

2021

REPUBLIQUE DU SENEGAL

Un peuple – un but – une foi

Ministère de la Justice



CENTRE DE FORMATION JUDICIAIRE



Travaux de fin de formation

Annotation des articles 1 à 95
du Code des obligations civiles
et commerciales

Réalisée par : Mouhamadou Mansour CISS, Auditeur de justice

Encadré par : Samba NDIAYE, Magistrat

Promotion : 2019 - 2021

Etablissement : Centre de Formation judiciaire



Sommaire

INTRODUCTION	4
PREMIERE PARTIE (Loi n° 63-62 du 10 Juillet 1963) RELATIVE A LA PARTIE GENERALE	5
PARTIE GENERALE : TITRE PRELIMINAIRE	5
CHAPITRE PREMIER : LES DIVERSES SORTES D'OBLIGATIONS	5
CHAPITRE II : LA PREUVE DES OBLIGATIONS	8
<i>SECTION PREMIERE : LA CHARGE DE LA PREUVE</i>	<i>8</i>
<i>SECTION II : LES MOYENS DE PREUVE</i>	<i>9</i>
<i>SECTION III : LES CONVENTIONS SUR LA PREUVE</i>	<i>21</i>
LIVRE PREMIER : SOURCES DES OBLIGATIONS	21
TITRE PREMIER : LE CONTRAT	22
CHAPITRE PREMIER : REGLES GENERALES	22
<i>SECTION PREMIERE : LA LIBERTE DES CONTRATS</i>	<i>23</i>
<i>SECTION II : CLASSIFICATION DES CONTRATS</i>	<i>23</i>
CHAPITRE II : LA FORMATION DU CONTRAT	25
<i>SECTION PREMIERE : LES CONTRACTANTS</i>	<i>27</i>
<i>SECTION II : LA CAPACITE DE CONTRACTER</i>	<i>30</i>
<i>SECTION III : LE CONSENTEMENT</i>	<i>30</i>
<i>SECTION IV : L'OBJET</i>	<i>37</i>
<i>SECTION V : LA CAUSE</i>	<i>38</i>
<i>SECTION VI : L'ECHANGE DES CONSENTEMENTS</i>	<i>40</i>
<i>SECTION VII : SANCTION DES REGLES DE FORMATION DES CONTRATS</i>	<i>44</i>
ANNEXES	48

Abréviations

- **CA** : Cour de cassation
- **COCC** : Code des obligations civiles et commerciales
- **CS** : Cour suprême
- **C. Cass.** : Cour de cassation
- **C. civ.** : Code civil

Introduction :

Par la décision Chambre syndicale du commerce en détail de Nevers du 30 mai 1930, le Conseil d'État français, rappelle que les entreprises ayant un caractère commercial restent en règle générale réservées à l'initiative privée et que les collectivités publiques ne peuvent intervenir dans le domaine économique que si, en raison de circonstances particulières de temps et de lieu, un intérêt public justifie cette intervention.

Cette décision amorçait l'option prise par certains Etats, du fait du succès connu par la doctrine du libéralisme, de promouvoir une « économie des personnes privées ». L'idée était d'astreindre l'Etat à un rôle de régulateur des activités économiques, lesquelles devraient être dominées par les particuliers.

Peut après son accession à la souveraineté internationale(en 1963), le Sénégal « épousait » cette option. Il était dès lors nécessaire de mettre en place un arsenal juridique à même de promouvoir un secteur privé fort tout en gardant en ligne de mire le besoin d'assurer une sécurité juridique aux relations d'affaires. C'est dans ce sillage que sera adoptée le 10 Juillet 1963, la loi n° 63-62 relative au Code des obligations civiles et commerciales. Ce code se veut le bréviaire de l'ensemble des règles relatives aux obligations à caractère civil et commercial.

Notre analyse porte sur les quatre vingt quinze (95) premiers articles de ce code. Après avoir, dans un titre préliminaire, fait un focus sur les différentes sortes d'obligations ainsi que la preuve de celles-ci, le législateur sénégalais a abordé dans un livre premier les sources des obligations.

Même si elle n'est la seule source consacrée des obligations¹, le contrat reste celle majeure.

C'est ce qui justifie le fait que le contrat a été passé en revu avec l'établissement des règles relatives à sa formation et à sa validité.

La méthodologie utilisée dans le cadre de cette étude est celle de l'annotation. Elle est faite à l'aide de jurisprudence venant éclairer les dispositions d'un article donné. A défaut de jurisprudence disponible, recours a été fait à la doctrine.

¹ On peut lire à l'article 39 du Code des obligations civiles et commerciales que « *Les obligations naissent des contrats légalement formés, des délits générateurs de responsabilité civile et des faits énumérés au titre III du présent livre.* »

PREMIERE PARTIE (Loi n° 63-62 du 10 Juillet 1963) RELATIVE A LA PARTIE GENERALE

Définition de l'obligation

***Article premier:** L'obligation lie un débiteur à son créancier en donnant à celui-ci le droit d'exiger une prestation ou une abstention.*

Note : Au sens large, l'obligation est un lien de droit entre deux ou plusieurs personnes en vertu duquel l'une des parties, le créancier, peut contraindre l'autre, le débiteur, à exécuter une prestation consistant soit au fait de donner, de faire ou de ne pas faire.

L'obligation renvoie intuitivement à la notion de contrainte. Elle est une contrainte de comportement. Si l'on s'attache à son étymologie latine, obligation vient du préfixe *ob* qui signifie à cause de et du verbe *ligare* qui signifie attacher ou nouer. *L'obligatio* est donc l'action de répondre de quelque chose.²

***Article 2:** Sauf disposition contraire, la partie générale du présent Code s'applique sans distinction aux obligations civiles et commerciales. Les diverses catégories de contrats sont soumises de plus aux règles particulières du titre consacré aux contrats spéciaux. Les obligations civiles qui naissent des infractions pénales sont en outre régies par les dispositions du droit pénal. Les règles des contrats spéciaux et du droit pénal écartent les dispositions contraires de la partie générale du présent Code.*

Note : Le législateur sénégalais circonscrit à travers cet article, le champ d'application des dispositions du COCC. Ce champ englobe ainsi toutes les obligations civiles et commerciales sans aucune distinction.

PARTIE GENERALE : TITRE PRELIMINAIRE

CHAPITRE PREMIER : LES DIVERSES SORTES D'OBLIGATIONS

***Article 3:** L'obligation a pour objet de donner, de faire ou de ne pas faire quelque chose.*

Note : Le Code des obligations civiles et commerciales s'appliquent à l'ensemble des obligations civiles et commerciales. La notion d'obligation ici envisagée se devait d'être

² RABU Gaylor, Droit des obligations, éditions Ellipses, 2017, p11.

définie par ce dernier code afin de servir de critère d'application des normes prescrites par le COCC. Ainsi, Une obligation est un engagement pris par une personne (débitur) envers une ou plusieurs autres personnes (créanciers) en vertu duquel elle est tenue d'effectuer une prestation ou de s'abstenir d'exécuter un acte. Elle fait naître un rapport de droit entre le débiteur et le créancier. C'est un rapport de nature patrimoniale en ce que l'obligation est évaluable en argent. Le créancier a un véritable droit de créance contre le débiteur (dit aussi droit personnel) dont il peut demander l'exécution en justice.

Article 4 : *Celui qui est obligé à donner une chose doit en transférer la propriété ou les droits qu'il a sur la chose principale et ses accessoires. Il est tenu d'assurer la délivrance selon les règles d'exécution des obligations et selon les dispositions propres aux contrats spéciaux. Le créancier a droit aux fruits du moment où naît l'obligation de livrer la chose. L'obligation de donner emporte celle de conserver la chose avec les soins d'un bon père de famille.*

Jurisprudence : CS/ Arrêt n°32 du 29 juillet 1978. « Il appartient aux juges du fond d'apprécier la valeur qu'il convient d'attribuer aux documents de la cause et de la condition de ne pas méconnaître la force probante que la loi attribue à certains actes »

Note : L'obligation de donner consiste pour le débiteur à transférer au créancier un droit réel dont il est titulaire. C'est le cas par exemple dans un contrat de vente où le vendeur a l'obligation de transférer la propriété de la chose vendue.

Article 5 : *Le créancier acquiert le droit sur la chose au moment de la délivrance, seule volonté contraire des parties et sous réserve des dispositions particulières à la propriété foncière et aux meubles immatriculés.*

Note : le contrat est *synallagmatique* lorsque les contractants s'obligent réciproquement les uns envers les autres ». Ce qui caractérise le contrat synallagmatique, c'est qu'il crée des obligations réciproques et interdépendantes entre les parties. Chacune des parties joue le double rôle de créancier et de débiteur³. A travers cet article, le législateur a entendu situer le moment du transfert de propriété dans le cadre d'un contrat entre un créancier et un débiteur. Ce moment correspond à celui de la délivrance de l'objet du contrat c'est-à-dire lorsque le destinataire de l'objet s'en saisit effectivement.

³ François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, François Chénéde, *Droit civil Les obligations*, 12^e édition, 2019, page 123

Article 6 : *Le débiteur d'une obligation de faire ou de ne pas faire doit exécuter complètement son obligation. A défaut, il est tenu à réparation. Le juge peut en outre ordonner la destruction de ce qui aura été fait contrairement à l'obligation.*

Note : l'obligation de faire ou de ne pas faire consiste en une action ou une abstention. En tous les cas, celui qui est soumis à l'une de ces obligations doit s'exécuter sous peine de sanction.

Article 7 : *Le débiteur peut garantir au créancier l'exécution d'une obligation précise ou s'engager simplement à apporter tous les soins d'un bon père de famille à l'exécution de son obligation. La responsabilité du débiteur est engagée par l'inexécution ou l'exécution défectueuse de son obligation.*

Note : Le contrat synallagmatique a pour conséquence de faire naître des obligations réciproques entre les parties. Du point de vue classique, Un **débiteur**, ou *solvens* est une personne qui doit une somme d'argent, souvent empruntée, à une autre (son créancier ou crédeur) et qui, par conséquent, porte une dette envers celle-ci. Le terme latin *accipiens* désignait autrefois plus largement toute personne susceptible de percevoir cette dette : le créancier ou une tierce personne. Une conception extensible de la notion de débiteur permet de la définir non seulement comme celui qui doit de l'argent mais aussi celui qui est tenu de faire quelque chose ou de s'en abstenir. Ainsi, à chaque fois qu'un débiteur faillit à ses obligations, sa responsabilité peut être engagée devant le juge.

Article 8 : *Sauf dispositions contraires, le débiteur d'une somme d'argent doit être mis en demeure de s'exécuter. Les dommages et intérêts moratoires sont dus, sans que le créancier soit tenu de justifier d'aucune perte, et n'excèdent pas, sauf convention contraire, les intérêts légaux.*

Les intérêts échus pour une année entière produisent des intérêts dès lors qu'ils sont judiciairement réclamés, sous réserve des règles spéciales aux contrats commerciaux.

Jurisprudence n°1 : CS/Arrêt n° 69 du 02/12/2009 « Au sens de l'article 8 du Code COCC, une simple lettre d'où il résulte une interpellation suffisante peut constituer une mise en demeure. Fait une exacte application de ce texte, la Cour d'Appel qui retient qu'une lettre qui ne vise aucune créance exigible et dont l'auteur ne sollicite qu'un acompte pour la poursuite des travaux ne constitue pas une mise en demeure ».

Jurisprudence n°2 : CS/arrêt n° 43 du 5 juin 2013 Bocar Samba Dièye c/ la prévoyance assurances S.A

« Encourt la cassation, l'arrêt de la Cour d'Appel qui fixe le point de départ des intérêts de droit à partir de l'arrêt consacrant la créance du requérant alors qu'en l'absence de mise en demeure, le point de départ des intérêts de droit, mis à la charge de l'assureur en vertu du contrat d'assurance responsabilité, court à partir de l'assignation. »

Note : Dans le premier arrêt, la Cour précise le contenu qu'il faudrait donner à la notion "d'interpellation suffisante" dans le cadre de la mise en demeure. Ainsi pour se prévaloir des effets de cette dernière mise en demeure, le créancier doit au moins y faire référence à une créance exigible.

De même, l'intérêt légal correspond à une somme d'argent que le débiteur doit au créancier en cas de retard de paiement. Ainsi, dans le second arrêt, la Cour suprême réaffirme le fait que le point de départ de calcul des intérêts de droits est la date de l'assignation en justice adressée au débiteur. Elle vient ainsi confirmer sa jurisprudence en cette matière telle qu'énoncée à travers l'arrêt n° 05 du 5 mai 2011 de ses Chambres réunies

CHAPITRE II : LA PREUVE DES OBLIGATIONS

SECTION PREMIERE : LA CHARGE DE LA PREUVE

Article 9 : *Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit en prouver l'existence. Celui qui se prétend libéré doit prouver que l'obligation est inexistante ou éteinte.*

Jurisprudence : Cour d'appel de Saint-Louis/Massaw TOP c/ Gora TOP et Le GEC du TR de Louga ; « A fait une bonne application de la loi, le juge qui considère qu'une simple sommation n'est pas de nature à prouver l'existence d'une créance. »

Note : Il est de jurisprudence constante que c'est celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit rapporter au tribunal, la preuve de l'existence d'une telle obligation. Les moyens de preuve admis en l'espèce sont multiples. Toutefois, la Cour estime en l'espèce que le simple fait de servir une sommation à un supposé débiteur ne suffit pas à justifier l'existence d'une créance et par ricochet le fait de voir le Tribunal ordonner le paiement d'une telle créance.

Article 10 : *Celui qui établit les actes ou faits auxquels la loi a attaché une présomption bénéficié pour le surplus d'une dispense de preuve. En toute hypothèse, la bonne foi est présumée et c'est à celui qui allègue la mauvaise foi de la prouver.*

Jurisprudence : CS/Seyni LOUM c/Souleymane DIOP et autres ;

« Viole ces textes la Cour d'Appel qui, après avoir constaté que la vente passée par devant notaire a été inscrite au livre foncier, a retenu que c'est à bon droit que le premier juge a décidé que l'acte de vente passé, sur la base d'un faux jugement d'hérédité, par un prétendu héritier, devait être annulé et l'inscription radiée.

Note : A travers cet arrêt, la Cour suprême réaffirme à la suite de l'article 10 du COCC que le fait qu'un justiciable rapporte, au soutien de ses prétentions, un acte auquel la loi attache une présomption suffit à fonder un droit ; c'est le cas notamment d'un jugement d'hérédité qui suffit largement pour attribuer la qualité d'héritier à une personne.

Article 11 : *La présomption légale supporte la preuve contraire qui peut être faite par tous moyens. Interdite dans les cas expressément prévus par la loi, la preuve contraire peut également être limitée dans son objet ou dans les moyens de preuve laissés à la disposition des parties.*

Note : En droit, une présomption est un mode de raisonnement juridique en vertu duquel on induit de l'établissement d'un fait un autre fait qui n'est pas prouvé. Autrement dit, une présomption est la conséquence que la loi ou le juge tire d'un fait connu à un fait inconnu dont l'existence est rendue vraisemblable par le premier.⁴

Les présomptions font donc partie des modes de preuve reconnus en droit sénégalais, au même titre que l'écrit, le témoignage, l'aveu ou le serment.

SECTION II : LES MOYENS DE PREUVE

Article 12 : *Les seuls moyens de preuve retenus par la loi sont : l'écrit, le témoignage, la présomption du fait de l'homme, l'aveu judiciaire et le serment.*

Jurisprudence 1 : CS/ Arrêt n°41 du 31 juillet 1971, BNDS c/MAS et Soda FALL : « Les juges du fond apprécie souverainement la valeur des preuves qui leur sont soumises. »

Jurisprudence 2 : CS/Arrêt n°84 du 20 novembre 2019, Société BIENNAL HOME SARL C/M.C ; « Encourt la cassation, le jugement qui, pour retenir l'existence d'un contrat, s'est appuyé sur des mails et documents sans les analyser et en déduire l'existence des conditions de formation du contrat »

Note : A travers cet arrêt, la Cour Suprême pose que le seul fait d'évoquer l'existence d'une preuve écrite telle que des mails ne suffit pas à prouver l'existence d'un accord de volonté entre

⁴www.justice.ooreka.fr

les parties. Il faudrait ainsi qu'on montre en quoi l'échange de mail atteste de l'existence d'un contrat en essayant d'y déceler les éléments nécessaires à la formation du contrat.

***Article 13 :** Tous ces moyens peuvent être utilisés pour la preuve des faits juridiques. La preuve est libre en matière commerciale pour les actes juridiques.*

Jurisprudence : CS/Arrêt n°34 du 04/05/2011 ; COBRECAF et André HERAUD contre S.G.B.S. « A fait une bonne application de la loi, la Cour d'appel qui s'est contentée d'apprécier la valeur d'un élément de preuve qui lui a été soumis et a dit des signatures apposées sur des chèques qu'elles sont fausses sans faire recours à l'expertise d'un graphologue. »

Note : A travers cet arrêt, la Cour suprême réaffirme la souplesse reconnue aux parties au procès dans la recherche de moyens et procédés tendant à prouver les faits et actes juridiques allégués. Ainsi, le juge bénéficie d'une marge de manœuvre assez importante pour apprécier la validité des preuves à lui soumises.

***Article 14 :** Il doit être passé acte devant notaire ou sous signatures privées de toute convention dont l'objet excède 20.000 francs.*

Jurisprudence : Cour d'appel de Dakar : Arrêt n°175 du 17 novembre 2014 ; CBAO Groupe Attijari wafa Bank c/Marième Doliman DIAW « La preuve de l'obligation est rapportée par écrit sauf impossibilité de se procurer ou de produire un écrit qui rend vraisemblable la créance alléguée. »

Note : Le législateur sénégalais a pris l'option de promouvoir la liberté dans l'administration de la preuve en matière civile. Cependant un bémol a été apporté relativement aux contrats ayant une certaine valeur financière. Ainsi, pour une convention ayant une valeur supérieure à 20.000 francs CFA, l'écrit est exigé. Ceci est un mécanisme de protection du créancier, lequel aura, avec l'écrit matérialisant l'engagement pris par le débiteur de s'exécuter dans les formes et délais bien définis, un outil pour faire constater ses droits à l'égard de ce dernier.

***Article 15 :** La règle ci-dessus reçoit exception toutes les fois qu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer ou de produire une preuve écrite de la convention.*

Note : Doctrine économique qui privilégie l'individu et sa liberté ainsi que le libre jeu des actions individuelles, le libéralisme promeut une souplesse dans l'établissement de la preuve des obligations contractuelles. S'inscrivant dans cette logique, le législateur sénégalais a prévu une exception au principe selon lequel toute convention dont l'objet serait supérieur à 20.000

francs CFA doit obligatoirement être passée devant notaire ou sous signature. Ainsi, si le créancier établit la preuve qu'il était, au moment de la signature de la convention, dans l'impossibilité de disposer d'une preuve écrite de celle-ci, l'obligation prévue à l'article 14 lui est exonérée. Sachant que la population sénégalaise est majoritairement composée de personnes analphabètes avec une économie fortement dominée par le secteur informel, éviter de frapper les conventions ayant une valeur pécuniaire assez importante du sceau d'un formalisme excessif ne peut être que salutaire.

Ainsi, cette souplesse trouve davantage sa pertinence sur le plan économique. En effet, « *l'exigence d'un écrit est souvent génératrice de frais supplémentaires pour le contractant analphabète obligé de recourir à un tiers, moyennant rémunération, le cas échéant, pour l'aider à analyser un projet de contrat écrit avant d'y apposer la signature. Il convient, toutefois, de préciser, sur ce dernier point, qu'en matière juridique – ou tout autre domaine technique d'ailleurs -, l'analphabétisme n'est pas seulement d'ordre intellectuel. Il peut aussi consister en une insuffisance de culture juridique de certains lettrés.* »⁵

De même, cette souplesse est conforme à l'esprit de certaines conventions communautaire et internationale auxquelles le Sénégal est partie. C'est le cas notamment de la Convention des Nations-Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises qui déclare en son article 11 que « le contrat de vente n'a pas à être conclu ni constaté par écrit et n'est soumis à aucune autre condition de forme. Il peut être prouvé par tous moyens, y compris par témoins. » Il en est de même pour l'article 240 de l'Acte Uniforme relatif au droit commercial général qui prévoit que : « Le contrat de vente commerciale peut être écrit ou oral ; il n'est soumis à aucune condition de forme. Il est prouvé par tous moyens ».

Article 16 : *Les témoignages et présomptions sont également recevables, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit. On appelle commencement de preuve par écrit tout écrit qui rend vraisemblable le fait allégué et qui émane de celui auquel on l'oppose, de son auteur ou de son représentant. Sont assimilées au commencement de preuve par écrit les déclarations faites au cours d'une comparution personnelle ordonnée par le juge.*

Jurisprudence : CS/ Arrêt n°2 du 01 janvier 1978 : « Un écrit ne peut être admis comme moyen de preuve que lorsqu'il émane de celui auquel on l'oppose. »

Note : Le témoignage est l'acte par lequel une personne atteste l'existence d'un fait dont elle a eu personnellement connaissance et non indirectement par oui dire.

⁵Code des obligations civiles et commerciales du Sénégal (C.O.C.C) : cinquante ans après, Isaac Yankhoba NDIAYE, J. Jean-Louis CORREA, Abdoul Aziz DIOUF (Sous la direction de), Vol.2, Ed. Crédila et Harmattan, 2018, p.375 ;

Quant-à la présomption, c'est un mode de raisonnement juridique en vertu duquel, de l'établissement d'un fait, on induit un autre fait qui n'est pas prouvé.

La présomption est légale c'est-à-dire instaurée de manière générale, lorsque le législateur, tire lui-même d'un fait établi un autre fait dont la preuve n'est pas rapportée.⁶

La validité de tels moyens de preuve est reconnue au Sénégal. Toutefois, une elle est soumise à condition. Ainsi, ils sont seulement recevables dès lors qu'il y a l'existence effective d'un commencement de preuve.

Article 17 : *L'acte authentique est celui qui a été reçu par un officier public compétent instrumentant dans les formes requises par la loi. L'acte qui ne remplit pas ces conditions vaut comme acte sous seings privés s'il a été signé par les parties.*

Note : L'acte authentique est celui qui a été reçu, avec les solennités requises, par un officier public ayant compétence pour instrumenter. S'il s'agit d'un notaire, il est dispensé de toute mention manuscrite exigée par la loi. Si l'officier s'avérait être incompetent ou incapable ou si l'acte faisait état d'un défaut de forme, il serait alors converti en acte sous signature privée. Ainsi, lorsque l'authenticité est érigée en condition de validité de l'acte juridique, toute irrégularité de forme emporte la nullité de l'acte. Si tel n'est pas le cas, seule sa force probante s'en trouve affectée.⁷

Article 18 : *L'acte authentique fait pleine foi à l'égard de tous et jusqu'à inscription de faux de ce que l'officier a fait ou constaté personnellement conformément à ses fonctions. Pour le surplus l'acte fait foi seulement jusqu'à preuve contraire.*

Jurisprudence : CA de Dakar, arrêt n° 281 18/12/2012. « L'article 8 du COCC a conféré à l'acte authentique une force à l'égard de tous jusqu'à inscription de faux ; est donc mal fondé à demander la nullité de la convention, le requérant qui n'a pas usé de cette procédure »

Note : L'acte authentique fait foi de son origine jusqu'à inscription de faux ; c'est dire qu'il est présumé authentique du seul fait qu'il présente l'apparence extérieure de la régularité. L'inscription de faux est la procédure tendant à faire déclarer faux un acte authentique. Etant donné que l'acte authentique peut contenir plusieurs mentions, le législateur a entendu donner une force probante de degrés différent selon qu'il s'agit ou pas de constatations faites par le notaire conformément à l'étendue de ses compétences. Ce sont donc seulement ces dernières constatations qui font foi jusqu'à inscription de faux.

⁶Lexique des termes juridiques, Editions 2013, Dalloz, p.706

⁷⁷ RABU Caylor, Droit des obligations, éditions Ellipses, 2017 op.cit, p.90

Article 19 : *L'acte sous seings privés est valable lorsqu'il est signé par les parties.*

Jurisprudence : CS/Arrêt n° 24 du 21 avril 2010 ; Médoune SENE et autres *Contre* Isseu Teuw SENE : « N'a pas donné de base légale à sa décision, la Cour d'appel qui estime que dans le cadre du partage de la masse successorale, la forme de l'acte importe peu et que tous les héritiers ayant été présents ou représentés lors du partage et l'ont accepté pour avoir reçu leur part et émis des décharges, l'acte qui homologue ledit partage est valable. »

Note : Il importe de dire que le contrôle de la validité de tout acte sous seing privé doit être axé sur l'existence ou non de signature, laquelle en est l'élément essentiel. Ainsi, c'est seulement en présence de signature qu'on dira de l'acte qu'il constate un engagement de son auteur.

Article 20 : *La partie illettrée doit se faire assister de deux témoins lettrés qui certifient dans l'écrit son identité et sa présence: il atteste en outre que la nature et les effets de l'acte lui ont été précisés.*

Jurisprudence 1 : CS/Arrêt n°165 du 22 septembre 2014, Khadim NDIAYE c/ Aloise Constant COLY : « La partie qui n'a pas contesté avoir signé le contrat de location personnellement et qui ne prouve pas son illettrisme est tenue par le contrat. »

Jurisprudence 2: Cour d'appel de Ziguinchor, Arrêt n°11/2017 du 15 novembre 2017 ; Héritiers Joseph AVRIL c/ Marie Augustine MENDY, « A fait une bonne application de la loi, le juge d'instance qui considère que le consentement recueilli d'un illettré sans que la preuve de son assistance par deux témoins lettrés n'ait été rapporté est vicié. »

Note : Dès lors que la preuve de l'illettrisme d'un cocontractant est établie, ce qui l'est en l'espèce avec le fait pour ce dernier de ne pas avoir signé mais d'avoir seulement apposé son empreinte, la loi exige à ce que deux personnes sachant lire et écrire l'assistent afin qu'il puisse donner son accord en toute connaissance de cause. C'est cette exigence qui est ici réaffirmée par la Cour d'appel de Ziguinchor.

Article 21 : *L'acte sous seings privés relatif à une convention synallagmatique doit être rédigé en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct. Chaque original doit contenir la mention du nombre des originaux établis.*

Note : La formalité du double permet d'apporter une force probante à l'acte. Lorsque l'acte aura été rédigé en autant d'exemplaire que de parties, chacune aura un exemplaire en sa possession, et pourra ainsi, en cas de conflit, prouver l'existence du contrat et le contenu de ses

obligations. Pour limiter la possibilité de fraude, chaque exemplaire doit mentionner le nombre d'originaux qui ont été rédigés.

Toutefois, cette formalité du double peut être écartée si le seul original existant a été déposé entre les mains d'un tiers chargé de la tenir à la disposition de tous ou s'il a été rédigé sous la forme électronique, à laquelle chaque partie aura accès.

La formalité du double a en effet pour objet d'assurer aux parties une situation égale face à l'administration de la preuve. L'idée est que chacun puisse produire l'original de l'acte en cas de litige.⁸

***Article 22 :** L'acte sous seings privés contenant un engagement unilatéral doit être rédigé en entier de la main de celui qui le souscrit. Dans le cas contraire, il faut que celui qui s'engage écrive de sa main, outre sa signature un bon pour ou un approuvé portant en toutes lettres le montant de son obligation dont il fait preuve. La présence des témoins certificateurs dispense les illettrés de l'accomplissement de la présente formalité.*

Jurisprudence : Tribunal de petite instance de Dakar, Jugement n°83 du 25/01/1964 : « La formalité du bon pour ou approuvé constitue une preuve indiscutable du paiement effectué.

La preuve testimoniale ne peut être reçue contre ou outre le contenu d'un acte juridique, en l'absence d'un commencement de preuve par écrit. »

Note : Pour les contrats synallagmatiques, la formalité du double est requise. Toutefois, pour ceux contenant un engagement unilatéral, c'est la formalité dite du « bon pour » qui est requise. Le contrat unilatéral est un contrat par lequel une seule partie s'engage : il n'existe donc d'obligations contractuelles que pour l'une des parties au contrat.

Dans ce type de contrat, l'un est seulement créancier et l'autre seulement débiteur (reconnaissance de dette, cautionnement...). De ce fait, il ne suffit que d'un original confié au créancier étant donné que lui seul peut revendiquer l'acte en question, l'autre ne pouvant rien demander à l'autre dans la mesure où il n'est soumis à aucune obligation contractuelle.

Si cette formalité n'est pas satisfaite, l'acte n'est pas nul mais perd la force probante de l'écrit pour ne valoir qu'un commencement de preuve par écrit.

De plus, s'il s'agit d'un acte de cautionnement fait par une personne physique au profit d'un créancier professionnel, cette personne doit, à peine de nullité du cautionnement, faire précéder sa signature d'une mention manuscrite indiquant très précisément les limites de son engagement.

⁸Eléanore CADOU, Les modes de preuves des droits subjectifs, Editions numérique juridique francophone, p4

Cette formalité a pour but de s'assurer que la personne a bien pris conscience de la portée de son engagement. Elle sera notamment requise pour les reconnaissances de dette ou dans les engagements de caution.

Article 23 : *L'acte sous seings privés reconnu par celui auquel on l'oppose, ou déclaré sincère par le juge, fait foi de son contenu à l'égard de tous jusqu'à preuve contraire.*

Jurisprudence : Cour d'appel de Saint-Louis, Arrêt n°06 du 25 janvier 2011 Katy Ndiaye SEYE C/ Marie Madeleine Yacine NDIONE : « A bien appliqué la loi, le juge d'instance qui estime qu'est nul, l'acte sous seing privé qui est vigoureusement contesté par celui à qui on l'oppose ».

Note : L'écrit sous seing privé destiné à faire *preuve* d'un contrat est soumis à des règles différentes suivant que le contrat est unilatéral ou synallagmatique. Si le contrat est synallagmatique, l'écrit doit être rédigé en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct afin de permettre à chaque contractant de faire la preuve de son droit. C'est la règle du double original. Si le contrat est unilatéral, l'écrit qui le constate peut être rédigé en un seul exemplaire qui sera remis au créancier car celui-ci a seul intérêt à détenir un titre écrit. L'acte par lequel une seule partie s'engage envers une autre à lui payer une somme d'argent ou à lui livrer un bien fongible doit être constaté dans un titre qui comporte la signature de celui qui souscrit cet engagement ainsi que la mention écrite « par lui-même », de la somme ou de la quantité en toutes lettres et en chiffres.

Article 24 : *L'acte sous seings privés fait foi de sa date entre les parties et leurs ayants cause à titre universel. A l'égard des tiers il acquiert date certaine du jour où il a été enregistré, du jour du décès d'une des parties ou du jour où l'acte a été mentionné dans un acte dressé par un officier public.*

Note : Un acte juridique à date certaine, ou qui fait foi de sa date, est un acte juridique dont la loi présume qu'il a bien été passé à une date donnée. Il en résulte une inversion de la charge de la preuve. Dès lors, ce n'est plus à la personne qui cherche à démontrer la date de l'acte de le prouver, mais à son opposant de prouver le contraire.

La date d'un acte juridique a, bien souvent, une grande importance en droit : elle sert notamment à fixer le point de départ de multiples délais (prescriptions, conservation de l'acte, calcul des intérêts de droit etc.) mais aussi à trancher des conflits lorsque plusieurs personnes prétendent détenir l'antériorité d'un droit.

En outre, le moment de la formation du contrat conserve une certaine importance pour des considérations de fond. Il guide l'exercice du droit de rétractation des consentements. Il dicte le point de départ du délai de prescription. Le transfert de propriété s'opérant au moment de l'échange de consentement, il en fixe la date. Il influence également le régime de la caducité du contrat.

Il est donc important de pouvoir apporter la preuve de la date d'un acte juridique, et surtout de pouvoir « opposer » cette preuve à une tierce personne, c'est-à-dire, obliger toute personne extérieure à l'acte à prendre en considération cette date.

Ainsi, dès l'instant que cette date certaine remplit les critères de son établissement, il ne peut plus être contesté par les tiers, tout spécialement par les ayant cause à titre particulier de l'une des parties à la convention.

Article 25: *Faute de désaveu, l'écriture ou la signature sont tenues pour reconnues. Les héritiers ou ayants cause peuvent se borner à déclarer qu'ils ne connaissent pas l'écriture ou la signature de leur auteur.*

Note : Dans le cadre du partage de la masse successorale laissée par leur défunt auteur, il peut arriver que des écrits supposés émanant de ce dernier soient opposés aux héritiers. Il s'agit le plus souvent d'engagements de nature à entamer ladite masse successorale. En pareille circonstance, possibilité est donnée aux héritiers de contester l'authenticité de tels écrits à travers notamment la procédure du désaveu.

Toutefois, ces écrits acquièrent toute leur force probante dès l'instant qu'une telle procédure n'est pas entamée par les héritiers.

Notons en outre que l'article 25 consacre une certaine souplesse dans la contestation, laquelle peut se faire par simple déclaration.

Article 26: *En cas de désaveu ou de non connaissance, la vérification d'écriture est ordonnée en justice suivant les dispositions du Code de procédure civile.*

Jurisprudence : CS /Arrêt n° 51 du 02 juin 2010 ; héritiers Yéro Mbaye KONATÉ C /Société STANDING IMMOBILIER ;

« Aux termes de l'article 26 du code des obligations civiles et commerciales « en cas de désaveu ou de non-connaissance, la vérification d'écriture est ordonnée...

Viola ce texte, une Cour d'appel qui, pour rejeter une demande en vérification d'écriture, a retenu que les héritiers qui se bornent à déclarer qu'ils ne connaissent pas l'écriture ou la signature de leur auteur n'ont apporté aucun argument pertinent pour soutenir cette thèse. »

Note : Dans le libellé de cet article, le législateur n'a pas adossé la recevabilité de la procédure du désaveu à une obligation pour celui qui l'enclenche de rapporter des éléments justificatifs, cet aspect étant non pas une question de recevabilité mais plutôt une question de fond.

La Cour vient ici confirmer cet état de fait. Plus décisivement, l'article 130 du Code de procédure civile qui organise le régime de vérification d'écritures précise que « Si l'une des parties allègue la fausseté d'un acte sous-seing privé il appartient à celui qui entend faire usage de cet acte d'en prouver la sincérité. S'il s'agit d'un acte public ou authentique, c'est à la partie qui en soutient la fausseté de prouver que la pièce est fautive ou falsifiée. »

Article 27 : *La lettre missive fait foi des engagements qu'elle contient contre celui qui l'a signée.*

Note : Il est affirmé ici la force probante de la lettre missive, qu'on peut opposer à celui dont elle émane.

L'expression " lettres missives" désigne les écrits que des personnes s'échangent. A l'occasion de cet échange, soit elles sollicitent une offre d'engagement, ou elles répondent à une sollicitation.

Au plan juridique, l'échange de lettres pose le problème du moment à partir duquel celui qui écrit une lettre ne peut plus modifier la proposition qu'elle contient. De même la conclusion d'engagements par correspondance pose le problème du lieu de la formation du contrat.

Enfin avec les moyens de transmission du courrier par voie électronique se posent à la fois la question du contrôle par celui qui reçoit la correspondance, de l'identité de celui qui l'a rédigée, mais aussi le problème de la preuve de la réception, mais surtout le problème de l'intégrité du contenu du message qui a pu être modifié au cours de son acheminement.

Article 28 : *La copie, photocopie ou toute autre reproduction d'actes authentiques, ou d'actes sous seings privés a la même force probante que l'acte lui-même lorsqu'elle est certifiée conforme par un officier public ou, dans les limites de leurs attributions, par le conservateur de la propriété foncière et le receveur de l'enregistrement. (Loi du 6 juillet 1989). La copie, photocopie ou toute autre reproduction d'actes sous-seings privés a également la même force probante que l'acte lui-même, lorsqu'elle est certifiée conforme par un officier de police judiciaire.*

Note : L'acte sous seing privé consacrant un contrat synallagmatique doit, pour être valable obéir à la théorie de la formalité du double. C'est dire que l'acte doit être établi en autant d'originaux que de parties.

Cependant, pour les autres actes sous seings privés, l'établissement d'un seul document original suffit pour consacrer la validité de tels actes. Ceux qui disposeront de la copie de ces actes pourront s'en servir, sous certaines conditions, comme moyens de preuve ayant une force probante égale à celle de l'acte original. La condition majeure reste le fait de faire certifier conforme toute copie à l'original. Le législateur sénégalais a donné pleins pouvoirs à un nombre limitativement énuméré d'autorités à même de certifier conforme tout acte sous seings privés. Il s'agit ici des officiers publics, du conservateur de la propriété foncière, du receveur de l'enregistrement ainsi que des officiers de police judiciaire.

Article 29 : *La preuve par témoins ou par présomptions du fait de l'homme est admissible chaque fois que la pré constitution de la preuve n'est pas obligatoire. Elle n'est pas recevable contre et outre le contenu d'un acte écrit.*

Jurisprudence : Cour d'Appel de Dakar, Arrêt n°189 du 24 novembre 2014, Société AIRLINES CARGO c/Aminata WADE ;

« La reconnaissance d'une créance faite dans une sommation d'huissier constitue un acte extrajudiciaire valant présomption du fait de l'homme qui n'est admissible que chaque fois que la pré constitution de la preuve n'est pas obligatoire en application de l'article 29 du COCC ; »

Note : Les présomptions sont des conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu. Lorsque la preuve directe du fait, initialement objet de preuve, se révèle difficile, hors de la portée du demandeur à l'allégation, qu'il reste donc « inconnu », le juge peut admettre que cette preuve soit indirectement rapportée.

En l'espèce, le juge a donné la valeur de présomption du fait de l'homme valant moyen de preuve, une reconnaissance de dette attestée par un officier ministériel.

Article 30 : *Les témoignages ou présomptions sont abandonnés à la prudence du magistrat qui en apprécie la gravité, la précision ou la concordance.*

Note : Les témoignages et les présomptions ne rentrent pas dans la catégorie des moyens de preuve ayant une force probante irréfutable. Cette incertitude qui plane sur leur véracité fait qu'une large liberté d'appréciation est reconnue au magistrat auquel il est donné de les examiner.

Ainsi, il les accepte ou non comme moyen de preuve valable selon son intime conviction.

Article 31 : *Les modes de reproduction de la parole peuvent seulement être retenus comme présomptions du fait de l'homme.*

Note : Une présomption est une opération permettant de déduire un fait inconnu d'un fait connu.⁹ Elle est dite de l'homme lorsque le magistrat tient lui-même et en toute liberté, ce raisonnement par induction pour un cas particulier. Elle n'est admise que lorsque la preuve par témoignage est autorisée. Ainsi, sont rangés dans cette catégorie, tous les modes de reproduction de la parole.

Article 32 : *L'aveu extrajudiciaire vaut comme présomption du fait de l'homme.*

Note : Les modes de preuve libres ont une force probante moins élevée que les preuves parfaites. Contrairement donc à ce qui se passe en matière de preuve légale, le juge n'est jamais lié par les témoignages, indices et présomptions rapportés par les parties. Exerçant ici son libre pouvoir d'appréciation, il peut les écarter ou les retenir en leur accordant la portée qu'il veut. Au chapitre de ces moyens de preuve, coexistent à côté de l'aveu extrajudiciaire, les témoignages, indices et présomptions, serment déféré d'office, commencement de preuve par écrit et tous les écrits ne répondant pas aux critères de l'acte authentique ou sous seings privés.¹⁰

Article 33 : *Recevable en toute matière, l'aveu judiciaire de la partie, ou de son fondé de pouvoir spécial, fait pleine foi contre celui dont il émane. L'aveu est indivisible. Il ne peut être révoqué sauf erreur de fait.*

Note : L'aveu est une déclaration par laquelle une personne tient pour vrai un fait qui peut produire pour elle des conséquences juridiques. Sa recevabilité comme moyen de preuve est soumise à un certain nombre de conditions.

Il est non seulement indivisible mais irrévocable sauf erreur de fait. Sa fonction est de pouvoir être opposée à celui dont il émane ou à celui qui a été mandaté à cet effet.

Article 34 : *Le serment peut être déféré en toute matière sur un fait personnel à la partie à laquelle on le défère.*

Note : Le "serment" est une déclaration solennelle faite devant un juge. Les arbitres ne sont pas admis à recevoir un serment.

⁹Patrick COURBE et Jean Sylvestre BERGE, Introduction générale au droit, 14^e éd. Dalloz, p.150

¹⁰Eléanore CADOU, Les modes de preuves des droits subjectifs, op. cit. p.12

En général, le serment est prêté lors de la prise de leurs fonctions par les professionnels de justice (magistrats, avocats, huissiers, notaires et par certains fonctionnaires) au cours d'une cérémonie publique destinée à officialiser leur installation. La formule du serment est fixée par la loi ou par un décret, elle varie selon les professions.

En matière civile, les témoins prêtent serment de " dire la vérité " avant qu'ils ne fassent leur déposition. Le serment peut être aussi déféré à une partie par son adversaire, il est alors dit "serment décisoire". Lorsque le serment est déféré pour compléter un commencement de preuve par écrit, il est dit "serment supplétoire". Ces deux types de serment constituent un mode de preuve. C'est la première hypothèse qui est consacrée par le législateur sénégalais. Ainsi, au-delà d'un commencement de preuve, le serment peut être déféré sur tout fait personnel.

Article 35 : *La force probante du serment et sa forme résultent de la convention des parties passées devant le juge. Si la partie refuse une telle convention, son refus vaut aveu judiciaire, sauf à référer le serment à l'adversaire. Le refus de prêter le serment ainsi référé vaut aveu par l'adversaire de la fausseté du fait allégué.*

Jurisprudence : CA/Arrêt n°137 du 06/06/1973 : « Le serment déféré et prêté dans les termes soumis par l'adversaire devant le juge met fin au procès.

Il constitue la preuve de l'exactitude des déclarations faites par la personne à qui le serment est déféré. »

Note : En tant que moyen de preuve, le serment n'acquiert force probante que dans l'hypothèse où les parties entendent lui donner une pareille force à travers une convention passée devant le juge. Dès l'instant que cette convention est effective, la partie qui a déféré au serment ne saurait se soustraire à l'obligation qu'elle s'est auto prescrite. Ce refus pourrait être assimilé à un aveu de la fausseté du fait allégué.

Article 36 : *Pour les personnes morales, l'aveu est fait et le serment prêté par les personnes physiques qui les représentent, statutairement.*

Note : En droit, une personne morale est une entité dotée de la personnalité juridique, ce qui lui permet d'être directement titulaire de droits et d'obligations en lieu et place des personnes physiques ou morales qui la composent ou qui l'ont créée (par exemple : entreprises, associations...).

La personne morale et la personne physique sont deux des principales entités pouvant avoir des droits et obligations. Sachant qu'elle est une fiction juridique, la personne morale doit être

représentée en justice pour intenter une action quelconque. Ainsi, pour toutes les personnes morales, la représentation dans la procédure de l'aveu ou du serment est assurée par la personne statutairement compétente pour ce faire.

SECTION III : LES CONVENTIONS SUR LA PREUVE

***Article 37 :** Les conventions sur la preuve sont valables dans la mesure où les parties règlent conventionnellement l'acquisition ou la perte d'un droit par la production d'un mode de preuve déterminé.*

Note : Une convention de preuve est un ensemble de règles, sur lesquelles des parties à un contrat se mettent d'accord, dans le but d'organiser par avance la façon dont seront réglés, à l'amiable ou devant les tribunaux, d'éventuels conflits portant sur la valeur probatoire des écrits. L'objectif de la convention de preuve est donc de réduire le risque juridique lié à la dématérialisation.

La convention ne saurait, en effet, attribuer la plénitude de la force probante au procédé de preuve élu. Elle institue au mieux une présomption qui peut être renversée lors du débat judiciaire, sous le contrôle du juge. Ce dernier pourra être amené à statuer sur la validité de la convention sur la preuve.

En droit sénégalais des contrats, une convention de preuve est valable lorsque les parties prévoient, pour l'acquisition ou la perte d'un droit, un mode de preuve précis.

***Article 38 :** Sont nulles les conventions ayant pour objet de modifier la charge de la preuve telle qu'elle est répartie par la loi.*

Note : Le régime de la preuve en droit sénégalais des obligations est organisé par l'article 9 du Code des obligations civiles et commerciales. Il y est dit que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit en prouver l'existence et que celui qui se prétend être libéré d'une obligation doit prouver que celle-ci est éteinte ou inexistante.

Ainsi, même si la matière civile est l'affaire des parties, une convention ne saurait avoir pour objet de modifier la charge de la preuve des obligations ainsi répartie.

LIVRE PREMIER : SOURCES DES OBLIGATIONS

***Article 39 :** Les obligations naissent des contrats légalement formés, des délits générateurs de responsabilité civile et des faits énumérés au titre III du présent livre.*

Note : La source d'une obligation est l'acte juridique ou le fait juridique qui lui donne naissance. Un acte juridique est une manifestation de volonté destinée à produire des conséquences juridiques. Un fait juridique est un évènement susceptible de produire des effets de droit. Les sources prévues par le COCC peuvent être subdivisées en trois(3) catégories.

Il y a d'abord le contrat qui est un accord de volonté entre deux ou plusieurs personnes et qui est destiné à faire naître des effets juridiques. Ensuite il y a les délits générateurs de responsabilité civile. C'est notamment le délit et le quasi délit lesquels obligent leur auteur à des réparations.

Il y a enfin les cas prévus aux articles 157 et suivants du COCC. Il s'agit précisément de la gestion d'affaires et de l'enrichissement sans cause. Pour le premier cas de figure, Celui qui, spontanément, administre utilement l'affaire d'autrui sans l'opposition du maître de l'affaire, est tenu de poursuivre sa gestion jusqu'à ce que le maître de l'affaire ou ses héritiers puissent y pourvoir. La gestion de l'affaire d'autrui peut consister en actes matériels ou juridiques.¹¹

Pour le second cas, Celui qui, en l'absence d'un acte juridique valable, s'est enrichi aux dépens d'autrui, est tenu de l'indemniser dans la mesure de son propre enrichissement¹²

TITRE PREMIER : LE CONTRAT

***Article 40 :** Le contrat est un accord de volontés générateur d'obligations. Les règles du droit des obligations relatives à la conclusion, aux effets et à l'extinction des contrats sont applicables, sauf dispositions contraires, à tous les contrats, conventions et actes juridiques.*

Jurisprudence : CS/Arrêt n° 95 du 4 décembre 2013 ; Société VALDAFRIQUE c/ Société SBMA ;

« La Cour d'Appel est allée dans un sens diamétralement opposé à celui de l'article 7 du nouveau Code de procédure civile selon lequel c'est seulement en cas de conciliation que le juge dresse procès-verbal des conditions de l'arrangement. L'accord des parties sert de base au procès-verbal de conciliation. Ainsi, en décidant qu'un procès-verbal n'est pas de nature contractuelle, le juge a violé les termes de l'article 40 du COCC »

Note : A travers cet arrêt, la haute juridiction confirme le fait que l'élément central dans la formation du contrat reste l'accord de volonté entre les différentes parties. Ainsi, il y a indifférence quand au support qui sert à consacrer un tel accord de volonté.

CHAPITRE PREMIER : REGLES GENERALES

¹¹Article 157 du COCC ;

¹²Article 160 du COCC ;

SECTION PREMIERE :LA LIBERTE DES CONTRATS

Article 41 : *Aucune forme n'est requise pour la formation du contrat, sous réserve des dispositions exigeant un écrit ou d'autres formalités pour la validité d'un contrat déterminé.*

Jurisprudence : CS/Arrêt n° 18 du 02 mars 2011 ; G.I.E. Wakeur Thierno et G.I.E. Book Doolé c/ Lybia Oil Sénégal (ex Mobil Oil Sénégal) ;

« A méconnu les dispositions de l'article 41 du COCC, la Cour d'appel qui considère qu'en l'absence d'écrit, la relation ne répond pas à la définition d'un contrat »

Note : Dans cet arrêt, la Cour suprême estime que le contrat peut parfaitement, sauf prescriptions légales contraires, être passé verbalement, sans écrit signé des parties. Ainsi, libre cours est donné aux cocontractants de choisir la forme de leur contrat, pourvu que l'accord de volontés soit de mise. Ainsi, les seules conditions communément retenues comme étant celles de la formation du contrat sont : le consentement de la partie qui s'oblige, sa capacité de contracter, un objet certain qui forme la matière de l'engagement et une cause licite dans l'obligation.

Article 42 : *Libres de contracter ou de ne pas contracter, d'adopter toute espèce de clauses de modalités, les parties ne peuvent cependant porter atteinte par conventions particulières à l'ordre public ou aux bonnes mœurs.*

Jurisprudence : CS/Arrêt n° 18 du 02 mars 2011 ; G.I.E. Wakeur Thierno et G.I.E. Book Doolé c/ Lybia Oil Sénégal (ex Mobil Oil Sénégal) ;

« A méconnu les dispositions de l'article 42 COCC, la Cour d'appel qui estime qu'elle ne peut conclure à l'existence d'un contrat de fourniture de pétrole en l'absence de clauses contractuelles relatives à la durée, au préavis, aux sanctions en cas de manquement des parties à leurs obligations. »

Note : Ici, il est réaffirmé que l'existence d'un contrat de fourniture de pétrole ne dépend nullement de l'existence ou de l'absence de clauses contractuelles sur la durée du contrat, sur le préavis de rupture et les sanctions des défaillances contractuelles, les parties étant, aux termes de l'article 42 COCC, parfaitement libre d'insérer ou non ces clauses à leur contrat ;

SECTION II : CLASSIFICATION DES CONTRATS

Article 43 : *Le contrat est synallagmatique lorsque les contractants s'obligent par réciprocité l'un envers l'autre. Le contrat est unilatéral lorsqu'il engendre des obligations à la charge d'une seule des parties.*

Note : Le législateur consacre ici la distinction classique entre les différents types de contrats. Un contrat synallagmatique est une convention faisant naître à la charge des parties des prestations réciproques. Dans ce type de contrat, la cause de l'engagement d'une partie repose sur l'obligation de l'autre et réciproquement. Chaque partie est donc à la fois créancière et débitrice de l'autre. Leurs obligations sont interdépendantes.

Le contrat synallagmatique est également appelé « contrat bilatéral ». Il s'oppose ainsi au contrat unilatéral qui ne fait naître des obligations qu'à la charge d'une seule partie.

L'exemple de contrat synallagmatique le plus fréquent est le contrat de vente : le vendeur s'oblige ainsi à transférer la propriété de la chose objet de la vente, tandis que, en contrepartie, l'acheteur s'oblige à en payer le prix.

Le contrat unilatéral est celui qui ne fait naître d'obligations qu'à la charge d'une des parties au contrat. C'est bien un acte juridique car il nécessite l'accord de deux ou plusieurs volontés mais il ne fait naître d'obligations qu'à la charge d'une seule partie. Par exemple, le contrat de donation est bien un contrat car il requiert l'accord du donateur et du donataire, tel est encore le cas du contrat de prêt ou du contrat de dépôt en vertu desquels l'emprunteur ou le dépositaire s'engagent seuls à la restitution de la chose.

Article 44 : *Le contrat est à titre onéreux lorsque chacune des parties reçoit un avantage. Il est à titre gratuit lorsque l'une des parties procure à l'autre un avantage sans rien recevoir en échange.*

Note : Plusieurs critères de distinction des contrats sont usités par le législateur sénégalais. En l'espèce la distinction est basée sur les conséquences pécuniaires qui peuvent découler du contrat. Ainsi, à côté du contrat à titre onéreux tel que la vente, il y a le contrat à titre gratuit comme le don.

Article 45 : *Le contrat à titre onéreux est commutatif lorsque chacune des parties, dès la conclusion du contrat, peut apprécier le montant de sa prestation et l'avantage que le contrat lui procure. Le contrat est aléatoire lorsqu'il crée pour chacune des parties une chance de gain ou de perte résultant d'un événement incertain.*

Note : La notion de « commutativité » caractérisait une justice qui prétend veiller à une égalité arithmétique dans les échanges. Adossée au contrat, elle implique le fait qu'au moment de la conclusion du contrat, les parties sont en mesure d'apprécier la teneur de leurs obligations.

On l'oppose au contrat aléatoire à travers lequel les parties peuvent probablement tirer un gain ou une perte résultant d'un événement futur. C'est dire qu'au moment de la signature du

contrat, les parties n'avaient aucune idée de ce qu'advierait des conséquences d'une telle convention.

Article 46 : *Le contrat est instantané lorsqu'il est exécuté par une seule prestation pour chacune des parties. Le contrat est successif lorsqu'il est exécuté par des prestations répétées.*

Note : Un contrat est dit instantané dès lors que l'exécution des prestations incombant aux parties peut-être exécutée en un seul trait de temps. Par exemple dans un contrat de vente, le transfert du droit de propriété et le paiement du prix s'effectuent immédiatement. Un contrat est dit successif dès lors que l'exécution des prestations incombant aux parties s'échelonne dans le temps (le contrat de bail, de travail).

CHAPITRE II : LA FORMATION DU CONTRAT

Article 47 : *Sont requis pour la validité du contrat :*

- 1°) *Le consentement des parties ;*
- 2°) *La capacité de contracter ;*
- 3°) *Un objet déterminé et licite, formant la matière du contrat et des obligations ;*
- 4°) *Une cause licite pour le contrat et les obligations qui en résultent*

Jurisprudence : Cour d'appel de Dakar, arrêt n°96 12/03/2015. « La vente d'un bien successoral immobilier qui n'a pas recueilli le consentement de certains ayant-droits méconnaît, de ce fait, un des éléments essentiels à la formation et à la validité du contrat, et encourt, dès lors, la sanction de l'annulation »

Note : Après avoir défini le contrat comme un accord de volonté générateur d'obligations, le législateur sénégalais s'est attelé à identifier les conditions de sa validité. Ainsi, sauf si la loi en dispose autrement, un accord de volontés ne saurait entrer dans le commerce juridique sauf s'il remplit les critères sus visés.

Le premier de ces critères est le consentement. Il consacre la rencontre de l'offre et de l'acceptation. Le consentement est le fait de se prononcer en faveur d'un acte juridique, au sens large, et particulièrement, de toute convention, de tout contrat. Le consentement est en effet l'élément fondamental dégagé par la doctrine de l'autonomie de la volonté : celui qui s'oblige, qui se rend débiteur d'une obligation, doit y avoir préalablement consenti. Le contrat, comme principale source des obligations juridiques, ayant adopté la théorie de l'autonomie de la volonté, est tout particulièrement empreint de cette idée, et reste, dans l'idéal, un instrument juridique consensuel grâce à la place déterminante laissée au consentement.

Même lorsque le contrat est une obligation légale, le consentement est toujours demandé, alors même que l'on pourrait penser que la loi peut se substituer au consentement des parties. Il n'en est rien, et les cas dans lesquels le consentement n'est pas possible sont très rares et motivés pour des raisons d'ordre public.

Le consentement désigne précisément la volonté isolée qui, soit se suffira à elle-même dans le cas de l'acte unilatéral², soit en rencontrera une ou plusieurs autres, pour former la convention. C'est en ce second sens que le code civil retient « le consentement de la partie qui s'oblige » au nombre des quatre conditions essentielles pour la validité d'une convention³. Cependant, les auteurs font observer qu'un contrat, fût-il un contrat unilatéral⁴ suppose, au minimum, l'accord de deux volontés et non l'assentiment du seul débiteur.

Le consentement à un contrat doit exister d'un point de vue objectif : on distingue ainsi l'offre, ou pollicitation, de l'acceptation. En l'absence d'offre ou d'acceptation, il n'y a pas de rencontre des volontés, et donc pas de contrat.

Le consentement doit aussi être valide. Le consentement à un contrat doit être de façon libre (sans qu'une autre personne ne détermine le consentement) et intègre, pris en connaissance de cause. Dans le cas contraire, il y aura un vice du consentement

C'est dire que le consentement doit être intègre en étant exempt lors de sa formation de toute erreur, dol ou violence.

En second lieu, focus est fait sur la capacité à contracter. Elle désigne l'aptitude à acquérir et à exercer un droit. On distingue deux degrés dans la capacité juridique. D'une part, on a la capacité de jouissance qui est l'aptitude à avoir des droits et des obligations. D'autre part, il y a la capacité d'exercice qui est le pouvoir de mettre en œuvre soi-même et seul ses droits et ses obligations, sans assistance ni représentation par un tiers.

De même, l'objet du contrat doit être non seulement déterminé mais licite.

L'objet de l'obligation est la prestation que l'une des parties s'engage à accomplir au profit de l'autre.

La prestation doit être :

-Possible. Par exemple : faire disparaître l'océan, ou bien construire une maison sur la planète Mars, ne sont pas des prestations possibles) ; et

-Déterminée ou déterminable.

La prestation est déterminée lorsque tous ses éléments sont précisément déterminés dans le contrat. Si la prestation n'est pas déterminée, elle doit être au moins déterminable. La prestation est déterminable lorsqu'elle peut être déduite du contrat ou par référence aux usages ou aux relations antérieures des parties, sans qu'un nouvel accord des parties soit nécessaire. Lorsque la qualité de la prestation n'est pas déterminée ou déterminable en vertu du contrat, le débiteur

doit offrir une prestation de qualité conforme aux attentes légitimes des parties en considération de sa nature, des usages et du montant de la contrepartie.

Il existe toutefois des cas particuliers :

Dans les contrats cadre : Il peut être convenu que le prix sera fixé unilatéralement par l'une des parties, à charge pour elle d'en motiver le montant en cas de contestation. En cas d'abus dans la fixation du prix, le juge peut être saisi d'une demande en dommages et intérêts et, le cas échéant, en résolution du contrat. Dans les contrats de prestation de service, à défaut d'accord des parties avant l'exécution du contrat, le prix peut être fixé par le créancier, à charge pour lui d'en motiver le montant en cas de contestation. En cas d'abus dans la fixation du prix, le juge peut être saisi d'une demande en dommages et intérêts et, le cas échéant, en résolution du contrat.

De plus, l'ensemble de l'opération contractuelle doit être licite, c'est-à-dire respecter la loi, être conforme à l'ordre public. Est illicite un contrat contenant certaines dispositions contractuelles entraînant un déséquilibre important entre les obligations.

SECTION PREMIERE : LES CONTRACTANTS

***Article 48** : Chaque contractant peut exprimer sa volonté lui-même ou la faire exprimer par un représentant.*

Note : Les actes posés par un représentant dument habilité par un contractant sont supposés l'avoir été par ce dernier. La représentation est un procédé juridique par lequel une personne, appelée représentant, agit au nom et pour le compte d'une autre personne appelée représenté. Les effets de l'acte passé par le représentant se produisent directement sur la tête du représenté. La représentation peut être légale (tuteur représentant le mineur) conventionnelle (mandat) ou judiciaire (autorisation accordée à un époux d'agir au nom de l'autre).

***Article 49** : Le représentant peut être habilité à agir au nom du représenté, soit par un contrat, soit par la loi, soit par une décision judiciaire. Lorsque la loi exige, pour la conclusion d'un contrat, des formes particulières, le pouvoir de passer ce contrat doit être donné au représentant dans la même forme.*

Jurisprudence : CS/Arrêt n°53 du 02 juin 2010 Héritiers Ousmane MBENGUE c/La SAIM Indépendance ;

« Viole ce texte une Cour d'Appel qui, pour valider une vente en cette matière, a retenu que « ... la procuration notariée ... concerne le mandat de vendre l'immeuble » et que « ... le représentant de l'acquéreur n'était point tenu de justifier d'un mandat notarié».

Note : Dans cet arrêt, la Cour suprême a rappelé à la suite d'une lecture combinée des articles 49 et 383 du COCC qu'un contrat portant sur un bien immobilier doit, à peine de nullité, être passé devant un notaire ; ce qui, au regard du régime général de conclusion des contrats, présente des formes particulières. Dès lors, le pouvoir donné à une personne de passer un tel contrat épouse les exigences notées dans la conclusion d'un tel contrat, c'est-à-dire l'intervention d'un notaire.

Ainsi, toute personne titulaire d'un pouvoir de représenter une autre personne dans le cadre de la conclusion d'un contrat immobilier doit rapporter la preuve que le mandat ainsi reçu a été passé devant un notaire et visé par ce dernier tel que son objet.

Article 50 : *Au moment de la conclusion du contrat, le représentant doit faire connaître au tiers contractant qu'il agit pour autrui et justifier de ses pouvoirs.*

Note : Le fait de pouvoir agir au nom et pour le compte d'une partie lors de la conclusion d'un contrat est soumise à un certain nombre de conditions.

Ainsi, non seulement le représentant doit signifier à l'autre partie qu'il agit en cette qualité mais lui montrer le document qui fonde ses pouvoirs de représentation. Il peut s'agir d'un mandat ou d'une procuration dûment signé et authentifié.

Article 51 : *Les droits et obligations dérivant du contrat passé par le représentant naissent directement dans la personne du représenté.*

Note : Cet article explicite le sens de la notion de représentation. En effet, étant donné que le représentant agit au nom et pour le compte du représenté, ce dernier est titulaire de tous les droits et obligations qui auront à naître du contrat conclu par le représentant.

Article 52 : *Il n'est pas nécessaire que le représentant ait la capacité de passer l'acte pour lequel il a pouvoir ; il suffit qu'il soit capable de représenter autrui.*

Note : La validité de la représentation est à analyser non pas sous l'angle de la capacité du représentant à passer l'acte pour lequel il a reçu mandat mais plutôt sur sa capacité ou non de représenter autrui.

Article 53 : *Les vices du consentement s'apprécient dans la personne du représenté ou dans celle du représentant dans la mesure où la volonté de chacun a encouru à l'acte.*

Note : Dans le cadre de la représentation, on note un double degré de consentements, lesquels consentements se doivent d'être tous réguliers. D'une part, le représenté doit consentir à ce

qu'une tierce personne agisse au nom et pour son compte. D'autre part, au moment de la conclusion du contrat, le consentement du représentant doit remplir tous les critères de validité, étant donné qu'il agit comme s'il s'agit du titulaire des droits et obligations découlant du contrat ainsi conclu.

Article 54 : *La représentation des personnes morales, le mandat commercial et la déclaration de commande font l'objet de dispositions particulières.*

Note : Le régime de la représentation, tel que décrit plus haut, souffre d'un certain nombre d'exceptions.

C'est le cas de la représentation des personnes morales. La personne morale ne peut exprimer une volonté que par la voix des personnes physiques chargées de gérer ses biens. Le droit classique considère que ces personnes, gérants ou administrateurs, sont les mandataires des associés. L'idée est inexacte, car ils sont souvent nommés par la majorité des associés et non par tous, et surtout ils ont des pouvoirs qui n'appartiennent pas aux associés. Il y a en réalité une représentation originale de la personne morale par les organes que la loi a institués.

L'administration de la société par ses organes résulte à la vérité de la mise en œuvre de deux pouvoirs différents et complémentaires, qui sont parfois cumulés par les mêmes personnes. Le pouvoir de décision concerne le processus de l'élaboration de la volonté sociale. Le pouvoir de représentation concerne l'exécution, dans les rapports avec les tiers, des opérations autorisées par les organes de décision compétents.¹³

Ainsi, en principe, le représentant d'une société en justice ou auprès des tiers est désigné par les textes relatifs au statut de ladite société. Dans ce cas de figure, le représentant n'a guère besoin d'un mandat spécial pour agir au nom et pour le compte de la société.

Le mandat commercial est un contrat de représentation passé entre une entreprise et un agent commercial. L'agent commercial est un mandataire, c'est-à-dire un intermédiaire agissant pour le compte d'un tiers (le mandant qui est souvent une entreprise ou une société) auprès de clients. L'agent commercial est avant tout chargé de négocier et conclure des contrats de vente pour le compte du mandant. A ce titre, il ne bénéficie pas de la qualité de commerçant.

Comme tout travailleur indépendant, l'agent commercial est libre de choisir son statut juridique. Il pourra ainsi se structurer en entreprise individuelle, ou créer une société individuelle.

Article 55 : *Lorsqu'une personne contracte sans pouvoir au nom d'un tiers, celui-ci n'est lié que par la ratification du contrat. Cette ratification rend le contrat opposable au tiers du jour de sa conclusion.*

¹³www.labase-lextenso.fr

Note : Le contrat passé au nom par une personne dépourvue du pouvoir d'agir dans ce sens est en principe nul et de nul effet. Toutefois, une parade a été trouvée par le législateur pour procéder ultérieurement à la conclusion du contrat, à une régularisation : c'est le mécanisme de la ratification. Elle suggère une approbation par l'intéressé, qui s'en approprie les conséquences, de ce qui a été fait ou promis en son nom par un tiers démuné de pouvoir. Dans le mandat par exemple, les actes accomplis par le mandataire, au-delà de ses pouvoirs deviennent opposables au mandant par la ratification.

***Article 56** : Si la ratification est refusée, celui qui s'est porté fort pour autrui est tenu de réparer le préjudice résultant de l'inopposabilité du contrat.*

Note : En principe, on ne peut s'engager que pour soi-même: on peut s'engager à faire quelque chose, mais on ne peut pas s'engager à ce qu'une autre personne fasse quelque chose.

Toutefois, on peut promettre à une personne qu'une autre personne fera une certaine chose « On peut se porter fort en promettant le fait d'un tiers. » On appelle cela se porter fort pour un tiers (le tiers étant la personne dont on promet qu'elle fera la chose). Le porte-fort désigne la personne qui promet, la promesse qu'elle fait, la convention qui en résulte.

La convention de porte-fort peut s'appliquer dans maints domaines. On la trouve plus particulièrement dans le commerce et le droit des sociétés.

En tant que promesse, le porte-fort peut constituer une véritable convention, un contrat.

Ainsi, toutes les fois que celui pour lequel on s'est porté fort n'exécute pas l'obligation, l'on devrait se substituer à lui dans cette exécution.

SECTION II : LA CAPACITE DE CONTRACTER

***Article 57** : Toute personne peut contracter, si elle n'en est déclarée incapable par la loi.*

Note : Cet article pose le régime général de la capacité à contracter en droit. Cette capacité est rattachée à la personnalité juridique que l'on acquiert dès la naissance et même bien avant si besoin est. Ainsi, sauf quelques exceptions expressément prévues par la loi, toute personne, aussi bien physique que morale peut contracter.

Ne peuvent par exemple pas passer de contrats, les mineurs non émancipés, majeurs en tutelle ou en curatelle assistés ou représentés.

Il existe des incapacités spéciales de jouissance en matière de contrats translatifs de propriété : Le tuteur ne peut par exemple pas acheter les biens de son protégé.

SECTION III : LE CONSENTEMENT

Article 58 : *Il n'y a point de contrat sans consentement émanant de l'une et de l'autre partie.*

Note : Déjà évoqué à l'article à l'article 47 du COCC comme étant un élément nécessaire à la validité du contrat, le « consentement » se voit consacré une disposition particulière, histoire d'insister sur son caractère fondamental. La formulation négative traduit l'impérativité absolue de la condition. Dès lors, si en vérifiant la validité du contrat, le juge se rend compte que le consentement est absent, il peut se suffire de cet élément pour invalider ledit contrat.

Ceci rentre en droite ligne avec le principe de la liberté de contracter lequel a une double dimension, de fond et de forme.

Quant au *fond*, elle s'exprime à travers une triple faculté : contracter ou ne pas contracter, choisir librement son cocontractant, déterminer librement le contenu du contrat. Il n'y a pas d'obligation juridique de contracter. Nul n'est forcé d'entrer en relations avec ses semblables et chacun a le droit de refuser de céder les biens qui lui appartiennent ou de prendre à son service une personne dont il ne veut pas. Le refus de contracter n'est qu'une manifestation de la liberté. Il appartient aux contractants, à l'issue d'un libre débat, de définir ce à quoi ils s'obligent. Certes, il peut exister des dispositions qui régleront le contenu de telle ou telle opération contractuelle classique. Mais présumées supplétives de volonté, elles ne jouent qu'en l'absence de volonté contraire des parties et sont censées traduire leur volonté tacite.

La liberté contractuelle des parties ne se heurte qu'à un seul obstacle : les règles impératives. Encore celles-ci sont-elles exceptionnelles, le législateur ne pouvant endiguer la volonté des parties que dans la mesure où cela est nécessaire à la sauvegarde de la liberté d'autrui.

Quant à la *forme*, la liberté contractuelle postule le consensualisme. L'échange des consentements suffit à la conclusion du contrat. Peu importe la forme dans laquelle il est constaté. La volonté ne serait plus souveraine si son efficacité était subordonnée au respect d'un certain formalisme.¹⁴

Article 59 : *Le consentement doit émaner d'une personne jouissant de ses facultés intellectuelles.*

Jurisprudence : Cour d'appel de Dakar, arrêt du 09 février 2017, Tafsir MBAYE et 06 autres c/Ousseynou MBAYE :

« A bien appliqué la loi, le juge qui considère que la constitution de conseil ne couvre les vices découlant du consentement donné par une personne ne jouissant pas de toutes ses facultés mentales. »

¹⁴ François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette et François Chénéde, ***Droit civil, Les obligations***, 12^e édition, 2019, p.44

Note : À examiner de plus près les conditions auxquelles le législateur sénégalais subordonne la validité du contrat, on constate que le consentement ; qui est à la fois volonté de chacune des parties et accord des volontés, joue un rôle moteur dans la formation du contrat. Mais cette volonté ne saurait pénétrer l'ordre juridique sans passer par le filtre du droit. Aussi bien, les rédacteurs du Code des obligations civiles et commerciales se sont-ils préoccupés des qualités que doit revêtir le consentement pour que le contrat puisse valablement se former. Si le consentement n'est pas libre et éclairé, s'il est entaché d'un vice, erreur, dol, violence, le contrat est nul, ce qui est un hommage rendu à la volonté. Poursuivant dans cette voie, ils ont considéré que la rencontre de volontés libres et éclairées conduit en principe à la justice. Pour eux, en effet, le juste dans les commutations, c'est-à-dire les échanges, doit s'entendre non d'une commutativité objective (la stricte équivalence des prestations) mais d'une commutativité subjective.

Article 60 : *Le consentement peut s'exprimer de quelque manière que ce soit. La manifestation de volonté ne doit laisser aucun doute sur l'intention de son auteur.*

Note : Le législateur sénégalais fait preuve de souplesse dans le choix des procédés permettant d'exprimer le consentement. Son exigence reste le fait qu'il ne doit y avoir aucun doute quant à l'intention de son auteur. Il marque ainsi son indifférence quand à la manière d'exprimer ce consentement.

Article 61 : *Il n'y a point de consentement valable si le consentement n'a été donné que par erreur, s'il a été surpris par dol ou extorqué par violence.*

Note : Pour être valablement exprimé, le consentement doit être intègre, c'est-à-dire ne pas être vicié par l'erreur, le dol et la violence. Ainsi, à la formation de tout contrat, le COCC exige et protège le consentement des parties. À l'exception de l'erreur, cette protection du consentement a pour but de faire régner la confiance entre les cocontractants dès la formation de tout contrat. Alors, dès la formation du contrat, la bonne foi ou la loyauté est exigée.

Ces dispositions du COCC concernent aussi les relations contractuelles entre consommateurs et professionnels. Elles permettent d'assurer la protection de l'intégrité du consentement du consommateur, souvent partie à des contrats d'adhésion. Elles interdisent au professionnel de mal se comporter lors de la formation du contrat en trompant ou en violentant le

consommateur. L'erreur ne résulte pas d'un mauvais comportement d'une partie. Le contractant se trompe seul sans un comportement extérieur de l'autre partie ou d'un tiers.¹⁵

Article 62 : *Il n'y a nullité lorsque la volonté de l'un des contractants a été déterminée par une erreur. Ce fait est établi lorsque l'autre contractant a pu connaître le motif déterminant pour lequel le contrat a été conclu. L'erreur de droit est vice du consentement dans les mêmes conditions que l'erreur de fait.*

Note : Commise à l'occasion de la conclusion d'un contrat, l'erreur consiste dans l'idée fautive que se fait un contractant de tel ou tel élément de celui-ci.

Comme les autres vices du consentement, l'erreur vicie le consentement lorsqu'elle est de telle nature que, sans elle, l'une des parties n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes. Son caractère déterminant s'apprécie eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné.

En droit français, l'erreur de fait peut, si elle est grave, entraîner la nullité de l'acte, l'erreur de droit n'est généralement pas prise en considération.¹⁶

Toutefois, le législateur sénégalais ne fait pas de distinction selon que l'erreur en question est de droit ou de fait. Elles peuvent toutes vicier le contrat.

Article 63 : *Le dol est une tromperie provoquée par des manœuvres que l'un des contractants a pratiquées à l'encontre de l'autre pour l'amener à donner son consentement. Il y a dol également lorsque ces manœuvres exercées par un tiers contre l'une des parties ont été connues de l'autre.*

Jurisprudence : Cour d'appel de Ziguinchor, Arrêt n°11/2017 du 15 novembre 2017 ; Héritiers Joseph AVRIL c/ Marie Augustine MENDY :

« A fait une bonne application de la loi, le juge d'instance qui considère qu'un assentiment, concédé dans des conditions nébuleuses au point de susciter l'inquiétude et la vigilance d'un signataire qui a appelé à la rescousse une autre personne, ne répond pas aux conditions du consentement valable et éclairé énoncé à l'article 63 du fait d'une substitution frauduleuse de motifs qui a fortement déterminé ledit signataire à émettre son accord.

¹⁵Thomas DIATTA, Docteur en droit Université Cheikh Anta Diop de Dakar ; *La protection des consommateurs par le code des obligations civiles et commerciales in*, Code des obligations civiles et commerciales du Sénégal (C.O.C.C) : cinquante ans après, Isaac Yankhoba NDIAYE, J. Jean-Louis CORREA, Abdoul Aziz DIOUF (Sous la direction de), Vol.2, op.cit

¹⁶Articles 180,777,887, 901, 1110, 1376 et 2052 du code civil.

Note : Le dol dans la formation du contrat désigne toutes les tromperies par lesquelles un contractant provoque chez son partenaire une erreur qui le détermine à contracter. Celui qui en est victime ne s'est pas trompé, on l'a trompé. Agissant sur le consentement au moyen de l'erreur qu'il engendre, le dol n'est pas, à proprement parler, un vice du consentement, mais la cause d'un tel vice.¹⁷

Ainsi, l'établissement de la preuve de l'existence d'un dol imputable à une partie est de nature à vicier le contrat est peut, par conséquent causer l'annulation d'un tel contrat.¹⁸ Cette tromperie destinée à surprendre le consentement du cocontractant en l'induisant en erreur suppose la réunion d'un élément matériel et d'un élément intentionnel.

L'élément matériel se rapporte aux manœuvres : machinations, mises en scène. Classiquement, on distingue deux sortes de mensonges : le bonus dolus (le bon dol, acceptable, par exemple, les publicités hyperboliques non mensongères) et le malus dolus (mauvais dol, condamnable).

La réticence dolosive consiste pour une partie à taire une information, laquelle si elle a été connue par l'autre, l'aurait dissuadé de conclure le contrat. L'élément intentionnel du dol est la conscience de l'auteur des effets des manœuvres, du mensonge ou de la réticence sur la victime. Le dol doit entraîner une erreur déterminante, c'est-à-dire que sans lui, le cocontractant n'aurait pas contracté.¹⁹

Article 64 : *La violence est cause de nullité lorsqu'elle inspire à un contractant une crainte telle que cette personne donne malgré elle son consentement. N'est pas considérée comme violence la menace d'user légitimement d'un droit.*

Note : Toujours au chapitre des facteurs qui pourraient vicier le consentement d'une partie à un contrat, il y a la violence.

La violence est un vice du consentement permettant d'obtenir la nullité du contrat dans lequel une personne s'est engagée sous la menace d'un mal faisant naître chez elle un sentiment de crainte. Le terme violence a un contenu juridique particulier. Elle porte atteinte à la liberté du consentement, car la victime est contrainte par la crainte d'un mal plus grave. En réalité, la crainte qu'elle inspire fait ressortir une violence morale plus qu'une violence physique de plus en plus rare de nos jours.

¹⁷ François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, François Chénéde, *Droit civil Les obligations*, 12^e édition, 2019, page 334.

¹⁸ www.dalloz.fr/documentation

¹⁹ Thomas DIATTA, Docteur en droit Université Cheikh Anta Diop de Dakar ; *La protection des consommateurs par le code des obligations civiles et commerciales*, op.cit

Quand elle caractérise les relations entre consommateurs et professionnels, cette violence peut être qualifiée d'économique.²⁰ La violence économique peut facilement se révéler dans une relation de consommation ayant souvent comme support un contrat d'adhésion rédigé seul par un professionnel et offert pour les mêmes opérations à tous les potentiels consommateurs disposant d'une mince liberté d'accepter ou non. La fragilité économique du consommateur adhérent peut le contraindre à se soumettre à la norme dictée par le professionnel qui abuse de sa puissance.

Article 65 : *Le consentement peut être pur et simple ou assorti de modalités.*

Note : Cet article décrit les différents types de consentement. Elle peut être future car étant soumise à un certain nombre de conditions.

Article 66 : *La condition est un évènement futur et incertain dont dépend la formation ou la disparition de l'obligation. L'obligation est nulle si elle est contractée sous une condition purement potestative de la part de celui qui s'oblige. Peut être stipulée dans un acte à titre onéreux une condition qui dépend à la fois de la volonté du débiteur et d'évènements qui n'y sont pas soumis.*

Jurisprudence : CS/Arrêt N°70 du 21 août 2013, Société « Résidence les jardins » SARL c/ Société WARTSILA WEST AFRICA :

« A fait une bonne application de la loi, le juge qui retient que dans le cadre d'un contrat de location, l'obligation principale étant déjà formée, suite à l'accord des parties quand aux éléments essentiels du contrat, à savoir son objet et la rémunération y afférente, la location partielle n'étant qu'une des modalités d'exécution dudit contrat déjà formé mais pas une condition future. »

Note : La jurisprudence insiste sur le fait que la condition dont dépend la formation du contrat doit revêtir un certain nombre de caractères. La Cour de justice des communautés européennes a pu juger que le droit de rétractation constitue une condition résolutoire purement potestative, car unilatérale et gratuite²¹

²⁰V. B. EDELMAN, « De la liberté et de la violence économique », D. 2001, n° 29, chronique, p. 2315 et s.; A-M. FRISON-ROCHE, « La violence économique, nouvelle cause de nullité des contrats », quotidien Le monde, mardi 9 janvier 2001, p. 19 ;

²¹CJCE 29 avril. 1998, JCP 1999. I. 187, chron. Boutard-Labarde, JCP 2000. I. 218, chron. L. Bernardeau ; 13 déc. 2001, JCP 2002. I. 168, chron. L. Bernardeau.

Article 67 : *Toute condition impossible, immorale ou illicite est nulle et rend nulle la convention qui en dépend.*

Note : Le consentement conditionnel épouse aussi les conditions de l'objet du contrat.

Il doit être possible c'est-à-dire être faisable. L'obligation de moralité et de licéité implique le fait que le consentement ne soit pas contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

Article 68 : *La condition accomplie produit un effet rétroactif au jour de la conclusion du contrat sauf stipulation contraire des parties. La condition est réputée accomplie lorsque le débiteur obligé sous cette condition en a empêché l'accomplissement au mépris des règles de la bonne foi. Avant que la condition soit accomplie, le titulaire du droit passe les actes d'administration et fait les fruits siens. Le créancier peut, avant l'accomplissement de la condition, exercer tous les actes conservatoires de son droit.*

Note : Le législateur consacre ici l'effet rétroactif de la condition. En effet, même si dans le cadre d'un consentement soumise à condition, ce n'est qu'ultérieurement à la conclusion du contrat que celui-ci est effectif, la date de la conclusion du contrat est retenu comme étant celle de sa prise d'effet.

Article 69 : *Le terme est un événement futur et certain qui a pour effet de retarder l'exécution de l'obligation ou d'y mettre fin.*

Note : Le terme est une limite temporelle. Cette limite consiste dans la survenance d'un événement futur et inéluctable qui détermine l'exigibilité ou l'extinction d'une obligation. Elle a donné lieu à l'émergence de nouvelles catégories de contrats : le contrat à exécution instantanée ou à exécution successive et à la catégorie intermédiaire de contrat à exécution échelonnée qui est un contrat à exécution instantanée s'étalant dans le temps. Le terme peut être exprès ou tacite.²²

Article 70 : *Ce qui n'est dû qu'à terme ne peut être exigé avant l'échéance du terme, mais ce qui a été payé d'avance ne peut être répété.*

Note : L'essence de la fixation d'un terme pour l'exécution d'une obligation contractuelle est de renvoyer ladite exécution à une période ou une date ultérieure préalablement fixée. Ainsi, celui est titulaire des obligations découlant de ce contrat n'est de s'exécuter qu'à l'arrivée de ce terme. Ainsi, le créancier n'est pas fondé à réclamer une prestation de la part de son débiteur.

²² RABU Caylor, Droit des obligations, éditions Ellipses, 2017, p.166

Article 71 : *Le terme est toujours présumé stipulé en faveur du débiteur, à moins qu'il ne résulte de la stipulation ou des circonstances, qu'il a été aussi convenu en faveur du créancier.*

Note : L'enjeu d'exécuter la prestation résultant de l'engagement du débiteur au terme fixé dans le contrat est de mettre les parties au même pied. Ainsi, le créancier, ne pourra, tant que le terme ne sera pas arrivé, obliger le débiteur à s'exécuter. C'est ainsi que le législateur postule que le terme est présumé stipulé pour le débiteur.

Article 72 : *Le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme lorsqu'il a été mis en faillite, ou en règlement judiciaire, ou lorsque par son fait il a diminué les sûretés qu'il avait données à son créancier.*

Note : L'adage selon lequel nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude s'applique ici au débiteur. En effet, si à cause d'une faute de gestion le débiteur est confronté à une situation de cessation de paiement, il ne peut plus réclamer le bénéfice du terme. On exige de lui qu'il exécute son obligation au moment où la cessation de paiement a été constatée.

Il ne peut non plus exiger de son créancier auquel il avait consenti des sûretés à ce qu'il attende le terme pour réclamer de lui la prestation due.

SECTION IV :L'OBJET

Article 73 : *L'objet du contrat est fixé par la volonté des parties dans les limites apportées à la liberté contractuelle.*

Jurisprudence : CA de Dakar, Arrêt n°291 du 22 juin 1979 : « La disparition de l'objet stipulé dans un contrat entraîne la résiliation de cette convention. »

Note : La liberté contractuelle est un principe juridique contenu dans la législation de nombreux pays. Cette notion naît de la théorie de l'autonomie de la volonté. De ce principe découle l'idée selon laquelle les parties sont libres de contracter ou de ne pas contracter avec la personne de leur choix. Chacun est libre de contracter ou de ne pas contracter (à condition d'être en capacité de le faire). Chacun est libre de choisir la personne avec qui il contracte (le cocontractant). Les parties sont libres de déterminer le contenu de leur contrat.

Tels sont les grands principes de la liberté contractuelle. Cependant, ce principe de liberté contractuelle est souvent limité. Les limites font référence au fait que l'objet du contrat qui doit être licite et possible. Il ne doit ainsi pas être contraire aux bonnes mœurs.

***Article 74 :** La prestation promise doit être possible et porter sur des choses qui sont dans le commerce. Elle doit être déterminée ou déterminable quant à son espèce et à sa quotité. Elle peut porter sur des choses futures.*

Note : Ces dispositions viennent préciser celles du précédent article relativement à l'objet du contrat. En effet, le débiteur, dans une relation contractuelle, ne saurait promettre d'exécuter toute forme de prestation. En clair, la prestation objet du contrat doit revêtir un certain nombre de caractère pour être valable. Le premier critère dégagé est que la prestation promise doit porter sur des choses à mettre d'entrer dans le commerce juridique ; des choses qui peuvent être vendues et achetées. Le deuxième critère est relatif au caractère déterminable de la promesse. L'objet ici visé par le COCC est soit une chose, soit une prestation soit une abstention. En tous les cas, la chose, la prestation ou encore le prix doivent être déterminés lors de la conclusion du contrat sauf si la loi en dispose autrement.

Ainsi, même si la chose promise peut être future, elle doit toutefois être déterminable à priori.

***Article 75 :** La lésion résultant du déséquilibre des prestations promises dans le contrat au moment de sa formation n'entraîne la nullité ou rescision du contrat qu'en vertu d'une disposition expresse de la loi.*

Note : La lésion est un préjudice contemporain de l'accord de volonté résultant de la différence de valeur entre les prestations d'un contrat synallagmatique ou entre les lots attribués à des copartageants. Elle ouvre une action en rescision ou en complément de part. L'action en nullité est aussi possible. Toutefois, ces actions tendant à rééquilibrer les choses entre les parties ne sont pas exercées d'office. Faudrait-il qu'une loi prévoit expressément cette possibilité.

Il y a lieu aussi lieu de préciser que l'aléa chasse la lésion. L'aléa accepté par les parties leur interdit d'invoquer la lésion, dans les hypothèses où celle-ci est sanctionnée, notamment dans la vente immobilière.

SECTION V : LA CAUSE

***Article 76 :** Le contrat est nul pour cause immorale ou illicite lorsque le motif déterminant de la volonté des parties est contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. Le caractère déterminant du motif est établi lorsqu'il résulte des circonstances de formation du contrat que les parties ne pouvaient ignorer la cause.*

Jurisprudence : Cour d'appel de Dakar, arrêt n°9 du 11 janvier 1974 : « Le contrat de transport de marchandises doit être considéré comme nul et pour cause d'illicéité lorsqu'il s'agit de produits de contrebande.

En conséquence, le propriétaire d'une telle marchandise ne peut se prévaloir du contrat de transport pour obtenir la garantie de l'assureur du véhicule en cas d'accident. »

Note : La cause s'entend du motif ou du but poursuivi par les contractants. Doctrine et jurisprudence la qualifiaient de cause du contrat (ou cause subjective) pour la distinguer de la cause de l'obligation (ou cause objective) : tandis que la seconde devait exister, la première devait être licite et morale. L'emploi de ce second instrument permet un contrôle plus poussé de l'opération contractuelle, puisqu'il permet au juge d'annuler des conventions dont l'objet est licite (ex. : un contrat de prêt, de travail, d'assurance...), mais dont la finalité ne l'est pas (... conclu en vue de financer, d'entretenir, de garantir une maison close ou un cercle de jeu clandestin).²³

La licéité et la moralité du contrat permettent en fin de compte de promouvoir un contrôle plus poussé de la conformité du contrat à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

***Article 77** : L'absence de cause pour l'une des obligations nées du contrat rend celui-ci annulable. Le contrat est valable bien que la cause de l'obligation ne soit pas exprimée. La charge de prouver l'absence de cause pèse sur celui qui l'allègue.*

Jurisprudence : CS/ Arrêt n°26 du 28 février 1976 : « L'absence de cause figure expressément parmi les cas de nullités relatives qui ne peuvent être invoquées que par les personnes que la loi entend protéger.

En prononçant d'office la nullité de l'acte pour absence de cause, les juges du fond ont violé la loi. »

Note : Le législateur sénégalais a pris l'option de distinguer la cause du contrat à celui de l'obligation. C'est pourquoi après avoir défini la première, il s'est immédiatement attelé à en faire de même pour la seconde. La cause de l'obligation est une des quatre notions centrales en droit des contrats avec l'objet, le consentement et la capacité à contracter. Elle est déterminante de la validité d'un contrat. Un contrat sans cause ne peut être valable tel qu'il résulte de l'article ici commenté.

La cause de l'obligation, est propre à chaque catégorie de contrats. Dans les contrats synallagmatiques, la cause de l'obligation de chaque partie est la contrepartie promise par l'autre. Dans les contrats réels, il s'agit de la remise de la chose. Dans les contrats aléatoires, la

²³ François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, François Chénéde, *Droit civil Les obligations*, 12^e édition, 2019 op cit. p.436

cause est l'aléa. Dans les promesses de payer, il s'agit de l'obligation préexistante. Dans les contrats de garantie, tel le contrat de cautionnement, il s'agit du crédit accordé au débiteur par le créancier.

Une cause peut être valable sans pour autant être exprimée. Ainsi, celui qui fait de l'absence d'expression un alibi pour plaider l'invalidité de la cause doit en rapporter la preuve.

SECTION VI :L'ECHANGE DES CONSENTEMENTS

***Article 78 :** Le contrat se forme par une offre ou sollicitation suivie d'une acceptation.*

Note : Pour qu'un contrat soit valablement conclu, il faut le consentement des deux parties ou leur accord de volonté, lequel doit s'exprimer par l'échange des consentements. La conclusion du contrat peut être précédée de négociations précontractuelles, si bien qu'il peut être formé par étapes (*punctuation*). Ainsi, un avant-contrat peut être conclu (pacte de préférence, promesse unilatérale, promesse synallagmatique). Dans tous les cas, la question se pose de l'offre et de l'acceptation sachant c'est à la rencontre de ces deux éléments que le contrat se forme effectivement.

L'offre ou sollicitation est une proposition de contracter qui peut être adressée, soit à une personne déterminée, soit à une personne indéterminée. L'offre doit remplir certaines conditions pour produire des effets. Elle doit notamment être dénuée de tout vice de consentement. Elle doit être sérieuse et non faite par plaisanterie. Elle doit exprimer une volonté ferme de conclure le contrat dans l'hypothèse où elle serait acceptée. L'offre ne doit pas être équivoque. Elle peut être tacite ou expresse mais elle ne doit pas faire l'objet d'un doute. L'offre doit préciser les clauses essentielles du contrat, comme la chose et le prix dans la vente.

Lorsque l'offre est acceptée, le contrat est conclu si l'acceptation répond aux conditions de validité d'une déclaration de volonté.

La forme de cette acceptation est libre : elle peut être expresse ou tacite mais elle doit être exprimée avant que l'offre ne soit rétractée.

L'offre peut être adressée à une personne déterminée ou à une personne indéterminée. Lorsqu'elle est faite à une personne déterminée, c'est celle-ci qui doit accepter. L'offre à personne indéterminée peut être acceptée par n'importe qui (c'est la première personne qui se présente).

Pour que le contrat soit formé, l'acceptation ne doit pas comporter de réserve sur des éléments essentiels du contrat. En revanche, le contrat sera conclu si les réserves portent sur des éléments accessoires. Mais il y a un certain relativisme en la matière.²⁴

Article 79 : *Les parties doivent échanger leurs consentements sur toutes les stipulations du contrat. Toutefois, le contrat est réputé conclu dès que les parties se sont mises d'accord sur les points essentiels, notamment sur la nature et l'objet des prestations promises.*

Note : On évoque ici l'étendue du consentement entre les parties au contrat. En filigrane de cet article, le législateur opère une classification des éléments qui composent le contrat. A côté des aspects essentiels, il y a ceux facultatifs qui ne sont pas nécessaires à la formation du contrat.

Dès lors, les parties au contrat doivent obligatoirement, au moment de la conclusion dudit contrat, échanger leurs consentements sur la nature et l'objet des prestations promises.

Article 80 : *Sauf volonté contraire, l'offre lie le pollicitant dès lors qu'elle précise les éléments principaux du contrat proposé. L'incapacité ultérieure ou le décès du pollicitant rendent l'offre caduque. Le pollicitant peut rétracter l'offre tant qu'elle n'a pas été acceptée. Cependant, lorsqu'un délai a été fixé pour l'acceptation ou que ce délai résulte des circonstances, la révocation de l'offre ne peut intervenir avant qu'il soit expiré.*

Note : Lorsqu'un contrat est conclu entre deux personnes présentes physiquement, le moment et le lieu de la rencontre des volontés ne soulèvent aucune difficulté : ils sont identiques.

Il en résulte que la formation du contrat s'opère concomitamment à l'échange des consentements des parties. Il n'y a donc aucun décalage entre les émissions de l'offre et de l'acceptation.

Quid maintenant lorsque le contrat est conclu entre deux personnes absentes, soit lorsque les cocontractants ne sont pas physiquement présents sur un même lieu, ni par eux-mêmes, ni par l'intermédiaire de représentants au moment de l'échange des consentements ?

Il en va ainsi, par exemple, des contrats conclus par courrier, par téléphone ou encore par voie électronique.

Dans cette hypothèse, une incertitude est susceptible d'exister quant à la détermination du lieu et du moment de la formation du contrat.

En effet, les cocontractants étant séparés par une certaine distance, il est nécessaire que l'offre parvienne au destinataire et que, réciproquement, s'il envisage de conclure, que son acceptation soit transmise au pollicitant.²⁵

²⁴ Pr Filiga Michel SAWADOGO, Agrégé des facultés de droit, Théorie générale des obligations, Polycopié du cours dispensé à l'Université Saint Thomas d'Aquin (USTA) Faculté de droit et de sciences politiques Année universitaire 2009-2010, p.114

Relativement à l'offre, elle est effective et lie le pollicitant dès l'instant que ce dernier précise les éléments principaux du contrat proposé c'est-à-dire la nature et l'objet des prestations promises tel que prévu par l'article précédent.

Toutefois, quelques cas de force majeure peuvent rendre caduques l'offre : c'est le cas pour le décès et l'incapacité postérieurs à l'émission de l'offre.

Article 81 : *Sauf dans les contrats conclus en considération de la personne, l'acceptation pure et simple forme le contrat. L'acceptation peut être tacite, sous réserve d'un mode déterminé d'acceptation imposé par le pollicitant. Le silence vaut acceptation lorsque les relations d'affaires existant entre les parties les dispensent de toute autre manifestation de volonté.*

Note : En principe l'acceptation de l'offre formulée par le pollicitant forme le contrat. Il en est de même pour le contrat passé entre absents. En l'espèce, l'offre et l'acceptation ne sont pas faites concomitamment. L'acceptation peut être différée mais dès l'instant que le pollicitant en est informé, le contrat prend corps.

Au-delà de la manifestation expresse de la volonté des parties, le silence peut valoir acceptation. Il en est ainsi lorsque les relations d'affaires existant entre les parties les dispensent d'une telle manifestation de volonté.

Article 82 : *Entre absents, le contrat se forme comme entre personnes présentes au moment et au lieu de l'acceptation. Cependant, si l'offre est acceptée tacitement, le contrat se forme au moment ou l'acceptation tacite est réputée être intervenue.*

Note : Selon l'alinéa 1 de l'article 82 du Code sénégalais des obligations civiles et commerciales, entre absents, le contrat se forme comme entre personnes présentes au moment et au lieu de l'acceptation. Il n'est point fait dans cette disposition de distinction entre acceptation expresse et acceptation tacite mais du fait que l'alinéa 2 de cet article traite de la formation du contrat entre absents par acceptation tacite, l'on peut déduire que l'alinéa 1 ne régit que la formation du contrat entre absent par acceptation expresse.

L'alinéa 1 de l'article 82 du Code sénégalais des obligations civiles et commerciales consacre comme lieu de formation du contrat entre absent par acceptation expresse, le lieu à partir duquel l'acceptation a été émise et comme moment de formation de ce contrat, le moment de l'émission de l'acceptation. Cette consécration est la conséquence des dispositions de l'article 80 du même Code. En effet, en disposant que sauf volonté contraire, l'offre lie le pollicitant dès

²⁵ Aurélien Bamdé, Docteur en droit privé de l'Université Paris 2 Panthéon-Assas, Les contrats entre absents (ou par correspondance) : les théories de l'émission et de la réception in *Droit des contrats, Droit des obligations*

lors qu'elle précise les éléments principaux du contrat proposé, l'article 80 fait dépendre la formation du contrat de l'acceptation.

L'acceptation doit porter sur tous les points essentiels du contrat. C'est là la conséquence de la disposition selon laquelle, entre absents, le contrat se forme comme entre personnes présentes. En effet, le contrat entre personnes présentes est réputé conclu dès que les parties se sont mises d'accord sur les points essentiels du contrat, notamment sur la nature et l'objet des prestations promises.

En outre, au sens de l'alinéa 2 de l'article 82 du COCC, si l'offre est acceptée tacitement, le contrat se forme au moment où l'acceptation tacite est réputée être intervenue. Cela étant, que l'acceptation soit expresse ou tacite, le contrat entre absents se forme au moment de l'acceptation. Demeure cependant la question du lieu de la formation du contrat entre absents par acceptation tacite.

Le lieu de la formation du contrat entre absents par acceptation tacite peut être celui où l'acte sur la base duquel l'acceptation déduite a été posé ou celui où le pollicitant se trouve lorsqu'il déduit l'acceptation. Si le législateur sénégalais avait voulu consacrer la première possibilité, il ne lui était pas nécessaire de doter l'article 82 d'un second alinéa, le premier étant suffisant pour traduire cette volonté.

En effet, en disposant en son alinéa 1 qu'entre absents, le contrat se forme comme entre personnes présentes au moment et au lieu de l'acceptation, l'article 82 consacre comme lieu de formation du contrat entre absents par acceptation tacite, le lieu où la dite acceptation est réputée s'être produite dans la mesure où il n'est point fait dans cette disposition de distinction entre acceptation tacite et acceptation expresse.

Cela étant, l'on peut admettre comme lieu de la formation du contrat entre absents par acceptation tacite le lieu où se trouve le pollicitant lorsqu'il déduit l'acceptation.²⁶

Article 83 : *Celui qui s'engage à conclure un contrat est lié par sa promesse. Le bénéficiaire de la promesse doit lever l'option dans le délai prévu. Le contrat produit à ce moment tous ses effets.*

Jurisprudence : CA/Arrêt n°287 du 22 juin 1979 : « L'auteur d'un engagement unilatéral stipulé dans un contrat librement souscrit est tenu d'exécuter son engagement. »

Note : Au cours de pourparlers, les parties peuvent s'engager. Par la promesse de contrat, une des parties s'engage envers l'autre à passer une convention déterminée lorsque cette dernière en manifeste le désir. La promesse unilatérale de contrat est un véritable contrat dont l'objet est de fixer l'offre pendant un certain délai convenu.

²⁶Ismaël MAYELA, La formation des contrats entre absents au Sénégal in www.village-justice.com

Par la formulation de l'article 83, le législateur sénégalais semble ériger la promesse en règle générale. En réalité, pouvant être synallagmatique ou bien unilatérale, la promesse de contrat est distincte du contrat définitif mais elle s'en rapproche.²⁷

La promesse ne recouvre les « atours » du contrat définitif que lorsque le bénéficiaire de la promesse aura levé l'option dans le délai prévu, soit ultérieurement à la formulation de la promesse.

SECTION VII : SANCTION DES REGLES DE FORMATION DES CONTRATS

Article 84 : *L'inobservation d'une des conditions de formation du contrat entraîne sa nullité.*

Note : Les conditions de validité du contrat, faudrait-il le rappeler, sont prévues par l'article 47 du COCC. Il s'agit du consentement des parties, la capacité de contracter, d'un objet déterminé et licite, formant la matière du contrat et des obligations ; d'une cause licite pour le contrat et les obligations qui en résultent. L'article 84 vient donc en complément à l'article 47. En effet, le législateur est péremptoire sur la sanction qui frappe tout contrat ne remplissant ne serait-ce qu'une des conditions de formation des contrats laquelle est la nullité.

Article 85 : *La nullité est absolue lorsqu'elle sanctionne une condition de validité édictée dans l'intérêt général. La nullité absolue peut être invoquée partout intéressé et en outre par le ministère public, ou soulevée d'office par le juge. L'acte entaché de nullité absolue ne peut être confirmé. L'action en nullité absolue est soumise à la prescription de droit commun.*

Note : La nullité absolue est la nullité d'un contrat qui peut être invoquée par toute personne intéressée suite à la violation d'une règle d'intérêt général. Cette notion (et sa distinction avec la nullité relative) ne repose pas sur un texte de loi précis mais sur les décisions de la jurisprudence ainsi que les écrits de la doctrine. Les principaux facteurs relatifs à l'intérêt général dans la formation du contrat font référence à l'objet. A chaque fois que ce dernier objet est illicite ou immoral il débouche sur la nullité absolue.

Article 86 : *La nullité relative résulte de l'inobservation des règles destinées à assurer la protection d'un intérêt privé, telles que les dispositions concernant les vices du consentement, l'absence de cause, les incapacités de protection et la lésion. Seule la personne que la loi protège peut invoquer la nullité relative.*

²⁷ Dr Geneviève B. SARR, Enseignante-chercheure au Département de Sciences juridiques Université Assane Seck de Ziguinchor, La période précontractuelle : entre liberté et contraintes in Code des obligations civiles et commerciales du Sénégal (C.O.C.C) : cinquante ans après, op.cit. p 240

Note : La nullité relative est la nullité d'un contrat qui ne peut être invoquée que par un cocontractant dès lors que la règle en cause vise à protéger ses intérêts privés. Ce critère entre intérêt particulier et intérêt général permet de distinguer la nullité relative de la nullité absolue. Le législateur sénégalais a pris l'option d'énumérer les aspects du contrat qui protègent le contrat. Il y a ainsi les vices du consentement, l'absence de cause, les incapacités de protection et la lésion. L'action en nullité relative est une action *intuiti personae* car ne pouvant être exercée que par la personne que la loi protège.

Article 87 : *L'action en nullité relative se prescrit par deux ans du jour de la formation du contrat. Ce délai court cependant dans les cas d'incapacité ou de violence du jour où elles ont cessé, dans le cas d'erreur ou de dol du jour où le vice a été découvert.*

Note : L'action en nullité relative est l'apanage de la personne que la loi protège. Cette dernière bénéficie toutefois d'une période limitée pour intenter cette action. Cette période est de deux ans. Le point de départ de ce délai peut varier selon la nature du vice en présence.

Article 88 : *L'acte entaché de nullité relative peut être confirmé expressément ou tacitement par la personne qui pouvait en demander l'annulation. La confirmation doit avoir lieu en connaissance de cause et après la cessation de vice. La confirmation fait disparaître rétroactivement le vice originnaire, sans préjudice du droit des tiers.*

Note : Cet article vient confirmer le fait que l'action en nullité relative appartient exclusivement à la personne dont l'intérêt a été lésé. Ce dernier peut en effet renoncer à cette action par la voie de la confirmation. Cette confirmation est soumise à condition. Ces conditions sont relatives au moment où elle est émise ainsi qu'à sa nature. Lorsqu'elle est effective, la confirmation fait disparaître rétroactivement le vice à l'endroit de la partie lésée sans préjudice du droit des tiers.

Article 89 : *Sauf dispositions contraires de la loi sur les nullités de droit, le juge apprécie les causes d'annulation du contrat.*

Note : Cet article consacre le pouvoir discrétionnaire dont dispose le juge dans l'appréciation des facteurs causals de l'annulation du contrat.

Son contrôle est double car il vérifie non seulement si les vices ne portent atteinte à l'ordre public et aux bonnes mœurs, mais aussi si un intérêt individuel n'a pas été lésé.

Les relations entre les parties au contrat peuvent influencer sur l'appréciation de la consistance des vices au contrat.

Article 90 : *L'exception de nullité absolue ou relative ne se prescrit pas.*

Note : Une exception de nullité est, en droit, un argument que l'on soulève avant même d'évoquer le fond de l'affaire, et qui tend à voir annuler une pièce de la procédure ou, éventuellement, l'ensemble de la procédure, en raison de la violation par l'une des parties d'une disposition essentielle du droit.

En cas d'admission de l'exception de nullité, la pièce est retirée des débats et ne peut plus fonder le jugement, ou la procédure est annulée.

En l'espèce, le législateur postule que toute action tendant à faire annuler un contrat est imprescriptible. Ceci fait montre de l'importance donnée à la nécessité de protéger aussi bien l'intérêt général que les intérêts des parties au contrat face à la toute puissance de la liberté contractuelle.

Article 91 : *Sauf dans le contrat à exécution successive, le contrat nul est réputé n'avoir jamais existé et les parties doivent restituer ce qu'elles ont reçu.*

Note : Cet article consacre l'effet rétroactif de l'annulation d'un contrat. En effet, une décision d'annulation remet les parties au statut quo ante.

Le jugement d'annulation constate l'irrégularité qui interdisait à l'acte de produire des effets de droit depuis sa formation. On en déduit que l'ordre juridique impose l'effacement tant des conséquences produites par l'acte qui n'aurait jamais dû naître que de son existence même. La rétroactivité est le procédé qui va permettre de faire disparaître tous les effets produits par l'acte nul. Elle est, dans l'opinion commune, un effet mécanique de l'annulation qui présente un caractère obligatoire. Cet effet est semblable qu'il s'agisse d'une nullité relative ou absolue.²⁸

Article 92 : *L'incapable est tenu à restitution dans la mesure de son enrichissement.*

Note : Ces dispositions règlent la situation des mineurs ainsi que des mineurs incapables qui ont vu leur contrat être annulé. En l'espèce, en lieu et place d'une restitution intégrale, ces derniers, en raison de leur incapacité, vont faire une restitution à la hauteur de leur enrichissement survenu après la signature du contrat. Ceci est donc une mesure de protection en faveur de l'incapable, compte tenu de son état.

²⁸www.labase-lextenso.fr

Article 93 : *Celui qui a exécuté un contrat contraire aux bonnes mœurs ne peut obtenir la restitution de sa prestation.*

Note : Ces dispositions confirment l'adage selon lequel le faux corrompt tout. En effet, celui dont le contrat porte sur un objet contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs ne saurait, à la suite de l'annulation dudit contrat, réclamer la restitution des prestations effectuées dans le cadre de l'exécution du contrat.

Article 94 : *Lorsque la nullité porte sur une clause accessoire du contrat, les autres clauses demeurent valables.*

Note : Une clause est dite accessoire au contrat lorsqu'elle n'a pas déterminé l'engagement des parties contractantes. Sa nullité n'entraîne pas de ce fait la nullité de la relation contractuelle.

Dans cette hypothèse, le contrat lui survit donc malgré l'amputation dont il est victime par le juge. C'est dire que toute nullité n'est pas de nature à entacher toutes les clauses du contrat.

Article 95 : *Lorsque la nullité résulte de la faute de l'une des parties, celle-ci ne peut demander l'annulation du contrat. Cependant la simple déclaration de capacité ne constitue pas la faute permettant le maintien du contrat.*

Note : Après avoir identifié dans quelle hypothèse une action en nullité pouvait être enclenchée et qu'elle peut être la portée de cette nullité, le législateur vient ici déterminer la partie pouvant exercer cette action.

Il s'agit en effet de celle qui a subi un préjudice du fait de l'autre partie, laquelle est à l'origine du vice du contrat.



ANNEXES

ARRÊT n° 43 DU 5 JUIN 2013

BOCAR SAMBA DIÈYE

c/

LA PRÉVOYANCE ASSURANCES SA

ASSURANCES – CONTRAT D’ASSURANCES – OBLIGATIONS DE

L’ASSUREUR – INTÉRÊTS DE DROIT – POINT DE DÉPART – DÉTERMINATION

– CAS.

Selon les alinéas 1 et 2 de l’article 8 du Code des obligations civiles et commerciales, « sauf dispositions contraires, le débiteur d’une somme d’argent doit être mis en demeure de s’exécuter ; les dommages et intérêts moratoires sont dus, sans que le créancier soit tenu de justifier d’aucune perte, et n’excèdent pas, sauf convention contraire, les intérêts légaux. Encourt la cassation, l’arrêt de la Cour d’Appel qui fixe le point de départ des intérêts de droit à partir de l’arrêt consacrant la créance du requérant alors qu’en l’absence de mise en demeure, le point de départ des intérêts de droit, mis à la charge de l’assureur en vertu du contrat d’assurance responsabilité, court à partir de l’assignation.

LA COUR SUPRÊME,

Vu la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008 sur la Cour suprême,

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu que, selon l’arrêt attaqué, la Cour d’Appel de Saint-Louis, statuant sur renvoi après cassation, a confirmé le jugement du Tribunal régional de Dakar, mais a fixé le point de départ des intérêts de droit dus à Bocar Samba DIÈYE par la Prévoyance Assurances à la date de l’arrêt ;

Sur le second moyen pris de la violation de l’article 8 du Code des obligations civiles et commerciales (COCC), en ce que la Cour d’Appel a fixé le point de départ des intérêts de droit à compter de l’arrêt du 6 décembre 2005 qui consacre la créance de Bocar Samba DIÈYE, alors que selon la jurisprudence de la Cour suprême (Chambres réunies, arrêt n° 05 du 5 mai 2011), le point de départ du calcul des intérêts de droit doit commencer à courir pour compter de la date de l’assignation ;

Vu l’article 8 du Code des obligations civiles et commerciales ;

Attendu que, selon les alinéas 1 et 2 de ce texte, «*Sauf dispositions contraires, le débiteur d’une somme d’argent doit être mis en demeure de s’exécuter ; les dommages et intérêts moratoires sont dus, sans que le créancier soit tenu de justifier d’aucune perte, et n’excèdent pas, sauf convention contraire, les intérêts légaux*» ;

Attendu que la Cour d'Appel a estimé que le point de départ des intérêts de droit doit être fixé à partir de l'arrêt du 6 décembre 2005 qui consacre la créance de Bocar Samba DIÈYE ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'en l'absence de mise en demeure, le point de départ des intérêts de droit mis à la charge de l'assureur en vertu du contrat d'assurance de responsabilité court à partir de l'assignation, elle a violé le texte susvisé ;

Et attendu qu'en application de l'article 52 de la loi organique sur la Cour suprême, la Cour est en mesure, en cassant sans renvoi, de mettre fin au litige par application de la règle de droit appropriée ;

PAR CES MOTIFS ;

Et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le premier moyen ;

Casse et annule l'arrêt n° 03 du 22 mars 2012 rendu par la Cour d'Appel de Saint- Louis, mais seulement en ce qu'il a fixé le point de départ des intérêts de droit à partir de l'arrêt du 6 décembre 2005 ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi ;

Condamne la Prévoyance Assurances SA à payer les intérêts de droit dus à Bocar Samba DIÈYE à compter de la date de l'assignation ;

La condamne aux dépens ;

Dit que le présent arrêt sera imprimé, qu'il sera transcrit sur les registres de la Cour d'Appel de Saint-Louis, en marge ou à la suite de la décision attaquée ;

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour suprême, chambre civile et commerciale en son audience publique tenue les jour, mois et an que dessus et où étaient présents Messieurs :

PRÉSIDENT : Mouhamadou DIAWARA ; **CONSEILLER-RAPPORTEUR** : Waly FAYE ;

CONSEILLERS : Mouhamadou Bachir SÈYE, Souleymane KANE et Jean Louis Paul TOUPANE ; **AVOCAT GÉNÉRAL** : Matar NDIAYE ; **AVOCAT** : Maîtres LO & KAMARA ; **GREFFIER** : Macodou NDIAYE.

Arrêt n° 28 du 17 juin 2009

LA COUR,

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt confirmatif attaqué, que la vente du terrain, objet du titre foncier n° 6962/DG devenu 1453/GRD intervenue entre Abdoulaye Diop, vendeur, et Seyni Loum, acquéreur, a été annulée et la radiation de son inscription sur les livres fonciers ordonnée ;

Sur le premier moyen, en sa troisième branche, pris de la violation de la loi, en ce que, « *en prononçant l'annulation de la vente du 25 août 1978, alors que la mutation était*

déjà intervenue, les juges du fond ont violé les dispositions de l'article 381 du code des obligations civiles et commerciales » ;

Vu ledit texte, ensemble l'article 159 du décret du 26 juillet 1932 et les articles 258 et 10 du COCC ;

Attendu qu'aux termes des deux premiers de ces textes, d'une part, « *L'acquisition du droit réel résulte de la mention au titre foncier du nom du nouveau titulaire du droit. Celui-ci acquiert de ce fait sur l'immeuble un droit définitif et inattaquable dont l'étendue est déterminée juridiquement par les énonciations du titre foncier* » et, d'autre part, « *les modifications ou annulations (de l'inscription au titre foncier), sauf dans les cas où elles sont la conséquence d'une réserve mentionnée au titre foncier, ne peuvent préjudicier au tiers de bonne foi* » ;

Attendu que, pour annuler la vente et ordonner la radiation de son inscription au livre foncier, l'arrêt retient que « *c'est à bon droit que le premier juge a décidé que l'acte de vente passé, sur la base d'un faux jugement d'hérédité, par un prétendu héritier, devait être annulé* » ;

Qu'en statuant ainsi, tout en relevant que la vente passée par devant notaire a été inscrite au livre foncier, la Cour d'Appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les textes susvisés ;

Et, attendu qu'en application de l'article 52 alinéa 5, la Cour est en mesure, en cassant sans renvoi, de mettre fin au litige par application de la règle de droit ;

PAR CES MOTIFS

Et sans qu'il y ait lieu de statuer ni sur la première et la deuxième branches du premier moyen, ni sur le second moyen ;

Casse et annule l'arrêt n° 265 rendu le 27 mars 2007 par la Cour d'Appel de Dakar ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi ;

Dit que le droit acquis par Seyni Loum sur le titre foncier n° 6962/DG devenu 1453/GRD est définitif et inattaquable ;

Condamne Souleymane Diop et Ibrahima Diop aux dépens.

Ordonne la restitution de l'amende consignée

Dit que le présent arrêt sera imprimé, qu'il sera transcrit sur les registres de la Cour d'Appel de Dakar, en marge ou à la suite de la décision attaquée ;

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour suprême, Chambre civile et commerciale en son audience publique tenue les jour, mois et an que dessus et où étaient présents Messieurs :

Président : Ibrahima GUÉYE ; *Conseillers* : Mouhamadou DIAWARA, Cheikh Tidiane

COULIBALY, Jean Louis TOUPANE, Chérif SOUMARÉ ; *Rapporteur* : Mama KONATÉ ;

Avocat général : Khary DIOP ; *Avocat* : Moustapha NDOYE ; *Greffier* : Macodou NDIAYE ;

COUR SUPREME

ARRÊT N°84 DU 20 NOVEMBRE 2019

SOCIÉTÉ BIENNAL HOME SARL

c/

X C

CONTRATS ET CONVENTIONS – PREUVE – OFFICE DU JUGE – NECESSITE
D’ANALYSE DES DOCUMENTS PRODUITS

Encourt la cassation, le jugement qui, pour retenir l’existence d’un contrat, s’est appuyé sur des mails et documents sans les analyser.

POURVOI – CASSATION D’UN JUGEMENT EN DERNIER RESSORT DU TRIBUNAL
DU COMMERCE – DETERMINATION DE LA JURIDICTION DE RENVOI – CHOIX
D’UN TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE SITUE HORS DU RESSORT

Après cassation d’un jugement du tribunal de commerce, la juridiction de renvoi peut être choisie parmi les tribunaux de grande instance situés hors du ressort ;

La Cour suprême,

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique tiré de la violation de l’article 12 du code des obligations civiles et commerciales :

Vu ledit texte ;

Attendu, selon le jugement attaqué (Dakar, tribunal du commerce, 28 juin 2018, n° 154), rendu en dernier ressort, que M. C, qui estimait être lié à la société Biennial Home SARL par un contrat de publicité, l’a assignée en paiement ;

Attendu que pour accueillir la demande, le jugement retient « qu’il résulte de l’étude des pièces du dossier, notamment des mails et des documents échangés entre les parties qu’elles étaient liées par un contrat de publicité », puis relève que « X C a déclaré avoir exécuté ses obligations contractuelles et a établi une facture de 5 000 000 FCFA » ;

Qu’en se déterminant ainsi, sans dire en quoi ces mails et documents attestent qu’il existe entre les parties un contrat de publicité, le tribunal n’a pas mis la Cour en mesure d’exercer son contrôle ;

Et vu les articles 53 de la loi organique susvisée et 39 de la loi portant création, organisation et fonctionnement des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d’Appel ;

Attendu, aux termes de ce dernier texte, que jusqu’à la mise en place effective des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d’Appel, les juridictions de droit commun conservent

leur compétence en matière commerciale ; que toutefois, elles statuent conformément aux règles prévues à l'article 8 de ladite loi ;

Par ces motifs :

Casse et annule le jugement n° 154 du 28 juin 2018 rendu par le tribunal de commerce de Dakar ;

Renvoie la cause et les parties devant le tribunal de grande instance de Thiès ;

Condamne X C aux dépens ;

Dit que le présent arrêt sera imprimé, qu'il sera transcrit sur les registres du tribunal de commerce hors classe de Dakar, en marge ou à la suite de la décision attaquée ;

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour suprême, chambre civile et commerciale en son audience publique tenue les jour, mois et an que dessus et où étaient présents Messieurs :

PRÉSIDENT : EL HADJI MALICK SOW, RAPPORTEUR ; AMADOU Y B ;

CONSEILLERS : A Aa, AMADOU Y B, WALY FAYE, MOUSTAPHA BA ; AVOCAT

GÉNÉRAL : JEAN ALOÏSE NDIAYE ; GREFFIER : MAÎTRE MAURICE DIOMA KAMA.

ARRÊT n° 95 DU 4 DÉCEMBRE 2013

SOCIÉTÉ VALDAFRIQUE

c/

SOCIÉTÉ SBMA

CONVENTION – PROCÈS-VERBAL DE CONCILIATION SIGNÉ PAR LES PARTIES – HOMOLOGATION PAR LE JUGE – EFFETS – DÉTERMINATION.

L'homologation par les juges du procès-verbal de conciliation signé par les parties confère à celui-ci force authentique faisant preuve jusqu'à inscription de faux et force exécutoire sur les points, objet de la convention, qui ne peuvent être modifiés par une procédure en rectification d'erreur matérielle. C'est à bon droit que la Cour d'Appel a fait application de la convention des parties après avoir relevé qu'une action en rectification d'erreur matérielle n'a pas vocation à changer l'étendue des obligations souscrites dans un procès-verbal de conciliation homologué par le juge.

LA COUR SUPRÊME,

Vu la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008 sur la Cour suprême ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt infirmatif attaqué, que la société Valdafrique et la société Bara Mboup Alimentaire (SBMA) ont signé, devant le Tribunal régional de Dakar, un procès verbal de conciliation selon lequel cette dernière s'est engagée à régler, dès la signature, la somme de dix huit millions (18 000 000 F) et le reliquat de trente trois millions neuf cent soixante seize mille sept cent quarante cinq francs (33 976 745 F CFA) en dix mensualités à compter du 1er mars 2006 ; que par la suite, saisi par la société Valdafrique en rectification d'erreur matérielle, le Tribunal régional a fait droit à sa demande en fixant le reliquat dû à la somme de cinquante millions neuf cent soixante seize mille sept cent quarante cinq francs (50 976 745 FCFA) ;

Sur le premier moyen, en ses quatre branches, pris de la violation de l'article 7 du nouveau Code de procédure civile, en ce que la Cour d'Appel a considéré le procès-verbal de conciliation signé par les parties comme une décision de justice et non comme un contrat alors, d'une part, que s'agissant d'un procès-verbal de conciliation, le juge ne tranche pas le litige qui lui est soumis et donne simplement acte aux parties, d'autre part, que le procès-verbal de conciliation n'est pas une décision de justice puisqu'il peut être attaqué en nullité, qu'il a la valeur d'un titre exécutoire, enfin, qu'il n'est pas susceptible d'appel alors que toute décision qui n'est pas rendue en dernier ressort est susceptible d'appel » ;

Mais attendu qu'en ses quatre branches, le moyen ne critique que les motifs de la décision

D’où il suit qu’il est irrecevable ;

Sur les deuxième et troisième moyens réunis pris de la violation des articles 40 et 99 du Code des obligations civiles et commerciales et reproduits enannexe ;

Mais attendu qu’au sens de l’article 31 du Code des obligations civiles et commerciales, l’homologation par les juges du procès-verbal de conciliation signé par les parties confère à celui-ci force authentique faisant preuve jusqu’à inscription de faux et force exécutoire sur les points, objet de la convention, qui ne peuvent être modifiés par une procédure en rectification d’erreur matérielle ; **Et attendu que** nonobstant le motif erroné mais surabondant selon lequel le procès verbal de conciliation homologué est une décision de justice et non un contrat susceptible d’interprétation, la Cour d’Appel, qui a justement relevé qu’une action en rectification d’erreur matérielle n’a pas vocation à changer l’étendue des obligations souscrites dans un procès-verbal de conciliation homologué par le juge, a, à bon droit, faisant application de l’accord des parties, retenu que la SBMA, après versement de la somme de dix huit millions (18 000 000 F), doit la somme reliquataire de trente trois millions neuf cent soixante seize mille sept cent quarante cinq francs (33 976 745 F, soit 51 976 745 – 18 000 000 F) ;

D’où il suit que les moyens ne sont pas fondés ;

PAR CES MOTIFS :

Rejette le pourvoi formé par la société Valdafrique contre l’arrêt n° 517 rendu le 13 juillet 2010 par la Cour d’Appel de Dakar ;

La condamne aux dépens ;

Dit que le présent arrêt sera imprimé, qu’il sera transcrit sur les registres de la Cour d’Appel de Dakar, en marge ou à la suite de la décision attaquée ;

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour suprême, chambre civile et commerciale en son audience publique tenue les jour, mois et an que dessus et où étaient présents Messieurs

PRÉSIDENT : Mouhamadou DIAWARA ; **CONSEILLER-RAPPORTEUR** : Waly FAYE ;

CONSEILLERS : Mouhamadou Bachir SÈYE, Souleymane KANE et Amadou Lamine

BATHILY ; **AVOCAT GÉNÉRAL** : Matar NDIAYE ; **AVOCATS** : Maîtres SY & LY ;

GREFFIER : Macodou NDIAYE.

Cour d'Appel de Dakar

Chambre Civile 2

N° 46 du 09 février 2017

Demandeurs : Tafsir MBAYE et 06 autres

Défendeurs : Ousseynou MBAYE - Moussa BADIANE

Décision du Tribunal de Grande Instance, Hors Classe de Dakar du 21 janvier 2016

Formation : Monsieur Amed FALL Président

Monsieur Tahir KA et Monsieur Ngor DIOP Conseillers

Greffier : Maître Fallou FALL

ENTRE

Tafsir MBAYE, Yacine MBAYE, Assane MBAYE, Rokhaya MBAYE, El Hadji Moustapha MBAYE, Adja Kéwé MBAYE et Thiaba SENE, tous demeurant à Pikine Dagoudane, villa n°5820, lesquels font élection de domicile en l'étude de Maître Boubacar DRAME, Avocat à la Cour, 133, Cité Technopole, Résidence Adja Aminata DIAGNE à Pikine ;

Appelants

Comparant et concluant à l'audience par l'organe dudit avocat ;

ET Ousseynou MBAYE demeurant à Diorga, Rufisque, faisant élection de domicile en l'étude de Maître Ousmane THIAM, Avocat à la Cour, 10, rue de Thiong à Dakar ;

Intimé

Comparant et concluant à l'audience par l'organe dudit avocat ;

Moussa BADIANE, demeurant à Pikine TallyBoumack villa n°4035, domicile élu en l'étude de Maître Alassane CISSE, Avocat à la Cour, 103, Avenue Peytavin, Immeuble Air France à Dakar ;

Intimé

Comparant et concluant à l'audience par l'organe dudit avocat ;

Les Faits

Suivant exploit en date du 20 février 2016 de Maître MintouBoye DIOP, Huissier de Justice à Dakar, les sieurs Tafsir MBAYE et autres ont interjeté appel du jugement n°1099 rendu le 21 janvier 2016 par le Tribunal de Grande Instance, Hors Classe de Dakar, présidé par **Monsieur El Hadji Amadou DIOUF** avec l'assistance de **Maître Amadou DIALLO Greffier**, enregistré le 04 février 2016 sous le bordereau n°128, Vol III, F°171 Case 3122 aux droits de dix mille francs ;

Et par le même exploit, les appelants ont fait servir assignation aux intimés d'avoir à comparaître et se trouver par devant la Cour d'Appel de Dakar, Chambre Civile et Commerciale en son audience publique et ordinaire du 11 mars 2016 à 08 Heures 30 mn pour y venir voir et entendre statuer sur les mérites de leurs recours ;

Sur cette assignation, l'affaire inscrite au rôle de la Cour sous le numéro 396 de l'année 2016 a été appelée à la date pour laquelle ladite assignation avait été servie ;

A cette date, l'affaire a été appelée par Monsieur le Conseiller chargé de la mise en état puis renvoyée successivement jusqu'au 29 décembre 2016 date à laquelle elle a été utilement retenue ;

Maître Boubacar DRAME, pour le compte de Tafsir MBAYE et autres, a déposé des conclusions écrites en date du 15 juin 2016, tendant à ce qu'il plaise à la Cour ;

En la forme

Déclarer l'appel recevable ;

Au fond

Infirmier le jugement en toutes ses dispositions ;

Statuant à nouveau,

Annuler la vente intervenue entre le sieur Ousseynou MBAYE et le sieur Moussa BADIANE le 02 Février 2015 ;

Condamner les intimés aux entiers dépens”;

Maître Alassane CISSE, pour le compte de Moussa BADIANE a déposé des conclusions écrites en date des 14 décembre 2014 et 29 juin 2016, tendant à ce qu'il plaise à la Cour ;

En la forme

Entendre statuer en ce que de droit sur la recevabilité de l'appel ;

Au fond

Entendre confirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

Adjuger à au concluant l'entier bénéfice de ses conclusions présentes et précédentes”;

Maître Ousmane THIAM, pour le compte de Ousseynou MBAYE a déposé des conclusions écrites en date du 30 novembre 2016, tendant à ce qu'il plaise à la Cour ;

Déclarer l'appel incident recevable et dire ce que de droit sur la recevabilité de l'appel principal ;

Annuler la vente portant sur le titre foncier n°5820 du plan de lotissement de Pikine Dagoudane de 1952 ;

Fixer les dépens selon usage”;

Les débats ont été clos, Monsieur le Conseiller chargé de la mise en état a pris une ordonnance de clôture en date du 12 janvier 2017 et renvoyé la cause et les parties à l'audience du 26 janvier 2017 pour mise en délibéré ;

Avenue l'audience de ce jour, l'affaire a été mise en délibéré pour l'arrêt à intervenir à la date du 09 février 2017 ;

DROIT

La cause en cet état présentait à juger les différents points de droit résultant du dossier et des conclusions prises par les parties en cause ;

QUID DES DEPENS ?

Advenue l'audience publique et ordinaire de ce jour 09 février 2017, la Cour, vidant son délibéré, a statué ainsi qu'il suit :

LA COUR

Vu les pièces du dossier ;

Ouï les parties en toutes leurs demandes, fins et conclusions ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Considérant que par exploit d'huissier en date du 20 février 2016, Tafsir, Yacine, Assane, Rokhaya, El Hadji Moustapha, Adja Kéwé MBAYE et Thiaba SENE, enfants et épouse d'Ousseynou MBAYE ont relevé appel du jugement n°0118 rendu le 21 janvier 2016, par le Tribunal de Grande Instance, Hors Classe, de Dakar dans la cause les opposant à Ousseynou MBAYE et Moussa BADIANE, et dont le dispositif est ainsi conçu :

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière civile et en premier ressort ;

En la forme

Rejette le moyen tiré de l'irrecevabilité de l'action comme mal fondé ;

Déclare l'action recevable ;

Au fond

Déboute Tafsir, Yacine, Assane, Rokhaya, El Hadji Moustapha, Adja Kéwé MBAYE et Thiaba SENE de toutes leurs demandes ;

Les condamne aux dépens ;

Considérant que les parties ont constitué et conclu ; que par arrêt contradictoire, il échet de statuer contre elles ;

Considérant que par écritures datées du 30 novembre 2016, Ousseynou MBAYE s'est porté appelant incident en annulation de la vente litigieuse ;

En la forme

Considérant que par ordonnance de clôture en date du 12 janvier 2017, le Conseiller de la mise en état a déclaré recevables les appels principal et incident ;

Au fond

Sur les faits, procédure, moyens et prétentions des parties

Considérant, selon le jugement attaqué, que par vente, sous seing privé, en date du 02 février 2015, Ousseynou MBAYE a cédé à Moussa BADIANE la villa n°5820 sise à Dagoudane Pikine ; que les appelants, contestant sa validité, ont saisi les juges d'instance, d'une action en annulation, qui ont statué par jugement dont est appel ;

Considérant que par conclusions en date du 15 juin et 30 novembre 2016, les appelants principaux et incident ont plaidé l'infirmité du jugement attaqué et l'annulation de la vente, en rappelant qu'Ousseynou MBAYE, qui est leur père biologique et époux de Thiaba SENE, est marié à 03 femmes ; que depuis plusieurs années, il ne vit que chez la troisième épouse, en raison de son âge avancé ; que toutes ses maisons ont été vendues à l'exception de celle qu'occupe cette dernière ; qu'il a vendu à Moussa BADIANE la parcelle n°5820 du plan de lotissement de Pikine Dagoudane, objet de l'autorisation d'occuper en date du 08 janvier 1960, par acte sous seing privé en date du 02 février 2015, au prix de 10.000.000 FCFA ; que la vente a été conclue en violation de la loi dans la mesure où il est clairement mentionné dans l'acte d'autorisation délivré à Ousseynou MBAYE que l'attributaire ne peut la vendre ; qu'il s'agit d'une simple autorisation d'occuper à titre précaire et révocable ; que la vente, poursuivent-ils, est rescindable pour cause de lésion et de dol à leurs préjudices, mais également à l'égard de l'Administration fiscale, car la parcelle a une valeur quatre fois supérieure à celle à laquelle elle a été vendue ; qu'Ousseynou MBAYE, âgé de 94 ans, à la date de la vente, ne jouissait pas de toutes ses facultés mentales ; qu'il est au regard des dispositions de l'article 342 du Code de la Famille, en abrégé CF, un majeur incapable, en raison de l'affaiblissement dû à son âge avancé ; et que les dispositions de l'article 275 du CF sanctionnent de nullité les actes passés par de telles personnes incapables ; que dans le cadre contractuel, le consentement doit émaner d'une personne jouissant de ses facultés intellectuelles, tel qu'en dispose l'article 59 du Code des Obligations Civiles et Commerciales, en abrégé COCC ; qu'Ousseynou MBAYE ne peut consentir à la vente, et la constitution de conseil ne peut couvrir les vices qui entachent la régularité de la vente ; qu'ils ont été assignés en expulsion par Moussa BADIANE qui s'est présenté comme l'acquéreur et le propriétaire de la maison, et que c'est dans ces circonstances qu'ils ont appris que leur père a vendu la maison qu'ils occupent depuis leur enfance ; que compte tenu de l'âge et de l'état de santé de leur père, ils ne peuvent le faire examiner par un médecin sur son état mental du fait de la résistance de leur tante, cependant, la loi donne au juge la faculté de constater l'altération de facultés mentales ou corporelles d'une partie au procès, après expertise médicale ; que la vente a été conclue par l'entremise de son fils Elhadji MBAYE à qui mandat a été donné en raison de l'âge et de la confiance placée en lui par leur auteur ; que le consentement d'Ousseynou MBAYE a été vicié, en ce que son fils n'a pas respecté l'esprit du mandat qui lui a été donné ;

Considérant que par écritures en dates des 29 juin et 14 décembre 2016, Moussa BADIANE, plaidant la confirmation du jugement attaqué, a objecté avoir que le prix de vente a été entièrement libéré entre les mains du vendeur, en présence de témoins visés dans l'acte de vente du 02 février 2015 ; et qu'il a entrepris les formalités tendant à la régularisation de la

vente auprès de l'Administration domaniale, pour l'enregistrement et les autres formalités lui permettant d'entrer en jouissance du bien acquis ; que le moyen d'annulation, tenant à l'âge d'Ousseynou MBAYE ne peut, selon lui, prospérer pour la raison qu'il n'a pas été prouvé une quelconque altération de ses facultés et capacités mentales ; qu'à la lecture de l'acte de vente, il en ressort qu'Ousseynou MBAYE a déclaré avoir signé ce présent acte en ayant toutes ses facultés mentales et physiques ; que si cette déclaration ne suffit pas aux appelants qui, pour autant, n'ont jamais contesté l'authenticité de la signature de leur père sur l'acte de vente, il leur appartient de démontrer en quoi ce dernier est devenu un incapable au point de ne pouvoir passer, en toute connaissance de cause, l'acte de vente querellé ; que l'âge avancé d'une personne n'est pas automatiquement considéré comme moyen de nullité du contrat, encore faudrait-il prouver que son âge a agi sur ses capacités physiques et mentales ; que les appelants ne pourront jamais apporter cette preuve parce qu'elle n'existe pas ; qu'Ousseynou MBAYE, ainsi qu'il l'a rappelé dans ses écritures d'instance et dans l'acte de vente du 02 février 2015, jouit de toutes ses facultés mentales ; que préalablement à la vente, une visite médicale a été effectuée sur sa personne pour attester de son aptitude à réaliser ladite vente ; que par certificat médical établi par le docteur Moustapha BA de la clinique médico-chirurgicale basée à Rufisque en date du 01 février 2015, il a été reconnu bien apte à effectuer la vente ; que le mandat donné à son fils pour la vente n'est établi par aucune preuve, et c'est tantôt le fils qui est à l'origine de cette vente, tantôt c'est sa 3^e épouse ; qu'il a invoqué, en définitive, pour s'opposer au moyen selon lequel l'autorisation d'occuper ne peut faire l'objet de vente, le bénéfice des dispositions de l'article 1 de la loi 2011-06 du 30 mars 2011 qui prévoient qu'est autorisée, en application des dispositions des articles 41 et 42 de la loi 76-66 du 02 juillet 1976 portant code du domaine de l'Etat, la transformation gratuite sans formalités préalables en titres fonciers, des permis d'habiter et titres assimilés, délivrés sur les terrains domaniaux destinés à l'habitation, situés dans les centres urbains;

Sur ce

Considérant que les parties n'ont pas, en cause d'appel, critiqué le chef du jugement attaqué tenant à la fin de non recevoir tirée de l'irrecevabilité de l'action pour défaut de qualité à agir des demandeurs ; que celui-ci est donc devenu définitif et l'office de la Cour se résume à la connaissance du contentieux de l'annulation de la vente ;

Considérant que pour débouter les appelants de leur demande en annulation de la vente, les juges d'instance ont retenu que l'acte en date du 02 février 2015 est une promesse synallagmatique de contrat, dont la validité n'en est pas, pour autant, entachée ; que les demandeurs, qui sont tiers à ce contrat ne sont pas fondés à soutenir la nullité ; que la preuve

d'une quelconque altération des facultés mentales d'Ousseynou MBAYE, au moment de l'établissement de l'acte, n'est pas rapportée ; que ce dernier, dont la propriété sur la maison n'est pas contestée, a soutenu jouir pleinement de ses capacités mentales ; que l'expertise sollicitée n'est pas justifiée ;

Considérant, selon l'article 1-5 du Code de Procédure Civile, en abrégé CPC, que les parties apportent à l'appui de leurs prétentions les faits propres à les fonder et prouvent, conformément à la loi les faits qui sont contestés ;

Considérant qu'il est constant, ainsi que cela ressort de la cause, qu'Ousseynou MBAYE a vendu à Moussa BADIANE la parcelle n°5820 du plan du lotissement de Dagoudane-Pikine, au prix de 10.000.000 F.CFA, par acte en date du 02 février 2015, d'une part ; Et, d'autre part, que ledit acte a été signé par Ousseynou MBAYE qui y reconnaît l'avoir fait en pleine possession de ses capacités physiques et mentales ; que la preuve du mandat donné à son fils Elhadji MBAYE à l'effet de vendre en ses lieux et places n'a été sous-tendu par aucun élément probatoire ; qu'en outre, il a reconnu, dans ses écritures d'instance en date du 20 juillet 2015, versées aux débats, qu'il n'est ni dément, ni placé en tutelle et qu'il peut bien faire des actes de disposition sur un bien qui lui appartient ; que l'altération des facultés mentales plaidée par les appelants, et résultant de son âge avancé, doit être constatée médicalement conformément aux dispositions de l'article 342 alinéa 3 ; que les appelants n'ont pas rapporté la preuve qu'Ousseynou MBAYE avait les facultés mentales et physiques altérées au moment de la conclusion de l'acte du 02 février 2015 ; qu'au-delà de la reconnaissance par Ousseynou MBAYE de la pleine jouissance de ses capacités mentales, il a été produit aux débats un certificat médical établi le 01 février 2015 et contresigné par les médecins Henry DIANDY et Moustapha BA, qui ont attesté que le vendeur n'est atteint d'aucune affection cliniquement décelable ; que l'âge avancé d'Ousseynou MBAYE ne peut, pris, stricto-sensu, suffire à établir l'affaiblissement ou l'altération des facultés mentales, et être une cause justificative de son incapacité à contracter, en l'absence d'une expertise médicale ; qu'également, Ousseynou MBAYE qui allègue de l'existence de manœuvres dolosives ayant vicié son consentement, n'a pas rapporté cette preuve ; qu'en effet, le mandat donné à son fils El Hadji MBAYE, qui a vendu la parcelle à un prix supérieur à celui déclaré, n'ayant été adossé à aucun élément objectif de la procédure, ne peut être une cause de nullité de la vente ; qu'en définitive, il échet de confirmer le jugement attaqué;

Considérant que les appelants ont succombé en leur appel, ils sont tenus des dépens, en application de l'article 81 du CPC ;

Par ces motifs

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière civile et en dernier ressort ;

En la forme

Vu l'ordonnance de clôture en date du 12 janvier 2017 ;

Au fond

Confirme le jugement attaqué en toutes ses dispositions ;

Met les dépens à la charge des appelants.

Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement par la Cour d'Appel de Dakar séant au Palais de Justice de ladite ville, en son **audience publique et ordinaire du 09 février 2017**, à laquelle siégeaient **Monsieur Amed FALL, Président, Messieurs Tahir KA et Ngor DIOP, Conseillers** et avec l'assistance de **Maître Fallou FALL, Greffier assermenté**.

ET ONT SIGNE LE PRESENT ARRET

LE PRESIDENT ET LE GREFFIER.

ARRET N° 06

DU 25 JANVIER 2011

ARRET CIVIL& COMMERCIAL

« CONTRADICTOIRE »

KATY NDIAYE SEYE

(Me M. M. DIOP)

Contre :

MARIE MADELEINE YACINE NDIONE

(Me Cheikh A.T. DIOUF)

PRESENTS :

M. Adiouma SEYE :

PRESIDENT

MM Pape Aliou SANESubstituant Ibrahima SY et MadiénaBakhoum DIALLO :

CONSEILLERS

Me Cheikh A. T. TRAORE :

GREFFIER

COUR D'APPEL DE SAINT-LOUIS

CHAMBRE CIVILE ET COMMERCIALE

AUDIENCE PUBLIQUE ET ORDINAIRE DU 25 JANVIER 2011

-----*_*_*_*_*_*_*-----

LA Cour d'Appel de Saint-Louis (Sénégal) a, en son audience publique et ordinaire du vingt-cinq janvier deux mil onze tenue en matière civile et commerciale au Palais de Justice de ladite ville à laquelle siégeaient Messieurs Adiouma SEYE, Premier Président de la Cour, Président de la Chambre civile et commerciale, Pape Aliou SANE substituant Ibrahima SY et MadiénaBakhom DIALLO, Conseillers, en présence de Monsieur Saliou MBAYE, Substitut Général et avec l'assistance de Maître Cheikh Ahmed Tidiane TRAORE, Greffier, et Monsieur Aliou DIOUF, Interprète judiciaire assermenté, rendu l'arrêt dont la teneur suit :

ENTRE :

MADAME Katy Ndiaye SEYE, demeurant à Saint-Louis, 24, rue Blanchot, mais faisant élection de domicile en l'étude de Maître MohamedouMakhtar DIOP, Avocat à la Cour, 350 bis, Rue Me Babacar SEYE au quartier Sud à Saint-Louis ;

APPELANTE, comparant à l'audience et concluant par ledit conseil ;

D'UNE PART ;

ET :

MADAME Marie Madeleine Yacine NDIONE, demeurant à Saint-Louis au quartier Nord, Rue Blaise Diagne Nord ;

INTIMEE, comparant et concluant par son conseil constitué, Maître Cheikh Ahmed Tidiane DIOUF, Avocat à la Cour à Saint-Louis ;

D'AUTRE PART ;

SANS que les présentes qualités ne puissent nuire ni préjudicier en rien aux droits et intérêts respectifs des parties en cause, au contraire, sous les plus expresses réserves de fait et de droit ;

LES FAITS :

LE Tribunal Régional de Saint-Louis a contradictoirement rendu entre les parties, le 22 décembre 2009, l'ordonnance n° 110 dont le dispositif suit :

« Statuant publiquement contradictoirement en matière de référés et en premier ressort ;

En la forme :

Déclarons l'action de Katy Ndiaye SEYE recevable ;

Au fond :

La déboutons de sa demande en expulsion comme mal fondée ;

La condamnons aux dépens »

SUIVANT exploit de Maître Papa GNING , Huissier de justice à Saint- Louis en date du 31 décembre 2009, Katy Ndiaye SEYE a interjeté appel contre ladite ordonnance précitée et servi assignation à Marie Madeleine Yacine NDIONE d'avoir à comparaître et se trouver le vendredi 29 janvier 2010 à 8 h 30 mn à l'audience devant la Chambre civile et commerciale de la Cour d'Appel de Saint-Louis, pour y venir voir et entendre statuer sur les mérites de son recours ;

SUR cette assignation, l'affaire fut inscrite au rôle général de la Cour d'Appel de céans sous le numéro 08 de l'année 2010 pour être évoquée à ladite audience et renvoyée successivement jusqu'au 21 décembre 2010 pour y être utilement retenue ;

MAITRE MohamedouMakhtar DIOP, conseil de l'appelante Katy Ndiaye SEYE, a, par écritures du 12 avril 2010, sollicité de la Cour :

« En la forme :

Déclarer recevable l'appel ;

Au fond :

Infirmier l'ordonnance numéro 112 du 22 décembre 2009

Statuant à nouveau,

Constater que la locataire n'a pas formulé une demande de renouvellement du bail dans les délais légaux ;

Ordonner son expulsion comme occupant sans droit ni titre ;

SOUS TOUTES RESERVES » ;

DE son côté, Maître Cheikh Ahmed Tidiane DIOUF, pour Marie Madeleine NDIONE, intimée, a également conclu par écritures datées du 16 mai 2010, ainsi qu'il suit :

1/ En la forme :

Statuer ce que de droit quant à la régularité formelle de l'appel ;

2/ Au fond :

Confirmer l'ordonnance en date du 22 décembre 2009 rendu par le Tribunal Régional de Saint-Louis en toutes ses dispositions ;

SOUS TOUTES RESERVES » ;

LE Ministère Public entendu, en ses réquisitions, a déclaré s'en rapporter à justice ;

SUR quoi, Monsieur le Président a mis l'affaire en délibéré pour l'arrêt être rendu à l'audience du 22 juin 2010; lequel délibéré a été successivement prorogé aux 13, 20 et 27 juillet 2010, 17 août, 07 septembre, 09 et 23 novembre 2010 pour la production de l'original du contrat de location et des quittances de loyer de l'année 2007 ;

A cette dernière date, l'ordonnance de clôture sera révoquée et l'affaire à nouveau renvoyée devant le conseiller de la mise en état pour la production des pièces réclamées ; lequel, recevant la demande des parties à être jugées en l'état actuel du dossier, a rendu une ordonnance de clôture à son audience du 21 décembre 2010 à laquelle l'affaire sera renvoyée au 04 janvier 2011 devant la chambre ;

ADVENUE cette audience, l'affaire fut mise en délibéré pour l'arrêt être rendu le 25 janvier 2011 ;

DROIT :

LA cause ainsi présentée, la Cour avait à statuer sur les différents points de droit, et de fait résultant des conclusions des parties ;

QUID des dépens ?

ET la Cour, vidant son délibéré, a statué en ces termes :

LA COUR :

VU les pièces du dossier ;

OUI les parties en leurs demandes, moyens, fins et conclusions ;

OUI le Ministère Public en ses réquisitions ;

Et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

CONSIDERANT que par acte en date du 31 décembre 2009, Katy Ndiaye SEYE a interjeté appel contre l'ordonnance rendue le 22 décembre 2009 par le juge des référés du Tribunal Régional de Saint-Louis dans la cause l'opposant à Marie Madeleine Yacine NDIONE, en ce que ladite décision l'a déboutée de sa demande en expulsion comme mal fondée ;

EN LA FORME :

CONSIDERANT que par ordonnance en date du 21 décembre 2010, le conseiller de la mise en état a déclaré l'appel recevable, ordonné la clôture de l'instance, et renvoyé la cause et les parties à l'audience de la chambre civile et commerciale pour y être jugées conformément à la loi ;

AU FOND :

CONSIDERANT que par conclusions en date du 12 avril 2010, Katy Ndiaye SEYE a exposé que, pour solliciter l'expulsion de la locataire, elle a versé aux débats un contrat à durée déterminée signé entre les parties le 20 septembre 2007 et valable du 1^{er} octobre 2007 au 30 septembre 2009 ;

Qu'à l'arrivée du terme, elle a constaté le défaut de demande de renouvellement du bail de la part de la locataire et a plaidé, devant le premier juge, l'article 92 de l'Acte Uniforme sur le Droit Commercial Général (AUDCG) ;

Que pour s'opposer à la demande tendant à obtenir son expulsion, Madame Marie Madeleine Yacine NDIONE a exhibé un bail signé entre les parties et faisant état d'un terme au 30 avril 2007, pour plaider le renouvellement tacite du contrat dans la mesure où la bailleuse l'aurait laissée en possession des locaux du 1^{er} mai 2009 au 30 septembre 2009, soit cinq (05) mois, encaissant les loyers ;

Qu'elle a estimé que le premier juge a suivi, à tort, cette dernière dans son raisonnement en décidant « qu'il n'est pas discuté que le véritable contrat qui lie les parties est celui brandi par le preneur » ;

Qu'elle a précisé que l'exploit introductif d'instance fait état du bail signé entre les parties le 20 septembre 2007 fixant la date d'effectivité des relations entre les parties au 1^{er} octobre 2007 ;

Qu'elle a ajouté que l'intimée n'a pas contesté, une seule fois devant le premier juge, l'existence et la validité du contrat ;

Qu'en droit, a-t-elle soutenu, il s'agit d'une novation dans les relations entre les parties ayant pour effet, en l'espèce, de fixer un nouveau terme du bail, en l'occurrence le 30 septembre 2009 ;

Qu'en conséquence, il n'y a jamais eu un renouvellement tacite du fait de l'acceptation par elle des loyers à compter du 30 avril 2009 puisque le bail entre les parties sortait encore son plein et entier effet et ce, du fait de la novation ;

Qu'en conséquence, ce n'est qu'à l'arrivée du terme, le 30 septembre 2009, qu'elle a constaté le défaut de demande de renouvellement du bail de la part de la locataire pour solliciter son expulsion comme occupant sans droit ni titre ;

Qu'à titre subsidiaire, et en supposant que le bail soit arrivé à expiration le 30 avril 2009, elle a estimé que le caractère impératif des dispositions de l'article 92 de l'AUDCG joue en faveur du propriétaire en

sanctionnant la négligence du preneur qui a omis de formuler sa demande de renouvellement dans les délais prévus par la loi ;

Qu'elle a sollicité, en conséquence, l'infirmité de l'ordonnance entreprise et l'expulsion de la locataire comme occupant sans droit ni titre ;

CONSIDERANT que par conclusions en date du 16 mai 2010, Marie Madeleine Yacine NDIONE a rétorqué que le contrat, en vertu duquel elle occupe les lieux, est bien daté du 20 avril 2007 avec prise d'effet à compter du 1^{er} mai 2007 et non du 20 septembre 2007 comme le prétend la dame SEYE ;

Qu'elle a fait remarquer, en outre, qu'il s'agit d'un contrat conclu pour une durée de deux ans renouvelable par tacite reconduction comme précisé à son article 5 ;

Que par ailleurs, a-t-elle relevé, il est spécifié à l'article 07 du contrat que : « ...la partie qui désire résilier le contrat devra envoyer un préavis d'un minimum de deux mois à l'autre partie... » ;

Qu'elle a soutenu que cela est d'autant plus normal qu'elle a versé à l'appelante une caution à l'entrée de 140.000 francs équivalente à deux mois de loyer, comme indiqué à l'article 04 du contrat ;

Qu'en l'espèce, a-t-elle souligné, non seulement Katy Ndiaye SEYE est restée durant sept mois, à compter de la fin du contrat, pour demander sa résiliation alors que ce dernier est réputé tacitement renouvelable, mais également elle n'a servi aucun préavis ;

Qu'en conséquence, c'est à bon droit que le premier juge a estimé, qu'en maintenant dans les lieux loués l'intimée qui, de surcroît payait régulièrement ses loyers tout en respectant les clauses et conditions du bail, la dame SEYE est mal fondée à invoquer les dispositions de l'article 92 de l'AUDCG pour demander son expulsion au motif qu'elle n'a pas formulé une demande de renouvellement ;

SUR QUOI

CONSIDERANT que pour statuer ainsi qu'il a été exposé dans l'exorde du présent jugement, le premier juge a soutenu d'une part que : « le véritable contrat qui lie les parties est celui brandi par le preneur, daté du 20 avril 2007 » avant de faire application des dispositions de l'article 92 de l'AUDCG ;

CONSIDERANT qu'il ressort des dispositions de l'article 23 du COCC que l'acte sous seing privé ne fait foi de son contenu que lorsqu'il est reconnu par celui auquel on l'oppose ;

CONSIDERANT que Marie Madeleine NDIONE, ne reconnaît pas le contrat de location daté du 20 septembre 2007 puisqu'elle soutient que seule la convention en date du 20 avril 2007 la liait à Katy Ndiaye SEYE ;

CONSIDERANT que cette dernière ne rapporte pas la preuve de la sincérité du contrat du 20 septembre 2007 conformément aux dispositions de l'article 130 du Code de Procédure Civile ;

CONSIDERANT, cependant, que les parties ne contestent point avoir conclu le contrat en date du 20 avril 2007 ;

Que c'est à bon droit que le premier juge a conclu que seul celui-ci liait valablement les parties ;

CONSIDERANT qu'il est constant qu'à la date du 30 mai 2009, date d'expiration dudit contrat, le preneur n'a pas demandé le renouvellement de celui-ci conformément aux dispositions d'ordre public de l'article 92 de l'AUDCG ;

Qu'il s'ensuit que ledit contrat a pris fin à cette date conformément aux dispositions du texte précité ;

CONSIDERANT, cependant, que suite à cette résiliation de plein droit, le preneur s'est maintenu sur les lieux avec l'accord tacite du bailleur qui a continué à percevoir régulièrement le loyer et ceci, pendant sept (07) mois ;

CONSIDERANT qu'il s'est ainsi établi une nouvelle relation contractuelle qui, du fait de l'absence d'écrit, doit s'analyser en un contrat de bail à durée indéterminée conformément aux dispositions de l'article 72 alinéa 2 de l'AUDCG ;

CONSIDERANT qu'il résulte des dispositions de l'article 93 de l'AUDCG que, dans le cas d'un bail à durée indéterminée, toute partie qui entend le résilier doit donner congé par acte extrajudiciaire au moins six mois à l'avance ;

CONSIDERANT que le bailleur n'a point satisfait à cette formalité ; que c'est donc à bon droit que le premier juge l'a débouté de sa demande d'expulsion ;

Qu'il échet, en conséquence, de confirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

CONSIDERANT que Katy Ndiaye SEYE qui succombe doit être condamnée aux dépens

PAR CES MOTIFS :

STATUANT publiquement, contradictoirement, en matière civile et commerciale et en dernier ressort ;

EN LA FORME :

VU l'ordonnance de clôture;

AU FOND :

CONFIRME le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

MET les dépens à la charge de l'appelante;

AINSI fait, jugé et prononcé les jour, mois et an que dessus

ET ont signé le présent arrêt, le Président et le Greffier./.-

ARRET N° 24

Du 21 avril 2010

MATIERE :

Civile et commerciale

N° AFFAIRE :

J/ 85/ RG/ 08

Médoune SENE et autres

Contre

IsseuTeuw SENE

RAPPORTEUR:

Mama KONATE

PARQUET GENERAL :

Souleymane KANE

AUDIENCE :

21 avril 2010

REPUBLIQUE DU SENEGAL

Un Peuple - Un But - Une Foi

AU NOM DU PEUPLE SENEGALAIS

COUR SUPREME

CHAMBRE CIVILE ET COMMERCIALE

A L'AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU

VINGT ET UN AVRIL DEUX MILLE DIX

ENTRE :

Médoune SENE, Assane SENE, Moustapha SENE et Gamou SENE, demeurant tous à Rufisque, quartier Fass, face école Dangou, faisant élection de domicile en l'étude de Maître Guédel NDIAYE et associés, avocats à la Cour, 73 bis Rue Amadou Assane Ndoye à Dakar ;

Demandeurs;

D'une part

ET :

IsseuTeuw SENE, demeurant à Rufisque, quartier Fass,

ayant domicile élu en l'étude de Maître Cheikh Tidiane FAYE, avocat à la cour, Boulevard Maurice Gueye à Rufisque ;

Défenderesse ;

D'autre part ;

Statuant sur le pourvoi formé suivant requête enregistrée au Greffe de la Cour suprême le 25 septembre 2009 sous le numéro J/85/RG/08, par Maître Guédel NDIAYE et associés, avocats à la

Cour, agissant au nom et pour le compte du sieur Médoune SENE et autres, contre le jugement n° 1090 rendu le 22 mai 2008 par le Tribunal Régional Hors Classe de Dakar dans la cause les opposant à la dame IsseuTeuw SENE ;

Vu le certificat attestant la consignation de la somme devant garantir le paiement des droits de timbre et d'enregistrement du 28 novembre 2008 ;

Vu la signification du pourvoi à la défenderesse par exploit du 25 novembre 2008 de Maître Aloyse NDONG, Huissier de justice;

Vu le mémoire en défense produit le 23 janvier 2009 par Maître Cheikh Tidiane FAYE pour le compte de IsseuTeuw SENE. ;

La COUR,

Oui Madame Mama KONATE, Conseiller, en son rapport ;

Oui Monsieur Souleymane KANE, Avocat général, en ses conclusions tendant à la cassation de l'arrêt dont est pourvoi ;

Oui Maître Cheikh Tidiane FAYE, conseil de la défenderesse, en ses observations orales ;

Vu la loi organique n° 2008-35 du 08 août 2008 sur la Cour suprême

Vu les mémoires produits ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon le jugement confirmatif attaqué, que par décision rendue le 20 mars 2007, le tribunal départemental de Rufisque a, sur la demande de l'héritière IsseuTeuw SENE, homologué l'acte de partage dit « Etat récapitulatif des parts d'héritiers » de la succession de feu Amadou SENE, établi le 15 mars 1981;

Sur le premier moyen, en sa première branche tirée de la violation de l'article 19 Coccen ce que, le tribunal d'appel a considéré l'acte intitulé « état récapitulatif des parts d'héritiers » comme un acte sous-seing privé, alors que ledit acte ne revêt pas la signature des parties ;

Vu ledit article ;

Attendu qu'aux termes de ce texte« *L'acte sous-seing privé est valable lorsqu'il est signé par les parties* » ;

Attendu que, pour homologuer l'acte de partage, le tribunal régional a retenu d'une part, « qu'il est constant comme résultant des éléments de la procédure que suivant acte sous-seing privé intitulé « Etat récapitulatif des parts d'héritiers » de feu Amadou SENE décédé le 04 février 1981 séance de « mirasse » tenue le 15 mars 1981 daté de ce jour ..., que les héritiers dudit défunt ont reçu leurs parts après vente de la maison à leur cohéritière IsseuTeuw SENE » et, d'autre part, que la forme de l'acte importe peu, tous

les héritiers ayant été présents ou représentés lors du partage et l'ont accepté pour avoir reçu leur part et émis des décharges »

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si l'acte sous seing privé litigieux était revêtu de la signature de toutes les parties, les juges d'appel n'ont pas donné de base légale à leur décision ;

Par ces motifs,

Et sans qu'il ait lieu de statuer ni sur les autres branches ni sur les autres moyens :

Casse et annule, dans toutes ses dispositions, le jugement n° 1090 rendu le 22 mai 2008, entre les parties, par le tribunal régional hors classe de Dakar ;

Remet, en conséquence, la cause et les parties au même et semblable état où elles étaient avant ledit jugement et, pour être fait droit, les renvoie devant le Tribunal régional de Thiès ;

Condamne Isseu Teuw SENE aux dépens.

Dit que le présent arrêt sera imprimé, qu'il sera transcrit sur les registres du Tribunal Régional Hors Classe de Dakar, en marge ou à la suite de la décision attaquée ;

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour Suprême, chambre civile et commerciale en son audience publique tenue les jour, mois et an que dessus et où étaient présents Messieurs :

Ibrahima GUEYE, Président,

Cheikh Tidiane COULIBALY,

Jean Louis Paul TOUPANE,

Chérif SOUMARE, Conseillers,

Mama KONATE, Conseiller – rapporteur,

En présence de Monsieur Souleymane KANE, Avocat général, représentant le Ministère Public et avec l'assistance de Maître Macodou NDIAYE, Greffier.

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le Président, le Conseiller – rapporteur, les Conseillers et le Greffier.

Le Président

Ibrahima GUEYE

Le Conseiller - rapporteur

Mama KONATE

Les Conseillers

Cheikh Tidiane COULIBALY

Jean Louis Paul TOUPANEChérif SOUMARE

Le Greffier

Macodou NDIAYE

ARRET N° 18

Du 02 mars 2011

.....

1 - G.I.E. WakeurThierno

2 – G.I.E. Book Doolé

Contre

LybiaOil Sénégal

(ex Mobil Oil Sénégal)

RAPPORTEUR :

Jean Louis Paul TOUPANE

PARQUET GENERAL:

Souleymane KANE

AUDIENCE :

02 mars 2011

PRESENTS :

Mouhamadou DIAWARA

Cheikh Tidiane COULIBALY

Jean Louis Paul TOUPANE

Chérif SOUMARE

Mouhamadou Bachir SEYE

Macodou NDIAYE

COUR SUPREME
CHAMBRE CIVILE ET COMMERCIALE
A L'AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE
DU DEUX MARS DEUX MILLE ONZE

ENTRE :

1 – Groupement d'intérêt économique en abrégé G.I.E. WakeurThierno, poursuites et diligences de son représentant légal, en ses bureaux sis à Dakar, Sicap Liberté V, villa n° 5293 ;

2 – Groupement d'intérêt économique en abrégé G.I.E. Book Doolé, prise en la personne de son représentant légal, en ses bureaux sis à Dakar, Parcelles Assainies Unité 11, villa n° 442 ;

Faisant, tous deux, élection de domicile en l'étude de Maître Samba AMETTI, avocat à la cour, 127, Avenue Lamine Gueye, à Dakar ;

Demandeurs ;

D'une part

ET :

LybiaOil Sénégal (ex Mobil Oil Sénégal), poursuites et diligences de son représentant légal, en ses bureaux sis à Dakar, km 7,5 Boulevard du Centenaire de la Commune de Dakar, ayant domicile élu en l'étude de Maître François SARR & associés, avocats à la cour, 33 Avenue Léopold Sédar Senghor à Dakar ;

Défenderesse ;

D'autre part ;

Statuant sur le pourvoi formé suivant requête enregistrée au Greffe de la Cour suprême le 18 juin 2010 sous le numéro J/ 156/ RG/ 10, par Maître Samba AMETTI, avocat à la cour, agissant au nom et pour le compte des G.I.E. WakeurThierno et Book Doolécontre l'arrêt n° 45 rendu le 12 janvier 2010 par la Cour d'appel de Dakar, dans la cause les opposant à la société LybiaOil Sénégal ;

Vu le certificat attestant la consignation de la somme devant garantir le paiement des droits de timbre et d'enregistrement du 28 juillet 2010 ;

Vu la signification du pourvoi à la défenderesse par exploit du 21 juillet 2010 de Maître Emilie Monique Malick THIARE, Huissier de justice ;

Vu le mémoire en défense présenté 21 septembre 2010 par Maître François SARR & associés pour le compte de la société LybiaOil ;

La COUR,

Où Monsieur Jean Louis Paul TOUPANE, Conseiller, en son rapport ;

Où Monsieur Souleymane KANE, Avocat général, en ses conclusions tendant au rejet du pourvoi ;

Vu la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008 sur la Cour suprême ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Vu les moyens annexés au présent arrêt ;

Attendu que par l'arrêt partiellement infirmatif attaqué, la Cour d'Appel de Dakar a qualifié les rapports entre les groupements d'intérêt économique WakeurThierno et Book Doolé, dits les G.I.E., et la société Mobil Oil Sénégal devenue OilLibya Sénégal de relation d'affaires et débouté lesdits G.I.E. de leurs demandes en paiement ;

Sur les premier et deuxième moyens réunis, pris de la violation des articles 1-4 et 1-6 du Code de procédure civile ;

Mais attendu que la cour d'Appel, qui a retenu que la convention liant les parties, dans son contenu, n'est pas de nature à permettre d'apprécier les allégations des GIE puisqu'elle a trait à une convention d'ouverture de crédit et qu'il n'est pas question de fourniture de pétrole, n'a fait qu'user des pouvoirs qu'elle tient de l'article 1-6 du Code de procédure civile pour qualifier les rapports entre les parties et n'a pas relevé un moyen de pur droit ;

D'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ;

Sur les autres moyens réunis pris du défaut de base légale, de l'insuffisance de motifs et de la violation des articles 40, 41, 42, 103 du Code des obligations civiles et commerciales, 26 de la loi 94-63 du 22 août 1994, des dispositions de la loi 98-31 du 14 avril 1998 et des décrets d'application 98-338 et 98-340 du 21 avril 1998 ;

Mais attendu que sous ces griefs, les moyens ne tendent qu'à remettre en cause les appréciations souveraines des juges du fond ;

D'où il suit qu'ils sont irrecevables ;

Par ces motifs :

Rejette le pourvoi formé par les groupements d'intérêt économique WakeurThierno et Book Doolé contre l'arrêt n° 45 rendu le 12 janvier 2010 par la Cour d'appel de Dakar ;

Les Condamne aux dépens.

Dit que le présent arrêt sera imprimé, qu'il sera transcrit sur les registres de la Cour d'appel de Dakar, en marge ou à la suite de la décision attaquée ;

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour Suprême, chambre civile et commerciale en son audience publique tenue les jour, mois et an que dessus et où étaient présents Messieurs :

Mouhamadou DIAWARA, Président, Cheikh Tidiane COULIBALY, Jean Louis Paul TOUPANE, Conseiller – rapporteur, Chérif SOUMARE, Mouhamadou Bachir SEYE, Conseillers,

En présence de Monsieur Souleymane KANE, Avocat général, représentant le Parquet Général et avec l'assistance de Maître Macodou NDIAYE, Greffier.

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le Président, le Conseiller – rapporteur, les Conseillers et le Greffier.

SUR LE PREMIER MOYEN TIRE DE LA VIOLATION DE L'ARTICLE 1-4 DU CODE DE PROCEDURE CIVILE :

Aux termes de l'article 1-4 CPC, les parties fixent l'objet du litige et les juges statent ni plus ni moins que dans les limites de cet objet ;

En l'espèce, la cour d'appel a relevé que les GIE demandaient la confirmation partielle du jugement, notamment la confirmation des dispositions déclarant que les parties étaient liées par un contrat de distribution de pétrole lampant (pages 2 à 5 de l'arrêt) ;

La cour a également relevé que LibyaOil sollicitait la confirmation du jugement et, sur appel incident, la condamnation des GIE à lui payer des dommages et intérêts pour procédure abusive (*page 5 dernier paragraphe et page 9 de l'arrêt*) ;

En cet état, aucune des parties en procès n'a demandé à la cour de remettre en cause les dispositions du jugement reconnaissant l'existence, entre elles, d'un contrat de distribution de pétrole lampant ;

Malgré le fait que les parties n'avaient pas conclu en ce sens, la cour d'appel a pourtant infirmé le jugement en ce qu'il a qualifié les relations entre les parties de contrat de distribution de pétrole lampant ;

Ce faisant, elle a violé les dispositions de l'article 1-4 CPC, aux termes desquels, elle ne pouvait, en l'état des conclusions respectives des parties, connaître de cette question de l'existence d'un contrat de distribution entre les parties ;

IL ECHET, sur ce fondement, de casser et d'annuler l'arrêt attaqué pour violation de l'article 1-4 CPC ;

SUR LE DEUXIEME MOYEN TIRE DE LA VIOLATION DE L'ARTICLE 1-6 DU CODE DE PROCEDURE CIVILE :

Aux termes de l'article 1-6 CPC, *le juge qui entend soulever d'office un moyen de pur droit doit, au préalable, provoquer les explication des parties ;*

En l'espèce, dans leurs conclusions résumées par l'arrêt, les parties ne demandaient pas à la cour d'infirmier le jugement en ce qu'il a qualifié les relations entre les parties de contrat de distribution ;

Le cour d'appel a relevé d'office un moyen tiré de la définition du contrat (*page 8-6^{ème} paragraphe de l'arrêt débutant par : Considérant qu'un contrat est un accord de volonté...*) ;

Sur la base de ce moyen relevé d'office, la cour a infirmé la qualification de contrat pour retenir celle de relations d'affaires, mais sans au préalable rechercher les explications des parties qui n'avaient pas conclu sur ce point de droit ; Par cette abstention de provoquer les explications des parties, elle a violé l'article 1-6 CPC ;

IL ECHET, sur ce fondement, de casser et d'annuler l'arrêt attaqué pour violation de l'article 1-6 CPC ;

SUR LE TROISIEME MOYEN, EN DEUX ELEMENTS TIRES DU DEFAUT DE BASE LEGALE ET DE LA VIOLATION DE L'ARTICLE 41 DU CODE DES OBLIGATIONS CIVILES ET COMMERCIALES :

Aux termes de l'article 41 COCC, « *aucune forme n'est requise pour la formation du contrat, sous réserves des dispositions exigeant un écrit ou d'autres formalités pour la validité d'un contrat déterminé* » ;

En l'espèce, pour rejeter les prétentions des GIE, la cour d'appel a considéré que la relation entre les parties s'analyse, non en un contrat de distribution de pétrole lampant, mais en une relation d'affaire ;

Pour parvenir à cette conclusion, la cour s'est appuyée sur le motif selon lequel, il n'existe pas de contrat écrit entre les parties, le seul contrat écrit concerne WakeurThierno et n'est pas relatif à une fourniture de pétrole, aucun contrat écrit concernant Book Doolé n'a été produit, les autres documents produits par les GIE ne permettent pas de conclure à l'existence d'un contrat de fourniture de pétrole, en l'absence de spécifications (écrites) relativement à la durée de la relation entre les parties, au préavis, et aux sanctions en cas de non respect des obligations contractuelles ;

La cour d'appel a donc considéré qu'en l'absence d'un contrat écrit, la relation entre les parties ne peut recevoir la qualification de contrat de distribution ou de fourniture de pétrole lampant ;

- **1^{er} élément du moyen : défaut de base légale :** **Attendu** qu'en se déterminant ainsi, la cour d'appel s'est abstenue de rechercher s'il existait, ou non, entre les parties, un contrat verbal, non écrit portant sur la distribution ou la fourniture de pétrole lampant ;

Ce faisant, elle a rendu un arrêt dépourvu de base légale, les motifs de sa décision étant insuffisants à caractériser l'existence ou non d'un contrat non écrit ;

- **2^{ème} éléments du moyen : violation de l'article 41 COCC :** **Attendu** qu'en outre, la cour d'appel a considéré qu'en l'absence d'écrit, la relation ne répond pas à la définition d'un contrat

Ce faisant, elle a méconnu les dispositions de l'article 41 COCC car, contrairement aux motifs adoptés par les juges d'appel, le contrat peut parfaitement, sauf prescriptions légales contraires, être passé verbalement, sans écrit signé des parties ;

IL ECHET, sur ces fondements, de casser et d'annuler l'arrêt attaqué pour insuffisance de motifs constitutive d'un défaut de base (*défaut de recherche de l'existence d'un contrat non écrit*) et violation de l'article 41 COCC (*méconnaissance du fait qu'un contrat peut être passé verbalement, sans écrit*)

SUR LE QUATRIEME MOYEN TIRE DE L'INSUFFISANCE DE MOTIFS CONSTITUTIVE D'UN DEFAUT DE BASE LEGALE :

En l'espèce, pour conclure à l'existence d'un contrat de distribution de pétrole lampant entre les parties, le tribunal s'était notamment appuyé sur les éléments d'appréciation suivants :

- le fait que les relations entre les parties avaient pour cadre la loi 98-31 du 14 avril 1998 relative aux activités d'importation, de raffinage, de stockage, de transport et de distribution d'hydrocarbures (*page 9 – paragraphe 3 du jugement TRHCD 1869 du 10.102006*) ;
- le fait que Mobil Oil payait aux GIE les frais de transport, s'assurait, notamment par lettre du 06 août 2003, que la législation était respectée par les GIE et mentionnait, dans ses factures et bordereaux de livraison, les zones dans lesquelles les GIE devaient livrer, distribuer, revendre le pétrole lampant (*page 9 – paragraphe 6 du jugement précité*) ;

La cour d'appel a infirmé le premier juge, en considérant que les parties étaient liées, non pas par un contrat de distribution, mais par une relation d'affaires ;

Pour autant, les juges d'appel ont omis d'analyser et de dire en quoi ces éléments d'appréciation retenus par le premier juge ne sont pas pertinents ;

Il en résulte que la cour d'appel a insuffisamment motivé sa décision d'infirmer le premier juge ;

IL ECHET, sur ce fondement, de casser et d'annuler l'arrêt pour défaut de base légale ;

SUR LE CINQUIEME MOYEN TIRE DE LA VIOLATION DE L'ARTICLE 40 DU CODE DES OBLIGATIONS CIVILES ET COMMERCIALES :

Aux termes de l'article 40 COCC, par définition, le *contrat est un accord de volontés générateur d'obligations* ;

En l'espèce, pour infirmer et rejeter les prétentions des GIE, la cour d'appel a estimé, page 8 - 8^{ème} paragraphe de son arrêt, qu'elle ne peut conclure à l'existence d'un contrat de fourniture de pétrole en l'absence de clauses contractuelles relatives à la durée, au préavis, aux sanctions en cas de manquement des parties à leurs obligations ;

En se déterminant ainsi, les juges d'appel ont méconnu les dispositions de l'article 40 COCC ;

En effet, la cour a ajouté à la définition du contrat ; elle a estimé que le contrat supposait des clauses expresses sur la durée, sur la préavis et les sanctions, alors que, pour l'existence d'un contrat, l'article 40 COCC se suffit d'un simple accord de volontés générateur d'obligations, n'impose pas la signature de clauses sur la durée, le préavis et les sanctions ;

IL ECHET, sur cette base, de casser et d'annuler l'arrêt attaqué pour violation de l'article 40 COCC ;

**SUR LE SIXIEME MOYEN TIRE DE LA VIOLATION DE L'ARTICLE
42 DU CODE DES OBLIGATIONS CIVILES ET COMMERCIALES :**

Aux termes de l'article 42 COCC, les parties sont libres d'adopter toute espèce de clauses ou modalités non contraires à l'ordre public et aux bonnes mœurs ;

En l'espèce, pour infirmer et rejeter les prétentions des GIE, la cour d'appel a estimé, page 8 - 8^{ème} paragraphe de son arrêt, qu'elle ne peut conclure à l'existence d'un contrat de fourniture de pétrole en l'absence de clauses contractuelles relatives à la durée, au préavis, aux sanctions en cas de manquement des parties à leurs obligations ;

En se déterminant ainsi, la cour d'appel a méconnu les dispositions de l'article 42 COCC ;

En effet, contrairement aux motifs de sa décision, l'existence d'un contrat de fourniture de pétrole ne dépend nullement de l'existence ou de l'absence de clauses contractuelles sur la durée du contrat, sur le préavis de rupture et les sanctions des défaillances contractuelles, les parties étant, aux termes de l'article 42 COCC, parfaitement libre d'insérer ou non ces clauses à leur contrat ;

IL ECHET, sur ce fondement, de casser et d'annuler l'arrêt attaqué pour violation de l'article 42 COCC ;

SUR LE SEPTIEME MOYEN TIRE DE LA VIOLATION DE L'ARTICLE 103 COCC :

Aux termes de l'article 103 COCC, « *en l'absence de volonté exprimée, le contrat oblige à toutes les suites que la loi, les usages, la bonne foi ou l'équité donnent à l'obligation d'après sa nature* » ;

Pour infirmer le jugement et rejeter les prétentions des GIE, la cour d'appel, page 8 - 8^{ème} paragraphe de son arrêt, énonce ***qu'en l'absence de clauses sur la durée, sur le préavis, sur les sanctions en cas de manquement des parties à ces obligations, conclure à l'existence d'un contrat de fourniture de pétrole consisterait à aller au-delà de la simple interprétation de la volonté des parties*** ;

Ce faisant, la cour d'appel a méconnu les dispositions de l'article 103 COCC ;

En effet, elle s'est fondée sur le silence des parties quant à certaines clauses (durée, prévis, sanctions) pour s'abstenir de rechercher les suites à tirer du contrat dont elle fait état, alors que le texte précité lui imposait de rechercher les suites de l'obligation, même si les parties n'ont pas exprimé une volonté particulière ;

IL ECHET, pour cette raison, de casser et d'annuler l'arrêt attaqué pour violation de l'article 103 COCC ;

SUR LE HUITIEME MOYEN, EN DEUX ELEMENTS TIRES DE L'INSUFFISANCE DE MOTIFS (éléments principal) ET DE LA VIOLATION DE L'ARTICLE 26 DE LA LOI 94-63 DU 22 AOUT 1994 SUR LES PRIX, LA CONCURRENCE T LE CONTNETIEUX ECONOMIQUE (élément subsidiaire) :

Aux termes de l'article 26 de la loi 94-63 du 22 août 1994, « *il est interdit à tout producteur, commerçant, industriel, isolé ou en groupe, de refuser de satisfaire aux demandes des acheteurs de produits ou aux demandes de prestations de services, lorsque ces demandes ne présentent aucun caractère anormal, qu'elles émanent des demandeurs présentant la garantie technique, commerciale ou de solvabilité nécessaire et que la vente de produits ou la prestation de services n'est pas interdite par les lois et règlements en vigueur* » ;

En l'espèce, comme relevé par la cour, les GIE demandaient de constater que Mobil Oil Sénégal avait unilatéralement suspendu la fourniture de pétrole aux GIE, arrêtant ainsi de leur vendre ce produit ;

Ils ont demandé aux juges de dire que cette suspension s'analysait en un refus de vendre du pétrole lampant aux GIE et qu'un tel refus est caractéristique d'une faute, dès lors que cette attitude de Mobil Oil est prohibée par l'article 26 de la loi 94-63 du 22 août 1994 ;

La cour a débouté les GIE de leurs demandes aux motifs, selon elle, que ces GIE « *ne démontrent pas en quoi Mobil a manqué à son obligation de satisfaire aux demandes des acheteurs* » ;

- **1^{er} élément du moyen (insuffisance de motifs) : invoqué à titre principal** - : attendu que le motif ainsi adopté par la cour d'appel est erroné ;

Qu'en effet, les GIE, en faisant relever que la suspension unilatérale de toute activité avec les GIE s'analysait en un refus de vendre du pétrole aux GIE, ont, contrairement aux énonciations de l'arrêt, démontré que Mobil refusait de satisfaire les demandes des acheteurs de pétrole lampant ;

Qu'ainsi, le motif adopté par la cour pour rejeter les demandes des GIE es erroné, insuffisant ;

IL ECHET, sur cette base, de casser et d'annuler l'arrêt attaqué pour insuffisance de motifs constitutive d'un défaut de base légale ;

- **2ème élément du moyen (violation de l'article 26 de la loi 94-63 du 22 août 1994) : invoqué à titre subsidiaire**- : Attendu qu'en se déterminant ainsi, la cour a refusé de faire application de ce texte, lequel lui recommandait de rechercher si la suspension de l'activité avec les GIE s'analysait ou non en un refus de vendre du pétrole lampant à ces derniers ;

Qu'en statuant autrement, la cour d'appel a méconnu ce texte ;

IL ECHET, sur cette base, de casser et d'annuler l'arrêt attaqué pour violation de l'article 26 de la loi 94-63 du 22 août 1994 ;

SUR LE NEUVIEME MOYEN, EN DEUX ELEMENTS TIRES DE L'INSUFFISANCE DE MOTIFS ET DE LA VIOLATION DES DISPOSITIONS DE LA LOI 98- 63 DU 14 AVRIL 1998 ET DES DECRETS D'APPLICATION 98-338 DU 21 AVRIL 1998 ET 98-340 DU 21 AVRIL 1998

Aux termes de loi 98-31 précité et de ses décrets d'application 98-339 et 98-340, *les sociétés d'importation, de stockage et de distribution d'hydrocarbures sont tenues d'assurer un approvisionnement continu du marché national en produits pétroliers (art.2 loi 98-31), raison pour laquelle ces sociétés sont obligées d'assurer un stock minimum d'importation de produits pétroliers (art.13 décret 98-338), de présenter des capacités minimales de stockage de ces produits (article 21 décret 98-338), et de constituer et de conserver à tout moment un stock de chaque produit qu'il importe (article 1^{er} décret 98-340) ;*

En l'espèce, comme a relevé la cour, les GIE demandaient aux juges de constater que Mobil Oil Sénégal avait unilatéralement suspendu la fourniture de pétrole aux GIE, que les GIE n'avaient pas accès à ce produit dans les locaux de Mobil ;

Ils ont demandé aux juges de dire que cette suspension d'activité s'analysait en une interruption de la fourniture de ce produit, en un arrêt de l'approvisionnement en pétrole lampant ;

Ils ont demandé aux juges de dire qu'un tel arrêt d'approvisionnement est caractéristique d'un manquement aux dispositions précitées de la loi 98-31 et de ses décrets d'application, dès lors que, du fait de cet arrêt, Mobil n'assurait pas l'approvisionnement en pétrole lampant, manquant ainsi à son obligation d'approvisionner, sans discontinuer, le territoire en produits pétroliers ;

La cour a débouté les GIE de leurs demandes aux motifs, selon elle, que ces GIE « ne démontrent pas en quoi Mobil a manqué à son obligation d'approvisionnement continu du marché » ;

- **1^{er} élément du moyen (insuffisance de motifs) : invoqué à titre principal** - : Attendu que le motif ainsi adopté par la cour d'appel est erroné ;

Qu'en effet, les GIE, en faisant relever que la suspension unilatérale de toute activité avec les GIE s'analysait en un arrêt par Mobil de l'approvisionnement en pétrole lampant, ont, contrairement aux énonciations de l'arrêt, démontré que Mobil Oil n'assurait plus son obligation d'approvisionner, sans discontinuer, le territoire en pétrole ;

Qu'ainsi, le motif adopté par la cour pour rejeter les demandes des GIE est erroné, insuffisant ;

IL ECHET, sur cette base, de casser et d'annuler l'arrêt attaqué pour insuffisance de motifs constitutive d'un défaut de base légale ;

- **2^{ème} élément du moyen (violation de de la loi 98-31 et de ses décrets 98-338 et 98-340) : invoqué à titre subsidiaire**- : Attendu qu'en se déterminant ainsi, la cour a refusé de faire application de ces textes, lesquels lui recommandaient de rechercher si la suspension de l'activité avec les GIE s'analysait ou non en un manquement ou non à l'obligation d'approvisionnement en continu postulé par ces textes ;

Qu'en statuant autrement, la cour d'appel a méconnu ce texte ;

IL ECHET, sur cette base, de casser et d'annuler l'arrêt pour violation de la loi 98-31 du 14 avril 1998 et de ses décrets d'application n° 98-338 et 98-340 du 21 avril 1998 ;

ARRET N° 51

Du 02 JUIN 2010

Héritiers YéroMbaye KONATE

Contre

Société Standing Immobilier

AUDIENCE :

02 Juin 2010

REPUBLIQUE DU SENEGAL

Un Peuple - Un But - Une Foi

AU NOM DU PEUPLE SENEGALAIS

COUR SUPREME

CHAMBRE CIVILE ET COMMERCIALE

A L'AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU

DEUX JUIN DEUX MILLE DIX

ENTRE :

Héritiers YéroMbaye KONATE, à savoir Aïssata Samba DIALLO, Ramata KONATE, es-nom et es-qualité de leurs enfants mineurs Abdou KONATE, Awa KONATE, Ramata KONATE et Amadou YéroMbaye KONATE, Samba KONATE, Aminata KONATE, Daly KONATE, Mariama KONATE, demeurant tous aux Parcelles assainies, Unité 11 Villa

n° 380 à Dakar, faisant élection de domicile en l'étude de Maître Ousmane YADE, avocat à la cour, 4 Boulevard DjilyMbaye x Avenue Abdoulaye Fadiga à Dakar;

Demandsurs ;

D'une part

ET :

Société Standing Immobilier, poursuites et diligences de son représentant légal en ses bureaux sis à Dakar, 92 Avenue Georges Pompidou, ayant domicile élu en l'Etude de Maître Malick SALL et associés, Avocats à la cour, 57 Avenue Hassan II à Dakar ;

Défenderesse;

D'autre part ;

Statuant sur le pourvoi formé suivant requête enregistrée au Greffe de la Cour suprême le 10 juillet 2007 sous le numéro J/173/ RG/ 09, par Maître Ousmane YADE, avocat à la Cour, agissant au nom et pour le compte des héritiers de YéroMbaye KONATE contre l'arrêt n° 82 rendu le 05 février 2009 par la Cour d'appel de Dakar, dans la cause l'opposant à la société Standing Immobilier ;

Vu le certificat attestant la consignation de la somme devant garantir le paiement des droits de timbre et d'enregistrement du 10 juillet 2009;

Vu la signification du pourvoi à la défenderesse par exploit du 14 août 2009 de Maître Mohamet DIOUKHANE, Huissier de justice ;

Vu le mémoire en réponse présenté le 22 septembre 2009 par Maître Malick SALL et associés pour le compte de la société Standing Immobilier ;

La COUR,

Oùï Monsieur Jean Louis Paul TOUPANE, Conseiller, en son rapport ;

Oùï Monsieur Abdourahmane DIOUF, Avocat général, en ses conclusions tendant à la cassation de l'arrêt attaqué ;

Vu la loi organique n° 2008-35 du 08 août 2008 sur la Cour suprême ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt confirmatif attaqué, que par jugement du 16 mai 2007, le tribunal régional de Dakar a condamné les héritiers de YéroMbaye KONATE à payer à la société standing immobilier la somme de 10.000.000 frs outre les intérêts de droit à compter de l'assignation ;

Sur le premier moyen pris de la violation de l'article 26 du code des obligations civiles et commerciales, en ce que la Cour d'appel a retenu « *que les héritiers qui ne peuvent, aux termes des dispositions de l'article 25 du code des obligations civiles et commerciales, que se borner à déclarer qu'ils ne connaissent pas l'écriture ou la signature de leur auteur, n'ont apporté aucun argument pertinent pour assortir cette thèse alors que le sieur KONATE n'avait pas initié la procédure de désaveu qui lui était ouverte* », alors que les juges du fond avaient, en application de l'article 26 visé ci-dessus, l'obligation de recourir à la vérification d'écriture ;

Vu ledit article ;

Attendu qu'aux termes de ce texte « *En cas de désaveu ou de non connaissance, la vérification d'écriture est ordonnée en justice suivant les dispositions du code de procédure civile* » ;

Attendu que, pour rejeter l'incident de vérification soulevé par les héritiers de YéroMbaye KONATE, les juges du fond ont retenu les motifs dénoncés au moyen ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les héritiers ont déclaré qu'ils ne reconnaissent pas l'écriture de leur auteur, la cour d'appel a violé, par refus d'application, le texte susvisé ;

Par ces motifs,

Et sans qu'il soit besoin de statuer sur le second moyen :

Casse et annule, dans toutes ses dispositions, l'arrêt n° 82 rendu le 05 février 2009 par la Cour d'appel de Dakar ;

Remet, en conséquence, la cause et les parties au même et semblable état où elles étaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la Cour d'appel de Saint Louis ;

Condamne la société Standing Immobilier aux dépens ;

Dit que le présent arrêt sera imprimé, qu'il sera transcrit sur les registres de la Cour d'appel de Dakar, en marge ou à la suite de la décision attaquée ;

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour Suprême, chambre civile et commerciale en son audience publique tenue les jour, mois et an que dessus et où étaient présents Messieurs :

Ibrahima GUEYE, Président

Mouhamadou DIAWARA,

Cheikh Tidiane COULIBALY,

Jean Louis Paul TOUPANE, Conseiller – rapporteur,

Chérif SOUMARE, Conseillers,

En présence de Monsieur Abdourahmane DIOUF, Avocat général, représentant le Ministère Public et avec l'assistance de Maître Macodou NDIAYE, Greffier.

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le Président, le Conseiller – rapporteur, les Conseillers et le Greffier.

ARRET N° 53

Du 02 JUIN 2010

Héritiers Ousmane MBENGUE et autres

Contre

La SAIM INDEPENDANCE

AUDIENCE :

02 Juin 2010

REPUBLIQUE DU SENEGAL

Un Peuple - Un But - Une Foi

AU NOM DU PEUPLE SENEGALAIS

COUR SUPREME

CHAMBRE CIVILE ET COMMERCIALE

A L'AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE DU DEUX JUIN DEUX MILLE DIX

ENTRE :

Héritiers Ousmane MBENGUE, à savoir Oumar MBENGUE, Mbaye MBENGUE, Idrissa MBENGUE, Alioune MBENGUE, Daouda MBENGUE, Fatou MBENGUE, Oumy MBENGUE, Bineta MBENGUE, Astou MBENGUE, Gnydi MBENGUE et Mamadou MBENGUE, demeurant tous à Dangou, Rufisque,

faisant élection de domicile en l'Etude de Maître Mamadou LO, avocat à la cour, 9 Rue Félix Faure à Dakar; ayant aussi pour conseils Maître Massata MBAYE et Nohine MBODJI, Avocats à la cour ;

Demandeurs ;

D'une part

ET :

La SAIM INDEPENDANCE, prise en la personne de son représentant légal en ses bureaux sis au 01 Place de l'Indépendance, ayant domicile élu en la SCP LO et KAMARA, Avocats à la cour, Rue Wagane DIOUF à Dakar ;

Défenderesse;

D'autre part ;

Statuant sur le pourvoi formé suivant requête enregistrée au Greffe de la Cour de cassation le 07 septembre 2007 sous le numéro 177/ RG/ 07, par Maitres Mamadou LO, Massata MBAYE et Nohine MBODJI, Avocats à la Cour, agissant au nom et pour le compte des héritiers de feu Ousmane MBENGUE contre l'arrêt n° 461 rendu le 12 mars 2005 par la Cour d'appel de Dakar, dans la cause les opposant à la SAIM INDEPENDANCE ;

Vu le certificat attestant la consignation de la somme devant garantir le paiement des droits de timbre et d'enregistrement du 11 septembre 2007;

Vu la signification du pourvoi à la défenderesse par exploit du 17 septembre 2007 de Maître Malick Sèye FALL, Huissier de justice ;

Vu le mémoire en réponse présenté le 16 novembre 2007 par Maîtres LO et KAMARA pour le compte de la SAIM INDEPENDANCE ;

La COUR,

Ouï Monsieur Chérif SOUMARE, Conseiller, en son rapport ;

Ouï Monsieur Abdourahmane DIOUF, Avocat général, en ses conclusions tendant au rejet du pourvoi ;

Vu la loi organique n° 92-25 du 30 mai 1992 sur la Cour de Cassation ;

Vu la loi organique n° 2008-35 du 08 août 2008 sur la Cour suprême ;

Vu les textes reproduits en annexe ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

SUR LA RECEVABILITE DU MEMOIRE EN REponse

Attendu, selon l'article 21 de la loi organique n° 92-25 du 30 mai 1992 sur la Cour de Cassation, que la partie adverse aura, à compter de la signification de la requête de pourvoi, un délai de deux mois pour produire sa défense ;

Attendu que la SAIM-INDEPENDANCE, qui a reçu signification de la requête le 10 septembre 2007, n'a produit un mémoire en défense que le 14 novembre 2007 ;

Qu'il s'ensuit que le mémoire en défense est irrecevable ;

Attendu, selon l'arrêt confirmatif attaqué, que par jugement du 05 avril 2000, le tribunal régional de Dakar a, entre autres, dit que la vente du titre foncier n°1451/R intervenue entre SAIM-INDEPENDANCE et les héritiers de feu Ousmane MBENGUE et les héritiers de feu Djibril NDIAYE inscrits audit titre est régulière ;

Sur le troisième moyen tiré de la violation de l'article 49 du Code des Obligations Civiles et Commerciales, en ce que la cour d'Appel a outrepassé l'exigence d'un mandat notarié du représentant de

la SAIM-INDEPENDANCE pour considérer la vente valable et régulière, alors que, selon le texte visé au moyen et l'article 383 du même code, la forme authentique est exigée pour le mandat de représentation en matière de transaction immobilière ;

Vu ledit texte, ensemble l'article 383 du même code ;

Attendu que, pour valider la vente, l'arrêt retient « *qu'il est de jurisprudence constante que la procuration notariée, exigée en vertu des articles 49 et 383 du Code des Obligations Civiles et Commerciales, concerne le mandat de vendre l'immeuble immatriculé ; que, contrairement aux prétentions des appelants, le clerc Doudou DIOP en sa qualité de représentant de l'acquéreur, n'était point tenu de justifier d'un mandat notarié ...* » ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le pouvoir de représenter une partie en matière de vente immobilière doit être passé par devant le notaire territorialement compétent, la cour d'appel a violé lesdits textes ;

Par ces motifs ,

Et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres moyens :

Casse et annule l'arrêt n° 461 rendu le 12 mars 2005 par la Cour d'appel de Dakar ;

Remet, en conséquence, la cause et les parties au même et semblable état où elles étaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la Cour d'appel de Kaolack ;

Condamne la SAIM-INDEPENDANCE aux dépens ;

Dit que le présent arrêt sera imprimé, qu'il sera transcrit sur les registres de la Cour d'appel de Dakar, en marge ou à la suite de la décision attaquée ;

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour Suprême, chambre civile et commerciale en son audience publique tenue les jour, mois et an que dessus et où étaient présents Madame et Messieurs :

Ibrahima GUEYE, Président

Cheikh Tidiane COULIBALY, Jean Louis Paul TOUPANE, Conseillers, Chérif SOUMARE, Conseiller – rapporteur,

Mama KONATE, Conseiller,

REPUBLIQUE DU SENEGAL

Au nom du peuple sénégalais

COUR D'APPEL DE ZIGUINCHOR (SENEGAL)

AUDIENCE CIVILE ET COMMERCIALE

Audience du 15 novembre 2017

La Chambre Civile et Commerciale de la Cour d' Appel de Ziguinchor, en son audience publique et ordinaire du **quinze novembre deux mille dix-sept**, à laquelle siégeaient **Monsieur Mouhamadou Bachir SEYE, Premier Président**, assisté de Messieurs **Amadou Fall NDIAYE et Mamadou Moustapha DIOUF, Conseillers** ; et avec l'assistance de Maître **Cheikh Hamadou Bamba FATY, Greffier**, a rendu l'arrêt dont la teneur suit :

ENTRE :

Les Héritiers Joseph AVRIL à savoir : Sokhna SALL, NdeyeArame NIANG, Joseph B. AVRIL, Marie Catherine AVRIL, Gabriel Sa Diaw AVRIL, Alphonse AVRIL, Mamadou Henry AVRIL, Bineta Marie AVRIL, Anita Josephine AVRIL, Mlle Lydia MADJIGUENE et Sankoumba GASSAMA,,élisant domicile en l'étude de Me THIOUB et NDOUR et Me Mamadou SENE, Avocats à la Cour;

Appelants, comparant et concluant à l'audience assistés de leurs conseils ;

D' UNE PART:

Et:

Marie Augustine MENDY, élisant domicile en l'étude de Maître Ibrahima SARR, Avocat à la Cour;

Intimée, comparant et concluant à l'audience assistée de son conseil;

D' AUTRE PART :

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

POINT DE FAIT:

Par exploit en date du 25 février 2016 de Maitre Bachirou MBODJI, Huissier de Justice à Ziguinchor, les Héritiers Joseph AVRIL à savoir : Sokhna SALL, Ndeye Arame NIANG, Joseph B. AVRIL, Marie Catherine AVRIL, Gabriel Sa Diaw AVRIL, Alphonse AVRIL, Mamadou Henry AVRIL, Bineta Marie AVRIL, Anita Josephine AVRIL, Mlle Lydia MADJIGUENE et Sankoumba GASSAMA, ont relevé appel contre le jugement n° 76/2016, rendu le 22 février 2016 par le Tribunal de Grande Instance de Ziguinchor, statuant en matière civile, et dont le dispositif est ainsi conçu :

« Statuant publiquement, contradictoirement, en matière civile et en premier ressort ;

En la forme

Vu l'ordonnance de clôture et de renvoi du 25 janvier 2016 du juge de la mise en état ;

Reçoit tant l'action principale que la demande reconventionnelle ;

Au fond

Prononce la nullité de l'acte de cession du 15 mai 2015 portant sur le Nicad n°01100119 ex lot 100/ouest+ RF100/125 du lotissement de Santhiaba ;

Déboute Marie Augustine MENDY de sa demande relative à l'exécution provisoire ;

Condamne les défendeurs aux dépens ; »

Et à même requête, donné assignation à l'intimée susnommée à comparaître et à se trouver le 25 mars 2016 et par devant la Première Chambre civile de la Cour d'Appel de Dakar ;

L'affaire a été inscrite au rôle général sous le n°482 / 2016 pour être appelée à la date du 25 mars 2016 ;

Advenue cette date, l'affaire fut renvoyée au 31 mars 2016 pour attribution à la Deuxième Chambre civile ;

A cette audience, Maitre Ibrahim SARR, agissant au nom et pour le compte de Marie Augustine MENDY a sollicité, dans ses conclusions en date du 04 mai 2016, à ce qu'il plaise à la Cour :

« Statuer ce que de droit sur la recevabilité ;

AU FOND

Confirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

Condamner les appelants aux entiers dépens »

En réplique à ces conclusions, Maître Mamadou SENE agissant au nom et pour le compte des héritiers Joseph AVRIL, a demandé, dans ses écritures en date du 23 mai 2016, à ce qu'il plaise à la Cour :

« -Déclarer la présente procédure recevable en la forme ;

AU FOND

-Rejeter tous les arguments de l'intimée, comme mal fondés;

-Infirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

-Et statuant à nouveau, dire et juger que l'acte de cession dont est question est bien valable ;

-Condamner la dame MENDY aux entiers dépens ; »

Maître Ibrahima SARR, agissant au nom et pour le compte de Marie Augustine MENDY a sollicité dans ses écritures en date du 03 août 2016, à ce qu'il plaise à la Cour :

« Adjuger au concluant l'entier bénéfice de ses écritures datées des 15 avril et 23 mai 2016 et celles présentes »

Ensuite l'affaire fut renvoyée successivement pour divers motifs jusqu'au 15 septembre 2016 ;

Advenue cette date la Cour s'est déclarée incompétente et a renvoyé les parties et la cause devant la Cour d'appel de Ziguinchor ;

Devant cette juridiction, l'affaire a été inscrite au rôle général sous le n°021/2017 pour être appelée à la date du 21 juin 2017 puis renvoyée au 05 juillet 2017 ;

A cette date, La Cour a déclaré clos les débats et mis l'affaire en délibéré pour arrêter et rendre à l'audience du 20 septembre 2017 ;

A cette audience elle a rabattu le délibéré et renvoyé l'affaire au 18 octobre 2017, date à laquelle elle a clos les débats et mis en délibéré pour audience du 15 novembre 2017 ;

POINT DE DROIT:

La cause en cet état présentait à juger les différents points de droit résultant des conclusions des parties et des pièces versées au débat;

LA COUR :

Considérant que suivant acte en date du 25 février 2016, les héritiers Joseph AVRIL ont formé appel contre le jugement n°076/2016 rendu le 22 février 2016 par le tribunal de Grande Instance de Ziguinchor dans la cause l'opposant à Marie Augustine MENDY et dont le dispositif est le suivant :

« Statuant publiquement, contradictoirement, en matière civile et en premier ressort ;

En la forme

Vu l'ordonnance de clôture et de renvoi du 25 janvier 2016 du juge de la mise en état ;

Reçoit tant l'action principale que la demande reconventionnelle ;

Au fond

Prononce la nullité de l'acte de cession du 15 mai 2015 portant sur le Nicad n°01100119 ex lot 100/ouest+ RF100/125 du lotissement de Santhiaba ;

Déboute Marie augustine MENDY de sa demande relative à l'exécution provisoire ;

Condamne les défendeurs aux dépens ; »

En la forme

Considérant que l'appel introduit dans les forme et délai est régulier, qu'il echet de le déclarer recevable ;

Au fond

Considérant que par écritures en réponse datées du 04 mai 2016 marie Augustine MENDY a d'abord fait valoir par l'organe de ses conseils que les dispositions substantielles de l'article 20 du COCC ont été violées en ce qu'au regard de son statut d'illettrée attesté par l'apposition de ses empreintes sur l'acte de cession, elle n'a pas, comme prescrit par le texte sus visé, été assistée par deux témoins, certifiant son identité et sa présence et le fait que la nature et les effets de l'acte lui ont été précisés ;

Qu'elle a ensuite précisé que son consentement n'a nullement été donné en toute connaissance et en toute liberté au moment de la formation du contrat tel qu'en témoignent les dames MameBinta BALDE et Germaine GOMIS qui ont montré à suffisance le modus operandi usité par les héritiers AVRIL pour finaliser leur transaction litigieuse;

Qu'elle a enfin sollicité au vu de ces éléments la confirmation de la décision ;

Considérant que suivant conclusions en date du 23 mai 2016, les héritiers AVRIL ont estimé que l'article 20 du COCC ne s'applique que lorsque la partie illettrée est seule signataire unique, et que l'autre partie contractante soit dans les mêmes conditions ou non ;

Qu'ils ont fait également remarquer que l'apposition des empreintes digitales de Marie Augustine MENDY à côté des signatures d'autres personnes représentant le cédant exclut du coup l'application des dispositions de l'article 20 du COCC ;

Que suivant autres conclusions en date du 03 aout 2016, les héritiers AVRIL arguant d'une plainte avec constitution de partie civile contre la dame marie Augustine MENDY pour faux et usage de faux et escroquerie à jugement, ont sollicité l'entier bénéfice de leurs écritures datées du 15 avril et 23 mai 2016 ;

Sur ce

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 20 du code des obligations Civiles et Commerciales « la partie illettrée doit se faire assister de deux témoins lettrés qui certifient son identité et sa présence ; il atteste en outre que la nature et les effets de l'acte lui ont été précisés. » ;

Qu'il ressort de l'acte de cession des peines et soins par les héritiers de feu Joseph Benjamin AVRIL au profit de Sankoumba GASSAMA en date du 15 mai 2015, l'apposition des empreintes digitales de la dame Marie Augustine MENDY ;

Que ces dites empreintes apposées à titre de signature, outre qu'elles consacrent la qualité de cédant de l'intimée attestent également et du coup le statut d'illettré de marie Augustine MENDY ;

Qu'or il n'apparaît ni dans le dossier ni des éléments de procédure que cette dernière ait bénéficié au cours de l'établissement de l'acte querellé de l'assistance des deux témoins lettrés prévus par les dispositions susvisées pour certifier sa présence et son identité mais surtout pour lui préciser la nature et les effets de l'acte à établir afin de lui permettre de mieux appréhender la portée de son geste ;

Que l'omission de cette formalité essentielle vicie en elle-même la substance de l'acte de cession indépendamment de la corrélation faussement établie par les appelants qui considèrent à tort que cette disposition ne saurait opérer en cas de pluralité de signataires comme c'est le cas en l'espèce ;

Considérant plus décisivement que l'article 63 du COCC dispose qu'il n'y a point de consentement valable si le consentement n'a été donné que par erreur, s'il a été surpris par dol ou extirpé par la violence ;

Qu'il ressort des éléments du dossier notamment des déclarations de Marie Augustine MENDY corroborées par celle e Marie Germaine GOMIS recueillies sur procès-verbal de sommation interpellative,

que la remise de la carte nationale d'identité de l'intimée et l'apposition de de ses empreintes sur le document que lui avaient présenté les héritiers de feu Joseph Benjamin AVRIL visaient comme l'ont sollicité ces derniers non pas à parfaire un quelconque acte de cession mais au contraire à payer les impôts de la maison ;

Qu'un tel assentiment, concédé dans des conditions nébuleuses au point de susciter l'inquiétude et la vigilance de MameBinta BALDE qui a appelé en rescousse Marie Germaine GOMIS, ne répond pas aux conditions du consentement valable et éclairé de l'article 63 susvisé du fait d'une substitution frauduleuse de motifs qui a fortement déterminé Marie Augustine MENDY à émettre son accord ;

Qu'en prononçant la nullité de l'acte de cession du 15 mai 2015 portant sur le Nicad 01100419 ex lot 100/ouest+RF100/125 du lotissement de Santhiaba, le juge d'instance a fait une bonne et correcte application de la loi, qu'il y a lieu au vu de ces motifs de confirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement contradictoirement, en matière civile et en dernier ressort ;

En la forme

Déclare l'action recevable

Au fond

Confirme la décision entreprise en toutes ses dispositions ;

Met les dépens à la charge des appelants ;

Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement les jour, mois et an que dessus

ET ONT SIGNE LE PRESIDENT ET LE GREFFIER

ARRET N°70

Du 21 août 2013

.....

REPUBLIQUE DU SENEGAL

Un Peuple – Un But – Une Foi

.....

AU NOM DU PEUPLE SENEGALAIS

.....

COUR SUPREME

.....

CHAMBRE CIVILE ET COMMERCIALE

.....

A L'AUDIENCE PUBLIQUE ORDINAIRE

DU VINGT ET UN AOUT DEUX MILLE TREIZE

ENTRE :

Société « Résidence les jardins » SARL, prise en la personne de son représentant légal, en ses bureaux sis à Dakar, 20 Boulevard DjilyMbaye, faisant élection de domicile en l'étude de Maître Guédél NDIAYE & associés, avocats à la cour, 73 bis Rue Amadou Assane Ndoye à Dakar et ayant pour conseil Maître Sady NDIAYE, avocat à la cour, Sicap Liberté 2 Villa n°1562 à Dakar ;

Demanderesse ;

D'une part

ET :

Société WARTSILA WEST AFRICA, poursuites et diligences de son représentant légal, en ses bureaux sis à Dakar, Rue Saint Michel x Place de l'Indépendance, ayant domicile élu en l'étude de Maître MameAdama GUEYE & associés, avocats à la cour, 28 Rue Amadou Assane Ndoye à Dakar ;

Défenderesse ;

D'autre part ;

Statuant sur le pourvoi formé suivant requête enregistrée au Greffe de la Cour suprême le 17 octobre 2012 sous le numéro J/294/RG/12, par Maître Guèdel NDIAYE & associés, avocats à la cour, agissant au nom et pour le compte de la société « Résidence les jardins » contre l'arrêt n° 233 rendu le 12 juin 2012 par la Cour d'appel de Dakar dans la cause l'opposant à la société WARTSILA WEST AFRICA S.A.;

Vu le certificat attestant la consignation de la somme devant garantir le paiement des droits de timbre et d'enregistrement du 18 octobre 2012 ;

Vu la signification du pourvoi à la défenderesse par exploit du 31 octobre 2012 de Maître Fatma Haris DIOP, Huissier de justice ;

Vu le mémoire en défense présenté le 18 décembre 2012 par Maître MameAdama GUEYE & associés pour le compte de la société WARSILA WEST AFRICA S.A.;

Vu le mémoire en réplique présenté le 13 février 2013 par Maître Guédel NDIAYE & associés pour le compte de la société « Résidence les jardins »;

La COUR,

Ouï Monsieur Seydina Issa SOW, Conseiller, en son rapport ;

Ouï Monsieur Abdourahmane DIOUF, Avocat général, en ses conclusions tendant à la cassation de l'arrêt attaqué ;

Vu la loi organique n° 2008-35 du 08 août 2008 sur la Cour suprême ;

Vu les moyens annexés ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt partiellement infirmatif attaqué, que la Cour d'Appel de Dakar a débouté la société « Résidences Les Jardins » de sa demande en paiement de loyers échus et à échoir et condamné la société WARTSILA à lui payer la somme de 80.000.000 F à titre de dommages et intérêts ;

Sur le deuxième moyen tiré de la violation des articles 544,547 et 554 du Code des obligations civiles et commerciales (C.O.C.C.) ;

Vu l'article 544 du Code des obligations civiles et commerciales;

Attendu, selon ce texte, que « le louage est le contrat par lequel le bailleur s'oblige à fournir au preneur pendant un certain temps la jouissance d'une chose contre paiement d'un loyer » ;

Attenduque pour débouter les Résidences de leur demande en paiement de loyers échus, la cour d'Appel, après avoir relevé que « *WARTSILA n'a pas relevé appel du jugement en date*

du 8 décembre 2010, déclarant nul le préavis des congés qu'elle a servi ; que dès lors ledit jugement est passé en force de chose jugée ; que l'annulation, dudit préavis a pour conséquence, son anéantissement rétroactif, et qu'il est ainsi censé n'être jamais intervenu, d'où une continuation des relations contractuelles entre les deux parties, comme l'a si bien souligné les Résidences » a retenu que « cependant, les loyers sont la contrepartie de l'occupation des locaux par le preneur ; qu'il ressort du jugement du 16 juin 2010, que WARTSILA a quitté les lieux le premier avril 2009, comme en atteste le procès-verbal des constats de même date ; que dès lors, les Résidences Les Jardins ne peuvent lui réclamer que le paiement des loyers antérieurs à cette date et qui correspondraient à une occupation effective des locaux par elle » ;

Qu'en statuant ainsi, alors que c'est la mise à disposition des locaux qui est la contrepartie du paiement du loyer, la cour d'Appel a violé le texte visé au moyen ;

Par ces motifs,

Et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens ;

Casse et annule, dans toutes ses dispositions, l'arrêt n°233 rendu le 12 juin 2012, entre les parties, par la Cour d'appel de Dakar ;

Remet, en conséquence, la cause et les parties au même et semblable état où elles étaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la Cour d'appel de Saint-Louis ;

Condamne la société WARTSILA WEST AFRICA S.A. aux dépens ;

Dit que le présent arrêt sera imprimé, qu'il sera transcrit sur les registres de la Cour d'appel de Dakar, en marge ou à la suite de la décision attaquée ;

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour Suprême, chambre civile et commerciale en son audience publique tenue les jour, mois et an que dessus et où étaient présents Messieurs :

Mouhamadou DIAWARA, Président,

Jean Louis Paul TOUPANE,

Souleymane KANE, Conseillers,

Seydina Issa SOW, Conseiller – rapporteur,

Babacar DIALLO, Conseiller,

En présence de Monsieur Abdourahmane DIOUF, Avocat général, représentant le Parquet Général et avec l'assistance de Maître Macodou NDIAYE, Greffier.

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le Président, le Conseiller - rapporteur, les Conseillers et le Greffier.

Sur le quatrième moyen tiré d'une violation de l'article 66 du C.O.C.C.

Pour débouter la demanderesse au pourvoi de sa demande en paiement du reliquat des loyers sur la période de juillet 2008 à mars 2009 et de sa demande en paiement des loyers postérieurs au 1^{er} avril 2009, l'arrêt attaqué a retenu que :

«Qu'en ce qui concerne les loyers pour la période du mois de juillet 2008 à mars 2009, les parties sont divergentes sur leur quantum, les Résidences exigeant un paiement global des 16 mobiles homes objet de la résidence, suivies en cela par le premier juge, qui leur a accordé la somme de 194.400.000 FCFA à ce titre, et Wartsila excipant de sa faculté de ne payer les loyers qu'en fonction des mobiles homes occupés.

Que l'article premier in fine du contrat liant les parties, a prévu expressément que la mobilisation du personnel de Wartsila sur ce site, étant progressive compte tenu de l'état d'avancement des travaux de construction de la centrale électrique, celle-ci se réserve le droit de ne louer, que partiellement la résidence, et de se voir appliquer un tarif à l'unité de mobile home utilisé, de même qu'une tarification à la nuitée pour ses agents de visite pour une courte durée.

Que l'article 5 dudit contrat, en concordance avec l'article susvisé, a ainsi prévu la somme de 1.350.000 FCFA toutes taxes comprises par mobiles homes, outre celle de 45.000 FCFA pour une chambre à la nuitée.

Qu'il s'infère de ces stipulations claires et précises, que les parties ont prévu dans le contrat en question, certes la location entière de la résidence, mais également l'hypothèse de sa location partielle par le preneur, comme une autre modalité d'exécution dudit contrat.

Que lorsque les termes du contrat sont clairs, le juge ne peut leur donner un autre sens sous peine de dénaturation.

Que c'est à tort que les Résidences les Jardins excipent de la nullité de cette obligation, en estimant qu'elle est assortie d'une condition purement potestative dépendant de la volonté exclusive du débiteur (article 66 du COCC), la condition étant au sens de l'alinéa premier dudit article, un événement futur et incertain dont dépend la formation ou la disparition de l'obligation ; que tel n'est pas le cas en l'espèce, l'obligation principale étant déjà formée, suite à l'accord des parties quant aux éléments essentiels du contrat, à savoir son objet et la rémunération y afférente, la location partielle n'étant qu'une des modalités d'exécution dudit contrat déjà formé.

Qu'il résulte du document « Tableau récapitulatif des sommes dues » établi par les Résidences que Wartsila n'a payé pour la période de juillet 2008 à mars 2009, que les

sommes dues en fonction des mobiles homes utilisés usant ainsi de la faculté d location partielle qui lui a été offerte par le contrat ; que les Résidences ne sauraient exiger le paiement de l'intégralité des loyers de la résidence composée de 16 mobiles homes, compte tenu de la force obligatoire des contrats, cette location partielle ayant été acceptée par elle.

Que c'est à tort que le premier juge a condamné Wartsila au paiement de la somme d 197.400.000 FCFA à ce titre.

Qu'il y a lieu de l'infirmier et de débouter les Résidences de ce chef ;

Que s'agissant de loyers postérieurs au 1^{er} avril 2009, ils ne sont pas dus faute d'occupation du site par le preneur, et ce conformément aux dispositions du contrat ci-dessous rappelées, qu'il y a lieu de débouter les Résidences de leur demande de paiement d la somme de 3.747.694.950 FCFA au titre des loyers à échoir ».

Or, si comme le précise l'arrêt, en rappel de l'alinéa 1^{er} de l'article 66 du COCC, la condition est un évènement futur et incertain dont dépend l'existence ou la disparition de l'obligation, la location partielle admise par l'arrêt attaqué est une véritable condition, en ce qu'elle est un évènement futur (décision de la société Wartsila) et incertain (prendra-t-elle ou prendra-t-elle pas ? et si oui, combien de mobiles homes ?) dont dépend l'étendue de son obligation de payer le loyer, donc l'existence ou la disparition totale ou partielle de cette obligation de payer le loyer, si l'on garde présent à l'esprit que c'est la totalité de la résidence hôtelière qui lui est donnée à bail.

En effet, si Wartsila, en raison de cette clause de location partielle décide de ne prendre aucun mobile home, ou de n'en prendre que certains, son obligation de payer le loyer disparaît totalement ou partiellement.

Cette clause de location partielle est donc bel et bien une condition dont dépend la disparition totale ou partielle de l'obligation de Wartsila de payer le loyer.

S'agissant d'une condition qui relève exclusivement du bon vouloir de Wartsila, son caractère potestatif est avéré pour emporter l'annulation.

En retenant l'inverse, l'arrêt a violé les dispositions visées au moyen et encourt d ce fait la cassation.

Bibliographie

Ouvrages

- RABU Caylor, Droit des obligations, éditions Ellipses, 2017.
- François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, François Chénéde, *Droit civil Les obligations*, 12^e édition, 2019
- Lexique des termes juridiques, Editions 2013, Dalloz.
- Code des obligations civiles et commerciales du Sénégal (C.O.C.C) : cinquante ans après, Isaac Yankhoba NDIAYE, J. Jean-Louis CORREA, Abdoul Aziz DIOUF (Sous la direction de), Vol.2, Ed. Crédila et Harmattan, 2018.
- Patrick COURBE et Jean Sylvestre BERGE, Introduction générale au droit, 14^e éd. Dalloz
- François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette et François Chénéde, *Droit civil, Les obligations*, 12^e édition, 2019.
- Pr Filiga Michel SAWADOGO, Agrégé des facultés de droit, Théorie générale des obligations, Polycopié du cours dispensé à l'Université Saint Thomas d'Aquin (USTA) Faculté de droit et de sciences politiques, Année universitaire 2009-2010

Web

- www. justice.ooreka.fr
- www.labase-lextenso.fr

Articles

- Eléanore CADOU, Les modes de preuves des droits subjectifs, Editions numérique juridique francophone
- Thomas DIATTA, Docteur en droit Université Cheikh Anta Diop de Dakar ; *La protection des consommateurs par le code des obligations civiles et commerciales in*, Code des obligations civiles et commerciales du Sénégal (C.O.C.C) : cinquante ans après, Isaac Yankhoba NDIAYE, J. Jean-Louis CORREA, Abdoul Aziz DIOUF (Sous la direction de).
- V. B. EDELMAN, « De la liberté et de la violence économique », D. 2001, n° 29, chronique, p. 2315 et s.; A-M. FRISON-ROCHE, « La violence économique, nouvelle cause de nullité des contrats », quotidien Le monde, mardi 9 janvier 2001.
- Aurélien Bamdé, Docteur en droit privé de l'Université Paris 2 Panthéon-Assas, Les contrats entre absents (ou par correspondance) : les théories de l'émission et de la réception in *Droit des contrats, Droit des obligations*

-Ismaël MAYELA, La formation des contrats entre absents au Sénégal in www.village-justice.com.

·Dr Geneviève B. SARR, Enseignante-chercheure au Département de Sciences juridiques Université Assane Seck de Ziguinchor, La période précontractuelle : entre liberté et contraintes in Code des obligations civiles et commerciales du Sénégal (C.O.C.C) : cinquante ans après.