chambre commerciale, qui avait été saisie, et qui se reconnaissant compétent, s'était prononcé sur le mérite du recours ; que depuis l'année 2014 à ce jour, le Tribunal de Première Instance de Lomé a connu une évolution, la chambre commerciale ayant été détachée pour être organisée à part entière en Tribunal de commerce par la loi du 10 décembre 2018 ; qu'à partir de cette loi, toutes les affaires qui devraient être portées devant la chambre commerciale du Tribunal de Première Instance de Lomé, doivent désormais être portées devant le Tribunal de commerce ; qu'ainsi, c'est à bon droit que le recours en annulation de sentence arbitrale qui doit être porté devant la chambre commerciale du Tribunal de Première Instance de Lomé, soit désormais porté devant le Tribunal de commerce ; qu'il échet donc pour le Tribunal de céans de se déclarer compétent pour connaître de l'action dont il est saisie ; qu'au surplus, il est des attributions du Tribunal de Commerce, aux termes des dispositions de l'article 5 de la loi instituant cette juridiction, de connaître « des contestations relatives aux engagements et transactions entre commerçants et non commerçants au sens de l'Acte Uniforme portant sur le Droit Commercial Général » ; que la présente affaire est justement relative à des engagements entre commerçant et non commerçant sur le fondement de l'Acte Uniforme relatif du Droit Commercial Général (rupture d'un bail commercial) ; que connaître donc d'une telle affaire rentre bel et bien dans les attributions du Tribunal de commerce ; qu'au regard de tout cela, il importe pour le Tribunal de céans de se déclarer compétent ; que le premier moyen avancé par la concluante pour solliciter l'annulation de la sentence arbitrale contestée, c'est qu'il n'existait pas de convention d'arbitrage entre les parties au jour de la rupture de leurs relations, et que de ce fait, si un litige survient entre elles, c'est une juridiction judiciaire qui doit en connaître et non une juridiction arbitrale ; que le débat juridique qui se pose en l'espèce n'est pas celui de la caducité stricto sensu du contrat du 30 juillet 2015 ; qu'il s'agit plutôt de savoir si au jour de la rupture des relations,

c'est le contrat du 30 juillet 2015 qui régentait toujours les relations entre les parties ou bien un autre contrat ; que sur ce point, il suffit juste de s'attarder sur l'évolution des relations entre les parties ; que peu de temps après la signature du contrat du 30 juillet 2015, de nouvelles situations sont advenues ; que les parties ont jugé utile d'abandonner le contrat du 30 juillet 2015 et de rediscuter les termes d'un nouveau contrat ; que le paragraphe 4 de la lettre du 07 janvier 2016 produite par la défenderesse elle-même sous l'intitulé pièce N°5 le prouve bien : « par ailleurs, en vue de combler le vide juridique, nous vous remercions de procéder à la signature des trois (03) exemplaires du contrat modifié suite aux récents changements... » ; que les discussions sur le nouveau contrat ont donc effectivement avancé, des points ont été arrêtés, notamment un nouveau loyer ; que le seul hic c'est que ce nouveau contrat n'a pas été signé par écrit ; que cependant, les parties ont commencé à l'exécuter, la preuve est que c'est le nouveau loyer retenu que le locataire paye désormais ; qu'au regard de cela, il est évident que c'est le nouveau contrat qui régit désormais la relation entre les parties et non l'ancien ; que le fait que le nouveau contrat n'ait pas été matérialisé par un écrit signé ne pose à cet effet aucun problème ; que conformément aux dispositions de l'article 104 alinéa 2 de l'AUDCG, il devient un contrat non écrit réputé conclu pour une durée indéterminée ; que cela dit, en l'absence de contrat écrit, il n'y a pas de clause d'arbitrage puisque celle-ci doit nécessairement être écrite ; qu'ainsi à la rupture, ce n'est pas à une juridiction arbitrale de se prononcer, mais une juridiction judiciaire ; qu'au surplus, la question de savoir s'il existe ou non une clause d'arbitrage entre les parties, ou si à la rupture des relations, c'est le contrat du 30 juillet 2015 qui avait cours ou non, a déjà été tranchée par le Tribunal de Première instance de Lomé en sa chambre commerciale ; qu'un Tribunal ne peut pas se déjuger ; que dès lors qu'il a déjà retenu l'inexistence de clause d'arbitrage, il ne peut plus revenir aujourd'hui et dire que cette clause existe ; qu'il échet donc de rejeter les arguments de la défenderesse sur ce premier point, et de dire qu'il n'existait pas de clause d'arbitrage entre les parties au moment de la rupture de leur relation ; qu'aussi, à la page 6 de la sentence arbitrale critiquée, est-il écrit noir sur blanc que « Conformément à l'acte de mission, les parties ont

choisi comme droit applicable au fond du litige, le droit positif togolais » ; qu'il appert clairement de cela que la mission confiée au Tribunal arbitral, c'est de répondre aux réclamations des parties en se fondant sur le droit positif togolais ; que si le Tribunal arbitral fait autre chose, il est évident qu'il aura manqué à sa mission ; qu'il échet de rejeter sur ce point la gymnastique de la défenderesse tendant à définir à sa manière ce qu'on appelle mission ; qu'au-delà, la défenderesse estime que le droit positif togolais en matière de bail commercial n'exclut pas les dispositions du Code civil français d'avant 1960 ; que c'est une hérésie ; que tous les praticiens du droit savent que les Actes Uniformes de l'OHADA ont été adoptés pour remplacer dans les Etats parties et en matière du droit des affaires, les dispositions antérieures qui étaient applicables dans chacun de ces Etats ; que les Actes Uniformes sont désormais l'essence du droit positif dans les pays OHADA relativement au droit des affaires ; qu'en se référant au Code civil français, le Tribunal arbitral n'a pas fait application du droit positif togolais, même si les dispositions du Code civil français ne sont pas en contradiction avec celles de l'AUDCG ; qu'il avait l'obligation de se référer à l'AUDCG et à rien d'autre ; qu'il échet donc de rejeter les arguments de la défenderesse sur ce second point ; qu'en outre, l'existence de deux (02) décisions contraires l'une à l'autre, dans une même affaire et entre les mêmes parties, cause forcément un trouble à l'ordre juridique tant national qu'international ; que la seconde décision rendue qui procède d'une erreur judiciaire, ne peut être maintenue, d'où la nécessité de son annulation ; que la défenderesse estime que pour avoir exercé le présent recours, la concluante cherche à retarder l'exécution de la sentence arbitrale critiquée ; que c'est dans l'essence d'un recours d'empêcher et retarder l'exécution de la décision attaquée ; que l'exercice d'un recours en soi n'est pas un tort ; qu'on ne peut donc condamner la concluante à payer des dommages intérêts pour le simple fait d'avoir exercé un recours prévu par la loi ; que du reste, le seul but du recours contre une sentence arbitrale c'est d'annuler ou non ladite sentence ; que la loi n'a pas prévu de demandes reconventionnelles ou à plus forte raison l'allocation de dommages-intérêts ; qu'il ne s'agit pas d'un appel contre la sentence arbitrale où l'intimé peut faire des demandes

reconventionnelles (article 25 Acte Uniforme relatif au droit de l'arbitrage) ; qu'il échet donc de rejeter cette dernière demande ;

La SCP DOGBEAVOU rétorque que l'irrecevabilité du moyen d'incompétence assise sur l'article 9 du Code de procédure civile n'est pas fondée ; qu'en réalité, ce texte de loi n'exige pas la précision de chambre telle que la SCI MAGNUM IMMOBILIER l'insinue ; que la loi exige simplement que le défendeur précise la juridiction compétente ; que la TCL SA s'est conformée à ces dispositions en relevant dans ses écritures en date du 11 mai 2020 que c'est le Tribunal de première instance de première classe de Lomé qui est compétent pour connaître du recours en annulation des sentences arbitrales ; qu'au-delà de l'exigence légale, l'exigence avancée et alléguée par la SCI MAGNUM IMMOBILIER n'est qu'une acrobatie de plaideur dépourvu d'argument ; que cet argument de la SCI MAGNUM IMMOBILIER n'est pas fondé et il échoit de l'en débouter ; que face aux prétentions de la SCI MAGNUM IMMOBILIER, la TCL SA attire l'attention du Tribunal de céans sur le fait que le jugement rendu le 1er septembre 2014 dont argue la SCI MAGNUM IMMOBILIER a été rendu par le Tribunal de première instance de Lomé et non par le Tribunal du commerce ; que mieux, cette décision n'a pas statué sur une contestation de la compétence ; qu'en raison de ces deux réalités, cette décision ne saurait donc être citée pour justifier une compétence du Tribunal du commerce ; que la prétention selon laquelle « toutes les affaires qui devraient être portées devant la Chambre commerciale du Tribunal de première instance de Lomé doivent désormais être portées devant le Tribunal de commerce » n'est qu'une tentative pour la SCI MAGNUM IMMOBILIER de faire errer le Tribunal ; qu'en vérité, en créant les juridictions du commerce en République Togolaise, le législateur a pris le soin de leur attribuer des champs de compétence au-delà desquels ils sont incompétents ; qu'il ne s'agit pas d'un transfert automatique des questions pour lesquelles les chambres du commerce du Tribunal de première instance de Lomé étaient compétentes ; qu'en alléguant que la présente instance est « relative aux engagements entre commerçant et non commerçant sur le fondement de l'Acte uniforme relatif au Droit commercial général (rupture d'un bail commercial) »,

la SCI MAGNUM IMMOBILIER révèle sa véritable intention dans le cadre de cette procédure ; qu'en effet, cela démontre qu'elle entend faire rejuger les faits préalablement soumis au Tribunal arbitral ; qu'or, aux termes de l'article 25 alinéa 1er de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage (AUA), « la sentence arbitrale n'est pas susceptible d'opposition, d'appel, ni de pourvoi en cassation » ; qu'officiallement, la présente instance a pour objet une demande en annulation d'une sentence arbitrale ; qu'en statuant sur cette action, le juge n'a pas à regarder les faits de la cause mais exclusivement les conditions dans lesquelles la sentence a été rendue ; que c'est d'ailleurs ce qui ressort nettement des dispositions de l'article 26 AUA ; que le juge n'a pas à regarder au litige qui a opposé les parties devant le Tribunal arbitral mais aux conditions dans lesquelles la sentence arbitrale a été rendue ; qu'il s'ensuit donc que le recours en annulation d'une sentence arbitrale, fusse-t-elle entre commerçants, n'a pas un caractère commercial ; qu'il n'est donc pas lié aux engagements dont la contestation a été préalablement soumise au Tribunal arbitral ; que la sentence arbitrale n'est ni une transaction, ni un accord encore moins un règlement à l'amiable entre les parties litigantes, au sens de la loi instituant les juridictions commerciales en République Togolaise ; que la sentence arbitrale est un acte juridictionnel et non un contrat à caractère commercial ou mixte entre les parties ; qu'il échoit de débouter la SCI MAGNUM IMMOBILIER de ses prétentions ; que la SCI MAGNUM IMMOBILIER continue de soutenir mordicus qu'un "nouveau" contrat n'étant pas signé entre les parties, elles étaient liées par un contrat non écrit sans clause d'arbitrage et que le Tribunal ne peut pas se déjuger ; qu'il est une évidence que la question de l'existence ou non d'une clause d'arbitrage a été déjà débattue devant le Tribunal arbitral qui a rendu une sentence spécifique en date du 11 octobre 2018 ; que ladite sentence a été exécutée par la SCI MAGNUM IMMOBILIER en ce qu'elle a participé à la suite de la procédure sans la moindre contestation ultérieure ; qu'il ressort de cette situation d'une part que cette action frise un appel de la sentence arbitrale ; qu'or, l'article 25 alinéa 1er AUA ne reconnaît pas cette action ; qu'il s'ensuit que le moyen est irrecevable car heurtant les dispositions légales susvisées ; que d'autre part, en participant à la suite de la procédure

arbitrale sans formuler le moindre recours contre la sentence spécifique en date du 11 octobre 2018, jusqu'au prononcé de la sentence définitive en date du 20 janvier 2020, la SCI MAGNUM IMMOBILIER a renoncé à son moyen d'absence de clause arbitrale ; qu'elle ne saurait donc la soulever de nouveau en faisant un recours en annulation de la sentence définitive du 20 janvier 2020 ; qu'à la lecture de l'analyse de la SCI MAGNUM IMMOBILIER, on comprend vite son intention de surprendre la religion du Tribunal de céans ; qu'elle passe rapidement de la notion de « contrat modifié » mentionnée dans la lettre en date du 07 janvier 2016 à celle de « nouveau contrat » dans ses conclusions en date du 14 mai 2020 ; que les deux notions ne couvrent pas la même réalité ; que le contrat modifié appelle à une révision alors que le nouveau contrat se réfère à de nouvelles relations sur des bases différentes des anciennes ; que d'abord, en l'espèce, il est constant que dans le contrat en date du 30 juillet 2015, l'accord des parties avait pour objet un local bien précis et un loyer mensuel déterminable ; que la révision proposée par la TCL SA est assise sur son changement de dénomination (sans changement de personnalité juridique) et la précision de la contenance réelle du local loué (sans changement de l'élément de détermination du loyer mensuel, le loyer au mètre-carré) ; qu'il ne s'agit pas là d'un nouveau contrat mais une mise à jour d'un contrat sans changement des éléments fondamentaux du contrat (les parties, le local loué et l'élément de détermination du loyer mensuel) ; que le refus de la SCI MAGNUM IMMOBILIER de signer cette révision ne mettait pas à néant le contrat à réviser ; que ce dernier restait donc en vigueur ensemble avec sa clause d'arbitrage ; qu'ensuite, à aucun moment, les parties n'ont convenu d'abandonner le contrat en date du 30 juillet 2015 mais c'est une révision qui a été envisagée ; que c'est la demanderesse qui a voulu profiter de l'occasion de la révision pour contraindre la TCL SA à un nouveau contrat ; que cette dernière a rejeté le nouveau contrat qui changeait les éléments fondamentaux de l'accord préalablement intervenu entre les parties ; qu'en ne signant pas ce projet de la SCI MAGNUM IMMOBILIER, le contrat de bail en date du 30 juillet 2015 qui liait les parties n'est donc pas éteint ; que les parties restent donc liées par ledit contrat avec sa clause d'arbitrage ; qu'enfin, la non signature d'une révision

et d'un nouveau contrat postérieur ne sont pas des modes d'extinction d'obligations ou de contrat en droit ; qu'il est étonnant que la SCI MAGNUM IMMOBILIER s'accroche à des mots de la lettre en date du 07 janvier 2016 en mettant de côté la proposition de révision qu'elle a servie à lui transmettre ; qu'il s'ensuit que les parties n'ont jamais été soumises à un contrat verbal tel que la SCI MAGNUM IMMOBILIER le soutient à tort ; qu'il échoit de la débouter de cette prétention ; que la SCI MAGNUM IMMOBILIER soutient que le droit positif togolais en matière de bail commercial exclut les dispositions du Code civil français d'avant les indépendances ; que plus qu'une hérésie, c'est une affabulation grossière conçue par la SCI MAGNUM IMMOBILIER pour surprendre le Tribunal dans son intelligence ; qu'aux termes de l'article 10 du Traité OHADA, « les Actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats parties nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure » ; qu'à contrario, les dispositions antérieures non contraires ne sont pas abrogées ; qu'en l'espèce, l'article 1720 du Code civil dans sa version encore applicable au Togo n'est pas contraire à l'Acte uniforme relatif au droit commercial général (AUDCG) ; que l'article 105 alinéa 1er AUDCG dispose que « le bailleur est tenu de délivrer des locaux en bon état » ; que c'est la même règle que pose l'article 1720 du Code civil dans sa version encore applicable ; qu'il ne peut donc être fait grief à la sentence d'avoir évoqué l'article 1720 du Code civil portant le même principe que l'article 105 AUDCG, pour justifier son annulation ; que d'ailleurs, du fait que les deux lois portent la même règle démontre que le Tribunal arbitral n'a pas violé sa mission ; qu'il échoit de débouter la SCI MAGNUM IMMOBILIER de sa prétention ; que tel qu'exposé dans ses écritures en date du 11 mai 2020, la TCL SA rappelle d'une part que le dernier moyen de la SCI MAGNUM IMMOBILIER est irrecevable conformément à l'article 26 AUA puisque la contrariété de décisions ne constitue pas une cause de nullité au sens de ce texte ; que d'autre part, le jugement dont argue la SCI MAGNUM IMMOBILIER fait l'objet d'appel et elle-même vient de déposer ses écritures ; que face à la sentence arbitrale, la Cour d'appel de Lomé n'aura d'autres options que de mettre à néant le jugement déféré ; qu'il faut rappeler que conformément aux articles 11 et 13 AUA, seul

l'arbitre est compétent pour statuer sur sa compétence, et donc l'existence d'une clause arbitrale ou non ; qu'il échoit de débouter la SCI MAGNUM IMMOBILIER de cette prétention ; que la faute de la SCI MAGNUM IMMOBILIER est qu'elle utilise la présente instance pour retarder illégitimement l'exécution de la sentence arbitrale ; que des trois moyens développés au soutien du recours, deux sont irrecevables conformément à la loi, et le troisième n'est pas fondé puisqu'il s'agit d'un moyen fondé sur le fait que le Tribunal arbitral a visé une référence du Code civil lui aussi applicable au lieu d'une référence de l'Acte uniforme relatif au droit commercial général édictant le même principe de droit ; que cette faute ayant causé les préjudices actuels à la TCL SA bloquée dans l'exécution de la décision rendue à son profit, il échoit de débouter la SCI MAGNUM IMMOBILIER de sa prétention et adjuger à la TCL SA ses demandes ;

Attendu que toutes les parties ont comparu et ont fait valoir leurs prétentions par le canal de leurs conseils respectifs ; qu'il sied de statuer par jugement contradictoire à leur égard ;

EN LA FORME

Sur l'exception d'incompétence

Attendu que pour conclure au rejet de l'exception d'incompétence soulevée par la défenderesse selon qui c'est le Tribunal de Première Instance de Lomé qui est compétent pour connaître d'un recours contre une sentence arbitrale, la demanderesse fait valoir d'abord, que sa contradictrice ne précise pas laquelle des deux chambres du Tribunal de Lomé est compétent pour connaître du présent recours violant ainsi l'article 9 du Code de procédure civile qui fait obligation à la partie qui soulève l'incompétence d'une juridiction d'indiquer quelle autre juridiction doit connaître de l'affaire ; ensuite, qu'il y a déjà eu des précédents de recours contre une sentence arbitrale en droit procédural togolais et la chambre commerciale du Tribunal de Première Instance de Lomé saisie, s'est reconnue compétente et s'est prononcée sur le mérite du recours, ce qui rend compétent le Tribunal de commerce devant lequel toutes les affaires qui devraient être portées devant la Chambre commerciale du Tribunal de première instance de Lomé sont désormais portées ; et enfin, qu'il est

des attributions du Tribunal de Commerce, aux termes des dispositions de l'article 5 de la loi instituant cette juridiction, de connaître « des contestations relatives aux engagements et transactions entre commerçants et non commerçants au sens de l'Acte Uniforme portant sur le Droit Commercial Général » et la présente affaire est justement relative à des engagements entre commerçant et non commerçant sur le fondement de l'Acte Uniforme relatif du Droit Commercial Général (rupture d'un bail commercial) ;

Mais attendu, s'agissant de l'indication de la bonne juridiction par la partie qui soulève une exception d'incompétence, que le défendeur qui a indiqué le Tribunal de Première Instance de Lomé a satisfait aux obligations de l'article 9 du Code de procédure civile qui n'a pas, contrairement aux insinuations de la demanderesse, exigé que soit spécifiée la chambre compétente de la juridiction désignée mais simplement la juridiction ;

Attendu, quant aux autres moyens de la demanderesse, que le Tribunal de céans est une juridiction spéciale dont la compétence d'attribution est clairement définie à l'article 5 de la loi l'instituant qui dispose : « *Les tribunaux de commerce connaissent :*

- *des contestations relatives aux engagements et transactions entre commerçants et non commerçants au sens de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général ;*
- *des contestations entre toutes personnes relatives aux actes et effets de commerce au sens de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général, exception faite des actes mixtes dans lesquels la partie non commerçante peut saisir les tribunaux de droit commun;*
- *des contestations relatives aux sociétés commerciales et groupements d'intérêt économique ;*
- *des procédures collectives d'apurement du passif ;*
- *des contestations entre associés d'une société commerciale ou d'un groupement d'intérêt économique ;*
- *des contestations relatives aux sûretés et privilèges consentis pour garantir l'exécution d'obligations commerciales ;*

- des litiges en matière de concurrence, de distribution, de propriété industrielle et d'opération comptables ;
- des litiges en matière de consommation et de protection du consommateur et plus généralement l'application des législations commerciales quelle que soit la nature des personnes concernées ;
- des contestations relatives aux baux à usage professionnel ;
- des litiges en matière de transports terrestre, aérien et maritime ;
- des différends relatifs aux intermédiaires de commerce pour les actes accomplis à l'occasion ou pour les besoins de leur commerce et les différends qui concernent leurs relations commerciales ;
- des contentieux liés à l'immatriculation au registre du commerce et du crédit mobilier (RCCM) » ; que l'examen des recours contre les sentences arbitrales ne figurant pas au rang des attributions suslistées, il suit que le Tribunal de céans ne saurait, sous aucun prétexte, connaître de la présente action en annulation de la sentence arbitrale du 20 janvier 2020 de la CATO ; qu'il échet de se déclarer incompétent ;

Sur l'exécution provisoire

Attendu qu'aucune urgence, au sens de l'article 140 alinéa 2 du Code de procédure civile, n'est établie en l'espèce ; qu'il convient de dire que le présent jugement ne sera pas d'exécution provisoire ;

Sur les dépens

Attendu qu'il convient de condamner la demanderesse qui a succombé au procès, aux dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement et en premier ressort ;

En la forme, se déclare incompétent ;

Dit n'y avoir lieu à exécution provisoire de la présente décision ;

Condamne la demanderesse aux dépens.

Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement par le Tribunal de commerce de Lomé (TOGO), en son audience publique de la chambre ordinaire du lundi 22 juin 2020, à laquelle siégeait monsieur **Sétowu Mawulikplimi EDOH**, Juge audit Tribunal, Président, assisté de Maître **Tchabl-man LARE**, Greffier, en présence de monsieur **Essolissam POYODI**, Procureur de la République ;

Et ont signé le Président et le Greffier. /.