

REPUBLIQUE DU SENEGAL

MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT
SUPERIEUR

ECOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION
ET DE MAGISTRATURE

ANNEE ACADEMIQUE 1990-1991

DIVISION JUDICIAIRE

3e ANNEE

Les droits du preneur d'un bail commercial dans la loi 84-12 du 4 janvier 1984

Mémoire présenté par

AMADY DIOUF

M E M O I R E D E F I N D ' E T U D E S

Les Droits du Preneur d'un Bail COMMERCIAL dans la

LOI 84 12 DU 4 JANVIER 1984

Présenté par AMADY DIOUF

SECTION MAGISTRATURE

3ème ANNEE

ANNEE ACADEMIQUE : 1990 - 1991

D E D I C A C E

Je dédie ce modeste travail :

- *A mes parents, en témoignage à leur amour et leur compréhension qui ne m'ont jamais fait défaut.*
- *A mes Amis et spécialement à Mamé Birame DIOUF, pour cette amitié scellée dans la nuit des temps et qui se veut éternelle.*
- *A mes Collègues de L'E N A m*
- *A l'encadrement administratif*

- Mes remerciements au Doyen des Juges d'Instruction,
Monsieur Cheikh Tidiane DIAKHATE, pour sa générosité
légendaire.

Le Droit au Renouvellement du bail

Sect I - Les conditions d'acquisition du droit au renouvellement du bail.

PI - Les conditions liées à l'exploitation d'un fonds de Commerce.

A - Existence d'un bail à loyer de nature déterminée

1 - Caractère nécessaire du bail

2 - Locaux, objet du bail

B - Durée de l'exploitation

1 - Bail à durée déterminée

2 - Bail à durée indéterminée

PII - Les Conditions liées au Preneur

A - Le locataire et ses ayants droit

B - Les autres bénéficiaires

1 - Le sous-locataire

2 - Cessionnaire du bail

3 - Les Personnes morales de droit public

Sect II - La Procédure de renouvellement du bail

PI - Le Congé

A - Auteur et destinataire du Congé

B/

- 1 - Auteur du Congé
- 2 - Destinataire du Congé
- B - Forme, contenu et délai de préavis
 - 1 - Acte extra-judiciaire
 - 2 - Délai de préavis
 - 3 - Motifs du congé

PII - La Demande de Renouvellement

- A - Auteur et Destinataire
 - 1 - Auteur
 - 2 - Destinataire
- B - Forme et Contenu de la demande de Renouvellement
 - 1 - Forme
 - 2 - Contenu de la demande de renouvellement
 - 3 - Suites de la demande de renouvellement

CHAPITRE II

Le droit à l'indemnité d'éviction

Sect 1 - L'ouverture au droit à l'indemnité d'éviction

PI - Fondement de l'indemnité d'éviction

- A - Les théories rejetées
- B - Une règle nouvelle

PII - Les Causes proprement dites d'indemnisation

- A - Reprise pour occupation et exploitation personnelle

C/

B - Fraude dans l'exercice de la reprise pour reconstruction

Sect II - Les Modalités de Paiement de l'Indemnité d'éviction

PI - L'Evaluation du montant de l'indemnité d'éviction

A - Une méthode mathématique d'évaluation de l'Indemnité

B - Le cas particulier du bailleur propriétaire du fonds

PII - Le Paiement de l'Indemnité d'éviction

A - Le Droit de repentir du Bailleur

B - Les Garanties d'indemnisation du preneur

AVANT PROPOS

Ce n'est pas sans appréhension que nous avons accepté de traiter un tel sujet et les raisons de cette appréhension sont liées à deux éléments de fait : Le premier est tiré au fait que la loi 84 - 12 du 4 Janvier 1984 est relativement nouvelle ; quant au deuxième, il est tiré de ce que la doctrine sénégalaise, qui était présentée comme devant servir de lumière, ne s'est pas encore intéressée à la dite loi.

Cependant ces facteurs inhibants n'ont pas pu venir à bout de notre désir de traiter un tel sujet car l'accroissement des litiges opposant bailleur et preneur d'un bail commercial justifie qu'on se penche sur un tel sujet pour déterminer l'étendue des droits du preneur avec l'espoir, et c'est là un de nos objectifs majeurs, que des voix plus autorisées feront suite à la nôtre.

1

INTRODUCTION

La Loi 84 - 12 du 4 Janvier 1984 réglemente assurément la propriété Commerciale. A ce titre, son objectif fondamental est de protéger le fonds de commerce. A l'analyse, on se rend compte cependant qu'elle ne réglemente pas moins les droits et obligations des parties contractantes que sont le bailleur et le preneur.

En effet, chaque disposition de la présente loi, au delà du fonds de commerce, aménage un droit ou une obligation à l'une des parties. On constate ^{aussi} ~~ainsi~~ que le bailleur dispose de droits pas négligeables. Il suffit pour s'en persuader de considérer seulement que la présente loi lui donne d'une part le droit de demander tous les deux ans l'augmentation du loyer par expertise technique dans les règles de l'art et les limites de la loi et d'autre part le droit de refuser, dans certaines circonstances, le renouvellement du bail sans payer une quelconque indemnité. Le loi le protège aussi contre les locataires indelicats, ne respectant pas les clauses du bail car il pourra toujours invoquer les dispositions de l'alinéa 2 de l'art 592 qui, rappelons le donne au juge des référés une Compétence exclusive de constater la résiliation du bail. Il apparait aussi que le bailleur n'est pas un laissé pour compte.

.../...

Qu'en est-il maintenant du preneur dont il est précisément question dans le cadre de cette Étude ?

Il est notable, à travers les dispositions de la présente loi, une option marquée du législateur de protéger ~~le~~ davantage le preneur d'un bail commercial en aménageant des mécanismes de protection efficaces. Cette protection répond à un souci légitime car, faut-il le rappeler, le locataire était dans la pratique en position de faiblesse devant le bailleur qui lui dictait même les termes du contrat. Il en résultait, on le devine bien, une instabilité du bail, des hausses de loyer et des congés intempestifs. Ces situations d'abus prenaient des proportions inqualifiables dans les moments de pénurie de locaux.

Il apparaît ainsi que le législateur en intervenant par la présente loi pour délimiter le cadre dans lequel les parties peuvent contracter s'est engagé dans une logique de protection, qui au demeurant était déjà amorcée par le COCC, pour installer un mode de relations équilibrées entre bailleur et preneur.

Seulement, il s'agit de préciser que les bénéfices de la présente loi ne peuvent pas être invoqués par n'importe quel preneur d'un bail commercial. En effet, la loi à travers l'art 584 a entendu circonscrire son champ d'application en disposant "les dispositions de la présente section sont applicables dans les villes de plus de 10.000 habitants et dans celles qui sont le siège

d'un Tribunal de première instance, aux baux portant sur des Immeubles entrant dans les catégories suivantes :

"1^{er} locaux ou immeubles à usage commercial, industriel ou artisanal,

"2^e locaux accessoires dépendant du fonds de commerce, d'industrie ou de l'Entreprise artisanale, à la condition qu'ils soient nécessaires à son exploitation s'ils appartiennent aux mêmes propriétaires, ~~et~~ s'ils appartiennent à des propriétaires différents, à la condition que la location concernant lesdits locaux accessoires ait été faite en vue de l'utilisation jointe que leur destinait le preneur et que cette destination ait été connue du bailleur au moment de la location.

"3^e terrains nus sur lesquels ont été édifiées soit avant, soit après le bail, des constructions à usage industriel, commercial ou artisanal, du moment que ces constructions ont été élevées ou exploitées à la connaissance et du consentement du propriétaire.

"Les dispositions de la présente section ne sont pas applicables aux locaux dans lesquels une entreprise commerciale, industrielle ou artisanale installe des bureaux lorsque lesdits locaux sont distincts des boutiques, ateliers ou entrepôts nécessaires à l'exploitation du fonds.

3 Les dispositions de la présente section ne sont pas applicables aux baux consentis par l'Etat et les collectivités publiques".

.../...

L'art 585 ajoute que ce texte n'est applicable aux baux emphytéotiques.

La lecture de ces dispositions nous rappelle que les privilèges liés à la loi 84 - 12 du 4 Janvier 1984 ne peuvent être évoqués ipso facto par n'importe quel preneur. Il faut au préalable que les conditions que Maître BOCCARA qualifiait d'applicabilité du statut-soient réunies. Ainsi, il est évident qu'on ne peut pas se prévaloir du statut quand le bail a été consenti par l'état ou les collectivités publiques.

Il est utile de souligner que d'autres dispositions, que le sujet n'autorise pas à développer ici, ont aussi vocation à protéger le preneur. Il en est ainsi du COCC dont les articles 544 à 566 restent applicables à l'ensemble des baux.

En définitif, s'il faut faire l'économie générale des droits du preneur, la loi le protège contre l'instabilité du bail en l'amenageant un droit au renouvellement du bail (Chapitre I) mais elle le protège aussi contre les éventuelles pertes financières occasionnées par la rupture du contrat en lui conférant, dans certaines circonstances, la possibilité d'être indemnisé (Chap II). Cette étude, on peut le regretter, fait souvent référence au droit français. Un tel fait peut se comprendre si on considère que la loi sénégalaise n'a fait que reprendre de principes déjà dégagés par le droit français. C'est sous le bénéfice de cette observation, qu'il convient d'aborder le sujet.

C H A P I T R E I

Le Droit ~~du~~ renouvellement de bail

Tout bail commercial entrant dans la catégorie visée par l'art 584 de la loi 84 - 12 du 4 Janvier 1984 a vocation au droit de renouvellement du bail. Mais celui-ci exige en outre que le locataire puisse se prévaloir des conditions posées par l'article 589 de la dite loi et qu'une procédure spécifique soit respectée (S11).

Sect I - Les conditions d'acquisition du droit au renouvellement du bail.

Un analyse complète des textes applicables en la matière permet de dire que ces conditions, au delà de leur disparité apparente, se résument essentiellement à des conditions liées à l'exploitation d'un fonds de commerce (PI) et à celles liées aux personnes pouvant bénéficier d'un droit au renouvellement du bail (PII).

PI - Les conditions liées à l'exploitation d'un fonds de commerce.

Pour prétendre au renouvellement du bail, l'exploitation doit avoir pour origine un bail de nature déterminée et présenter une certaine durée.



A - Existence d'un bail à loyer de nature déterminée

1 - Caractère nécessaire du bail : Cette exigence résulte de l'article 589 de la loi 84-12 du 4 Janvier 1984 qui dispose : "peut prétendre au renouvellement du bail, tout locataire exploitant dans les lieux loués un fonds de commerce ou ^{d'industrie} ou une Entreprise artisanale."

Il en résulte qu'à défaut d'un lien de droit à caractère locatif, on ne peut pas se prévaloir d'un droit au renouvellement d'un bail.

Il s'agit là d'une règle que commande, d'ailleurs le bon sens, car ^{Peut-} comment on demander le renouvellement d'un bail qui n'a pas d'existence ?

Ainsi comprend t-on qu'un occupant de locaux ^{prêtés} ne peut pas revendiquer le bénéfice des dispositions de l'article 589. Certes, il peut disposer d'autres moyens de droit pour réparer le préjudice qu'il aura éventuellement subi mais, dans tous les cas, on ne pourra pas une interprétation extensive lui faire profiter des dispositions de la loi de 1984, d'autant plus que l'article 586 de la dite loi nous invite à une interprétation stricte en disposant : "Les dispositions de la présente section sont d'ordre public. Elles s'ajoutent aux règles générales fixées par la première section du présent chapitre".

La même logique dégagée ci-dessus devrait conduire à ne pas envisager le droit au renouvellement du bail dans l'hypothèse où le commerçant a monté un fonds dans un Immeuble lui appartenant. Il le fait toujours sans bail car, il est établi qu'il n'existe pas une technique juridique qui permet de valablement faire un contrat avec soi-même. Cependant en cas de décès, le problème risque d'être plus complexe car le fonds de commerce qui est un bien meuble et l'immeuble peuvent être attribués à des patrimoines différents.

Des lors, on peut se demander si le propriétaire du fonds peut demander au propriétaire de l'immeuble le renouvellement d'un bail qui apparemment n'a jamais eu d'existence juridique ?

A notre connaissance, la jurisprudence sénégalaise n'a pas encore eu à connaître d'un tel problème. Cependant, on peut remarquer qu'en FRANCE, après que la Cour de RENNES ait admis l'existence d'un bail en puissance dans un arrêt isolé, une jurisprudence constante s'est dégagée refusant toute idée de bail en puissance et à fortiori un quelconque renouvellement d'un bail. Ainsi la Cour de cassation, par une arrêt du 19 DÉCEMBRE 1965 (JCP 1966 IV 84) a rejeté le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Grenoble du 13 JUILLET 1961, lequel avait retenu que, dans un cahier des charges dressé après décès en vue d'une adjudication, il avait été indiqué que le défunt avait occupé gratuitement le local appartenant à son

épouse séparée de corps et de biens ; qu'il n'avait été dans les lieux ^{qu'utile journal} et que cette situation ne pouvait en aucune manière servir de fondement à la propriété commerciale.

Seulement, il s'agit de préciser ^{aussi} que dans bien des cas on peut se prévaloir d'un titre locatif sans pour autant pouvoir bénéficier du droit au renouvellement du bail. C'est souvent le cas lorsqu'on se trouve dans les cas d'exclusion prévus par les articles 584 alinéa 5 et 585 qui disposent respectivement : "Les dispositions de la présente section ne sont pas applicables aux baux consentis par l'Etat et les collectivités publiques".

"Les dispositions de la présente section ne sont pas applicables aux baux emphytéotiques. Toutefois les baux consentis par l'emphytéote y sont soumis sans que la durée du renouvellement puisse dépasser la durée du bail emphytéotique".

.../...

Que l'on ait exclu ces baux du champ d'application du droit au renouvellement du bail est tout à fait naturel. En effet, l'esprit de la loi 84-12 du 4 Janvier 1984 est de protéger le locataire contre les éventuels abus du propriétaire de l'immeuble. Il faut, en effet, assurer au preneur une stabilité en faisant obstacle aux congés intempestifs du bailleur qui ne sont pas motivés que par des considérations égoïstes et basement spéculatives. En définitive, on peut donc dire que la présente loi a pour objectif d'installer un équilibre entre des intérêts privés. Mais l'Etat et les collectivités publiques sont guidés par d'autres préoccupations : ils sont investis d'une mission d'intérêt général et sont sensés donc rechercher le bien de tous. Il en résulte donc que les dangers liés aux spéculations et aux congés intempestifs se trouvent écartés. Cette mission d'intérêt général commande aussi que l'Etat entendu au sens large, doive avoir les coudées franches pour décider de l'opportunité de renouveler un bail ou non. Sa mission étant difficilement compatible avec la réglementation de la présente loi, on comprend alors l'option du législateur.

.../...

De l'en écarter de son champ d'application. Il s'agit de rappeler que l'existence d'un bail à louer ne saurait suffire, la loi exigeant en effet, un bail à usage commercial, artisanal ou industriel.

Il en résulte que certains baux même valables ne sauraient profiter d'un quelconque droit au renouvellement. Il en est ainsi des baux à usage d'habitation, professionnel, emphythéotique et d'autre contrat de type administratif tel que la concession ^{capitale}.

Le législateur sénégalais aurait été inspiré, estimons-nous d'étendre l'application de la loi 84.12 du 4 JANVIER 1984 aux baux des locaux abritant un établissement d'enseignement. Cette extension s'avère nécessaire si on considère que ceux qui s'adressent à un établissement d'enseignement le font certes en raison ^{de la qualité} de l'établissement mais aussi eu égard à l'emplacement dudit établissement. On peut craindre alors que le déplacement des lieux où il était implanté entraîne la perte d'une partie de la clientèle, si tant est que l'expression soit heureuse. Sur quels locaux ses baux portent - ils ? C'est parler des locaux, objet du bail.

2/ Locaux, objet du bail. La lecture des art 584 et suivants permet de distinguer selon qu'il s'agit d'un local ou immeuble dans lequel un fonds de commerce d'un immeuble artisanal ou industriel est exploité à titre principal ou accessoire. Cette ^{distinction} est utile à faire car les locaux accessoires font l'objet d'une réglementation spéciale.

.../...

La détermination du local principal ne pose pas un problème majeur. Il suffit seulement de faire remarquer que le lieu principal d'exploitation ne se confond pas toujours avec le siège de l'entreprise. Si ce siège, lorsqu'il est réel, constitue le domicile de l'entreprise et entraîne la compétence du Tribunal de ce lieu, notamment pour le jugement déclaratif de faillite, il n'est pas nécessairement pour cela le lieu de l'exploitation du commerce ou de l'industrie. Aussi à titre d'exemple la SONACOS à son lieu principal d'exploitation à KAOLACK et sa ~~direction~~^{siège} générale à Dakar.

Il s'agit de rappeler aussi que la notion de local principal ^{n'implique} pas que ce local soit unique T civ Seine 30 Janvier 1956 I 294.

Il se peut qu'au cours du bail, les locaux qui constituaient le lieu même de l'exploitation du fonds de commerce, ^{perdent} perdent ce caractère et deviennent l'accessoire de l'exploitation qui se poursuit ailleurs, dans de nouveaux locaux. A partir de ce moment c'est la réglementation applicable aux locaux accessoires qui s'applique. Ainsi le bailleur pourra contester leur caractère indispensable et s'il n'est pas propriétaire des locaux dans lesquels le fonds a été transféré, il pourra en outre soutenir, qu'il n'avait pas consenti la location en vue d'une utilisation jointe à celle d'autres locaux, ce qui est une condition nécessaire lorsqu'il s'agit de deux propriétaires différents.

.../...

Le locataire de locaux accessoires dépendant de fonds de commerce peut aussi se prévaloir du droit au renouvellement du bail.

L'art. 584 est formel à ce nouveau et ne souffre d'aucune ambiguïté.

Ce texte concerne deux hypothèses différentes : en premier lieu, celle du local accessoire qui appartient au même propriétaire que le local principal ; en second lieu, celle de la pluralité de propriétaires. Dans les deux cas, il faut que l'utilisation du local accessoire soit nécessaire à l'exploitation du fonds ; en outre dans la seconde hypothèse, que les locaux accessoires aient été loués au su du bailleur en vue de leur utilisation jointe.

Si on s'accorde aujourd'hui à reconnaître que tout local dans lequel une partie de l'activité de l'entreprise commerciale est exploitée revêt un caractère accessoire, il faut reconnaître cependant que la détermination du caractère nécessaire du local accessoire pose problème.

Selon la jurisprudence française "est indispensable le local dont la perte est susceptible de mettre fin à l'activité commerciale d'une entreprise ou de l'empêcher de remplir son objet social. Il n'est qu'utile si cette perte n'entraînera que des ^{réductions} sur les recettes de l'entreprise" Paris 18 Juillet 1952 GP 1952 II 316.

La jurisprudence Sénégalaise a repris ces principes. Ainsi dans l'affaire MARIE HELEINE NDIAYE CONTRE MOHAMED BADDREDINE KASSEM (ordonnance de loyer commercial N° 1863 du 19/11/1977), le juge a refusé

au premier le bénéfice de la propriété commerciale par ces motifs :

"Attendu qu'il est également admis que c'est au preneur qu'il incombe d'établir que le local est nécessaire à son activité ; que BADDREVINE ne tente pas d'en administrer la preuve ; que du reste, il est de jurisprudence dominante que l'entrepôt de marchandises ne peut pas avoir le caractère nécessaire ou indispensable d'un local accessoire ;

"Attendu en conséquence que le bénéfice de la propriété commerciale doit être refusé, ^{puisque} la privation du local ne sera pas de nature à mettre en péril le fonds principal du preneur ; qu'en définitive, le local litigieux ne présente pour celui-ci qu'un simple caractère de commodité ou d'utilité".

Pour terminer sur ^{ce} point, il faut rappeler que le caractère accessoire d'un local n'est admis que si la disparition de ce dernier met en péril le fonds principal.

13 - Durée de l'expédition.

Un fonds de commerce ne mérite protection que s'il a de la valeur. Celle-ci suppose une certaine continuité dans l'exploitation et en même temps un titre locatif qui, par sa persistance, la permet. Dès lors le locataire doit justifier d'une certaine durée dans l'exploitation effective du fonds. Cette durée exigée, varie selon qu'on est en présence d'un bail à durée déterminée ou non.

1°/ Bail à durée déterminée. L'art 589 dispose : Peut prétendre au renouvellement du bail tout locataire exploitant dans les lieux loués un fonds de commerce ou d'industrie ou une entreprise artisanale.

1 " En vertu soit d'un ou plusieurs baux à durée déterminée depuis au moins trois années au moment de l'expiration du bail".

Il en résulte qu'un bail d'une durée originaires supérieure à trois ans permet évidemment de satisfaire au vœu de la loi. Il en sera de même si le bail originaires a été suivi d'un ou plusieurs baux d'une durée suffisante pour atteindre les trois années exigées.

Il se peut aussi qu'à l'expiration d'un bail à durée déterminée, qu'un congé ne soit pas donné. A partir de ce moment, on considère, conformément à l'article 601, que le bail se poursuit pour une durée de trois ans à l'échéance de laquelle le locataire aura rempli les conditions de durée exigées par la loi.

2°/ Bail à durée indéterminée.

Que recouvre cette notion ?

Par bail à durée indéterminée, il faut comprendre le bail dont le terme n'a pas été fixé par les parties au moment de la conclusion du contrat. Cela ne veut pas dire pour autant qu'il n'a pas vocation à prendre fin. En effet, chaque partie, à condition de

.../...

respecter la réglementation prévue dans ce sens, peut prendre l'initiative de mettre fin au contrat.

Pour le bail dont la durée originale est indéterminée, quatre années doivent s'écouler, avant la date d'expiration du bail.

Ainsi la durée exigée par le bail à durée indéterminée est plus longue que celle prévue pour le bail à durée déterminée. Ce faisant, le législateur sénégalais n'a fait que reprendre la réglementation française.

L'art 589 a prévu l'hypothèse où un bail à durée indéterminée succède à un bail à durée déterminée, pour admettre que, dans ce cas, la durée légale est respectée dès lors que le locataire a joui des locaux pendant une durée égale au moins à quatre ans. Mais en cas d'inversion des contrats, qu'elle est la réglementation applicable ? En d'autres termes si le contrat à durée indéterminée est antérieur au contrat à durée déterminée, qu'elle en seront les conséquences juridiques ? Il faut reconnaître que ^{l'ordre} des contrats importe peu, la seule exigence étant qu'il y ait des contrats successifs c'est-à-dire des contrats qui se suivent sans interruption dans leur effet juridique ; les contrats doivent seulement présenter une continuité. C'est sous le fondement de cette exigence que le droit au renouvellement du bail est refusé aux ^{résidentiels} exploitants ou intermittents.

Outre ces conditions liées aux circonstances dans lesquelles le fonds de commerce est exploité, la loi exige d'autres conditions

que posent les articles 590 et suivants : celles liées au preneur.

PII - Les conditions liées au preneur.

Il s'agit de s'interroger sur les personnes habilitées à revendiquer le droit au renouvellement du bail. On devine que le locataire principal et ses ayants droits ^{sont} bien placés pour le faire. La loi a cependant prévu d'autres personnes pouvant en bénéficier.

A - Le locataire et ses ayants droits.

Le locataire au sens propre du mot, c'est le titulaire originnaire de l'acte de location. Son droit à bénéficier du droit au renouvellement ne laisse aucun doute.

Quant à l'ayant droit, il est celui qui tient ses droits d'une autre personne. Ainsi entendu sa détermination en l'espèce ne pose pas un problème majeur. Il s'agit principalement des Héritiers, des légataires, des créanciers et du syndic.

Les Héritiers succèdent aux droits et obligations de leur auteur dont ils continuent la personnalité. Ils profiteront du bail en cours, de la demande ^{en} renouvellement qui aurait déjà été faite. Si le decujus a laissé plusieurs héritiers, le droit au renouvellement appartient à la succession. Il en résulte que l'un d'entre eux ne peut pas demander seul le renouvellement du bail. Il ne peut le faire qu'au nom de tous (voir, 5 Mars 1934. DH 1934 325). A défaut d'accord entre les héritiers, il sera nommé un administrateur séquestre.

Quant aux légataires, il s'agit de distinguer selon qu'il s'agit du légataire universel, du légataire à titre universel et du légataire à titre particulier.

Le légataire universel a vocation à recueillir l'ensemble de la succession mais il est important de souligner qu'il ne continue pas la personne du défunt. Il apparaît ainsi qu'il demeure un successeur du défunt et en tant que tel il est assimilé aux héritiers dans l'exercice de son droit successoral.

Quant aux légataires à titre universel, il n'a des droits que sur une quote part de biens laissés par le testateur à son décès.

Le légataire à titre particulier est bien dans une situation particulière. La jurisprudence a longtemps estimé qu'en bail ne peut faire l'objet d'un tel legs que s'il était cessible. Civ 25 MARS 1955 D 1955 P 414. Il en résultait que le legs à titre particulier était impossible dès lors qu'une clause l'interdisait. En ^{matière} de bail commercial, il a été finalement jugé en France que la clause interdisant la cession était nulle.

Les créanciers peuvent-ils revendiquer à la place du locataire le renouvellement du bail ?

Les créances chirographaires ont un droit de gage général sur le patrimoine de leur débiteur et à ce titre l'art 201 du COCC leur permet d'exercer tous les droits et actions de leur débiteur, à l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à sa personne. Cependant il n'est pas possible d'admettre qu'ils puissent demander le renouvellement du bail car l'article précité ne leur permet pas

.../...

de substituer leur débiteur dans l'administration de son patrimoine en signant des contrats en son nom. La jurisprudence française s'est inscrite dans cette perspective en estimant qu'un créancier ne pouvait agir même en réduction de loyer CASS 5 Novembre 1938 CP 1938 2 759.

Qu'en est-il maintenant du syndic ? Peut-il au nom du locataire demander le renouvellement du bail ?

Le syndic on le rappelle, à deux faces : il représente en même temps la masse des créanciers et le débiteur. Il est tenu donc de faire tout acte nécessaire à la sauvegarde des droits de la masse et du débiteur. Ses pouvoirs doivent cependant être distingués selon qu'il s'agit d'un débiteur en règlement judiciaire ou en liquidation de biens.

Dans le premier cas, le syndic ne peut pas demander le renouvellement du bail car le débiteur n'est pas désaïsi dans la gestion de son patrimoine ; il est seulement assisté. Il en résulte qu'il revient au débiteur en règlement judiciaire de demander le renouvellement du bail. Il doit cependant le faire avec l'assistance du syndic.

Quant il s'agit cependant d'un débiteur en liquidation judiciaire, il faut remarquer que les pouvoirs du syndic sont renforcés et le débiteur est désaïsi. Ce dernier ne peut plus faire un acte d'administration et il revient au syndic, s'il l'estime nécessaire, de demander un renouvellement du bail.

Cette demande, il devra toujours le faire sous le contrôle du juge commissaire.

B - Les autres bénéficiaires

En dehors du locataire et ses ayants droits, d'autres personnes sont fondées à revendiquer le droit au renouvellement du bail. En effet, ce droit peut profiter au cessionnaire du bail ou ses ayants droit, au sous-locataire et aux personnes morales de droit public à caractère industriel ou commercial.

1°/ Le sous-locataire. Le droit du sous-locataire au renouvellement du bail est consacré par les alinéas 2 et 3 de l'art 590 qui disposent : "Le sous-locataire est recevable à demander le renouvellement de son bail au locataire principal dans la mesure des droits que celui-ci tient du propriétaire. Cette demande doit être portée à la connaissance du propriétaire."

"A l'expiration du bail principal, le propriétaire n'est tenu au renouvellement que s'il a directement ou indirectement auto-location^{location} risé ou agréé la sous-^{location} et si, matériellement ou dans la commune intention des parties, les lieux faisant l'objet du bail principal ne forment pas un tout indivisible".

On le constate, aussi qu'il résulte de cette disposition, le sous-locataire bénéficie non seulement d'un droit contre le locataire principal mais dispose également, et c'est important,

.../...

d'un droit direct à l'égard du propriétaire.

Le droit du sous-locataire contre le locataire principal exige cependant que certaines conditions soient remplies.

Il suppose qu'il existe une sous-location car on ne peut pas, à l'évidence, renouveler ce qui n'existe pas.

Il faut aussi un bail principal en cours. Que se passe-t-il lorsque la durée restant à courir sur ce bail est insuffisante pour donner au sous-locataire la durée de renouvellement à laquelle il a droit. Il est certain que, dans une situation pareille, le locataire ne peut accorder qu'un renouvellement limité.

Il faut également que le sous-locataire puisse se prévaloir des autres conditions posées par la loi, notamment les articles 584 et 589. En effet: à son égard, le locataire principal a la casquette d'un bailleur et à ce titre il peut lui opposer tous les moyens que la loi accorde au bailleur, notamment celui de refuser à charge de payer une indemnité d'éviction.

Qu'en est-il maintenant des modalités d'exercice du droit au renouvellement du bail ?

.../...

L'article 590 ine fine précise : "cette demande doit être portée à la connaissance du propriétaire".

L'inobservation de cette formalité est-elle un motif d'irrecevabilité de la demande de renouvellement du bail ? On peut le penser en égard au caractère d'ordre public de la loi 84 12 du 4 Janvier 1984.

Cependant il est souhaitable de ne pas avoir de cette disposition une interprétation rigoureuse et estimer que le renouvellement, à ce stade, n'intéresse principalement que le locataire et le sous-locataire et rien ne devrait empêcher par conséquent la recevabilité de la demande.

Le sous-locataire, nous l'avons dit, bénéficie à l'expiration du bail principal d'un droit au renouvellement du bail qu'il peut valoir contre le propriétaire des lieux. Il s'agit donc d'un droit direct. Ce droit suppose naturellement que les conditions posées par la loi soient réunies.

Il doit exister une sous-location opposable au propriétaire. A ce niveau, il faut distinguer selon qu'il s'agit d'un bail originnaire ou d'un bail déjà renouvelé.

Dans le premier cas, on le sait, il ne peut y avoir sous-location que si le propriétaire avait donné son accord.

.../...

Ainsi l'article 557 du CCCC, applicable à l'ensemble des baux, dispose : "Sauf disposition légale contraire, le preneur ne peut sous-louer ou céder son bail à autrui sans l'accord du propriétaire".

Il en résulte que si une sous-location a été faite sans pour autant que le propriétaire ait donné son accord, cette sous location est juridiquement inexistante pour lui/.

S'il s'agit d'un bail déjà renouvelé, le propriétaire doit être appelé à concourir à l'acte. Ainsi le sous-locataire ne peut se prévaloir d'un droit au renouvellement du bail à son égard que s'il a directement ou indirectement autorisé ou agréé la sous-location.

Cet accord doit-il résulter nécessairement d'un acte exprès ? Nous le pensons pas en regard à la jurisprudence française qui reconnaît que l'agrément peut résulter de toutes circonstances de fait et presque de la seule connaissance de la sous-location Sect 13 Mars 1951 GP 1951-71-369.

- Le droit direct du sous-locataire à l'égard du propriétaire ne suppose aussi que les lieux loués ne forment pas un tout indivisible matériellement ou dans la commune intention des parties

Cette indivisibilité selon la jurisprudence ne saurait résulter de l'existence seule du bail principal. Elle doit résulter de la dépendance des lieux, de leur interpénétration, notamment compte tenu des voies d'accès. On constate dès lors que l'indivisibilité matérielle est une question de fait. Il est souhaitable que devant un litige posant la question de l'indivisibilité matérielle que le juge se transporte sur les lieux où désigne un expert pour une telle fin. On admet généralement qu'une sous location pour un commerce distinct de celui du bail suffit à établir la divisibilité des lieux.

L'indivisibilité des lieux peut résulter aussi de la commune volonté des parties qui se traduit par une clause d'interdiction de sous loyer. Le droit direct du sous locataire dont les conditions d'exercice sont ici précisées emporte comme conséquence que celui-ci dispose vis-à-vis du propriétaire les mêmes droits que s'il tenait directement de lui son bail.

Ce droit direct ne jouera qu'à la fin du bail principal et il est à préciser que le propriétaire et le locataire principal ne peuvent pas reculer la mise en oeuvre du droit direct par une prolongation amiable du bail principal ou par son renouvellement total.

2/ Cessionnaire du bail : Le cessionnaire du bail peut aussi se prévaloir du renouvellement du bail l'art 589 étant claire à ce niveau. Cela suppose, cependant, que la cession soit régulière et opposable. Ainsi, les clauses limitatives du droit de céder ou prévoyant l'accomplissement de certaines formalités doivent être respectées.

A ce niveau, il est utile de souligner que l'article 614 du Code de Commerce d'un bail déjà renouvelé de ceder le bail s'il n'a pas personnellement exploité les lieux pendant au moins 5 ans depuis le premier renouvellement du bail.

L'application du droit du concessionnaire au renouvellement du bail à soulever certains problèmes. Il s'agit pour s'en persuader de considérer^{que} pendant longtemps on se demandait si le concessionnaire pouvait se prévaloir du temps pendant lequel le cédant a exploité les lieux. La question est importante car le renouvellement du bail suppose que les lieux soient personnellement exploités pendant une certaine durée. En France, cette question avait fait l'objet d'une controverse accablante jusqu'à ce que le décret de 1955 en son article 4 tranchât en disposant qu'en cas de cession de fonds, le cessionnaire peut se prévaloir des droits acquis par le cédant, si besoin est, la durée de l'exploitation personnelle prévue à l'article précédent".

En l'absence d'une telle disposition en droit sénégalais, il faut penser qu'une telle faveur ne peut pas être envisagée pour le cessionnaire.. Ainsi ce dernier pour bénéficier d'un droit au renouvellement du bail devrait remplir les conditions que la loi exige de tout locataire.

Le droit au renouvellement, nous l'avons dit peut profiter aussi aux personnes morales de droit public.

..../...

5°/ Les personnes morales de droit public : il résulte de l'art 589 que "Peuvent aussi bénéficier des dispositions de la présente section les personnes morales de droit public à caractère industriel ou commercial pour les locaux qu'elles occupent à la condition que les locaux aient été antérieurement aux baux passés par les organismes intéressés, affectés d'une manière constante à un usage commercial, industriel ou artisanal et que ces baux ne soient pas consécutifs à une contrainte administrative".

On constate que le législateur n'envisage que le seul cas où l'Etat intervient comme personne privée et n'est guidé que par des préoccupations liées aux profits. Ainsi certaines conditions, qu'il est bon de rappeler, sont exigées :

- La personne morale doit avoir un caractère industriel ou commercial ;

- Les locaux doivent antérieurement aux baux passés par les organismes intéressés, être affectés à un usage commercial, industriel ou artisanal.

.../...

- Les baux ne doivent pas résulter d'une contrainte administrative. Si ces conditions dégagées dans le cadre de cette section sont nécessaires pour l'acquisition du droit au renouvellement du bail, il faudrait en outre que la procédure requise soit suivie.

Sec 11 - La procédure de renouvellement du bail. La procédure est dérogatoire au droit commun. Il suffit pour s'en persuader de considérer seulement qu' hormis le cas prévu par l'article 592 al 2, le bail qu'il soit à durée déterminée ou indéterminée ne cesse que par l'effet d'un congé ou d'un refus de renouvellement donné au moins six mois à l'avance. La procédure ^{requise} en l'espèce exige alors en outre un congé (P 1) ou une ^{demande} de renouvellement (P 11).

P1 - Le congé.

A - Auteur et destinataire du congé ^{qui veut mettre}
1°/ Auteur du congé : l'auteur sera le partie p ^{qui veut mettre} fin au contrat. Il sera le plus souvent le bailleur, car l'hypothèse d'un congé reçu donné par le preneur doit être tenue sur le plan pratique. Comme très rare, celui désire de façon presque constante le renouvellement du bail. Aussi on ^{considère} seulement le congé donné par le bailleur.

.../...

Le congé s'analysant comme un acte d'administration, il en résulte que toutes les personnes ayant ^{puissance} d'administration d'habiter peuvent le délivrer. Ainsi, il peut être donné par le représentant que le bailleur a confié l'administration du bien. CASS SOC 4 JUIN 1953 BILL CIV 519.. Il a été même jugé que le congé donné par le bailleur apparent était valable.

CASS COM 29 JUIN 1964. BILL CIV III N° 294 C 222. Il s'agissait en l'espèce d'un congé donné par une mère en dehors de l'accord de ses enfants bénéficiaires d'un legs universel sur la succession de laquelle dépendait les lieux loués. Il s'agit là de la confirmation du principe selon lequel l'apparence crée le droit.

La difficulté majeure dans l'étude de l'auteur du congé réside dans l'hypothèse où les lieux objet du bail appartiennent à différentes personnes, on se retrouve dans une telle situation, en présence de co-propriétaires individuels, et conformément aux principes généraux de l'indivision, le congé donné par un seul des co-propriétaires est nul. Il s'agit d'un principe qui trouve son fondement dans le fait que les co-propriétaires individuels doivent agir collectivement car, ils ne se représentent pas. Ce principe le Tribunal de premier instance de Dakar a eu à le rappeler dans l'arrêt KHALAF CONTRE ASSAD n°33.

.../...

(Jug. Civil Des N°1.034 du 4.6.1977). En l'espèce il s'agit de locaux appartenant aux conjoints Assad, représentés par Abbas Assad et à Ibrahim Khalaf). Le 21 Mai 1975 Abbas Assad donnait congé au preneur et celui-ci a demandé le renouvellement aux copropriétaires, demande que refusa Abbas Assad. Cependant il fut soulevé la nullité du congé. Au motif que le congé donné par le seul copropriétaire ne peut pas être tenu pour valable. Le Tribunal a fait justement droit à cette prétention en considérant : "que le congé émanant d'un seul copropriétaire est nul lorsque les autres copropriétaires refusent de s'y associer ; qu'il importe peu que les copropriétaires réticents aient acquis leur part postérieurement à la signature du bail ; que si à la date du congé, leurs droits ne sont pas contestés comme c'est le cas de l'espèce, ils doivent être associés nécessairement à la décision prise par les autres co-proprétaires".

Cependant, il s'agit de faire remarquer que le congé donné par un seul est valable s'il est ultérieurement ratifié par les autres, ou si celui qui a délivré le congé peut rapporter la preuve d'un mandat tacite des autres co-proprétaires, ou encore si les conditions de la gestion d'affaires sont réunies.

Parité.

Il faut souligner, pour terminer avec cette sous-section, qu'un congé donné par une personne sans qualité est nul.

.../...

La doctrine, cependant fait une distinction selon qu'il s'agit d'un auteur n'ayant aucun droit sur l'immeuble ou d'un incapable. Dans le premier cas, le congé est inexistant et dans le second cas les règles du droit commun s'appliquent. Ainsi on a pu admettre que le co-propriétaire qui a donné un congé sans l'accord des autres co-propriétaires ne peut pas se prévaloir de la nullité.

2/ Destinataire du congé : Le congé doit être adressé au preneur ou à la personne chargée légalement ou conventionnellement de le représenter.

En cas de co-propriété, soit à l'origine du bail ou ultérieurement, le congé doit être délivré à tous les indivisaires.

En cours du bail, ou là vu, ce dernier peut être cédé si le droit du bail a été régulièrement cédé, c'est au cessionnaire que le congé doit être délivré.

Dans le cas de sous-location, le locataire principal qui veut mettre fin au contrat de sous-location doit lui aussi délivrer un congé régulier au sous-locataire. Il en est de même du propriétaire qui entend refuser le renouvellement au sous-locataire. Il est évident que le congé délivré à une personne n'ayant pas qualité pour le recevoir est nul. Le locataire pourra s'en prévaloir.

b/ Forme contenu et délai de préavis.

1/ Acte extra-judiciaire. L'article 592 ne souffre pas d'ambiguïté; Il dispose de façon nette que le congé doit toujours être donné par acte extra-judiciaire.

..../...

Il s'agit de préciser que la loi 84-12 du 4 Janvier 1984 n'a pas ^{annulé} en l'espèce car l'article 592 CCCC exigeait aussi que le congé soit donné par acte extra-judiciaire.

2/ Délai de préavis : Il résulte de l'article 592 que le congé doit être donné six mois à l'avance et qu'à défaut du congé le bail à durée déterminée se poursuit de plein droit par tacite reconduction au delà du temps fixé par le contrat. S'agissant d'un bail comptant plusieurs périodes, si le bailleur annonce ^{à l'expiration} l'expiration de l'une des périodes, le congé doit être donné six mois à l'avance.

L'application de ce texte pose parfois certains problèmes. Il en est aussi quand le congé a été donné pour une date erronée.

La jurisprudence distingue dans ce cas si la date erronée est antérieure à l'expiration du bail ou non. Dans le premier cas on reporte les effets du congé à la date de terminaison du bail. Si le congé est donné cependant six mois avant l'expiration du bail, on considère que le bail se poursuit de plein droit et les effets du congé doivent être reportés à la première date utile pour laquelle congé peut être donné ^à. Ces principes le Tribunal de première instance de Dakar a eu ^à le rappeler sous l'empire du CCCC dont les dispositions en la matière ne sont pas différentes de la loi 84-12 du 4 Janvier 1984. Ainsi dans l'affaire N° 6031 du 22 11 80 opposant MASSAN DAHER CONTRE MOHAMED ALY HACHEM, ce dernier avait reçu un préavis qui commençait à courir le premier février 1979 pour se terminer le 31 JUILLET 1979, Alors que le contrat conclu le 4 MARS 1976 expirait le 31 MARS 1979.

Le Tribunal après avoir constaté qu'un bail à durée indéterminée s'est poursuivi à la fin du bail à durée déterminée a conclu qu'il est admis que le congé délivré pour une date prématurée n'est pas nul ; qu'il convient seulement de reporter les effets à la date pour laquelle il aurait dû être donné ; qu'en l'espèce, le congé ne pouvait être donné qu'à partir du premier Avril 1979 Pour se terminer le 30 Septembre 1979".

Il est bon de souligner que si l'art 592 impose un délai de préavis de 6 mois, rien n'empêche du point de vue des textes que le bailleur donne un congé des années avant la date de la terminaison du bail.

3/ Motifs du congé : Le bailleur ne peut donner un congé non motivé. Il faut nécessairement qu'il précise les raisons pour lesquelles il délivre congé. A ce niveau, il faut rappeler que la loi a prévu des cas limitatifs dans lesquels un congé peut être délivré et le bailleur doit permettre aux tribunaux de vérifier si le congé n'a pas été délivré en violation de la loi, en donnant ses raisons.

La loi impose même que certaines mentions particulières seront portées dans les motifs du congé. Ainsi dans l'hypothèse de reprise pour reconstruction, l'art 663 exige l'exploit, qui doit être donné un an avant les opérations fasse mention de certains éléments notamment des travaux projetés, les noms de l'architecte supervisant les travaux ^{et} de l'entreprise exécutant les travaux etc... Cette exigence incombant au bailleur de donner au preneur des renseignements exhaustifs demeurent également dans l'hypothèse de la reprise pour exploitation. Ainsi le congé doit obligatoirement indiquer :

.../...

a/ L'identité complète de la personne au profit de laquelle le droit de reprise est exercé. Il s'agit de faire remarquer que la jurisprudence n'est pas rigoureuse concernant cette formalité. Il suffit seulement que la personne puisse être déterminée pour qu'on considère la formalité comme étant respectée.

b/ Son lien d'affiliation avec le bailleur.

c/ Son adresse actuelle.

d/ La reproduction intégrale des dispositions des art 594 et 609. Ces articles traitent du droit du preneur de demander le renouvellement du bail et du calcul de l'indemnité d'éviction.

P II - La demande de renouvellement

A/ Auteur et Destinataire

1/ Auteur - Il résulte de l'article 594 qu'en cas de congé, le preneur qui veut obtenir le renouvellement de son bail doit en faire la demande avant l'expiration du congé.

Il faut, du terme preneur avoir une conception large et ainsi comprendre que le renouvellement peut être demandé non seulement par le preneur originaire mais également par tout ceux que la loi reconnaît vocation au renouvellement du local.

Il en résulte que le cessionnaire du bail et le sous-locataire peuvent demander le renouvellement du bail. Il en est de même du mandataire du preneur, comme l'a reconnu le Tribunal de première instance de Dakar dans l'affaire S.A. République Magnox contre SABINE BRUSCHINI ordonnance N° 9602 du 20 8 1982.

.../...

Cependant, il s'agit de préciser que si le bail a été consenti à plusieurs personnes, la demande initiée par un seul locataire est irrecevable. Car selon la COUR de Cassation : le bailleur qui a donné sa chose en location à plusieurs locataires engagés solidairement au paiement des loyers et à l'exécution des charges ne peut être tenu de consentir au renouvellement du bail à la demande ^{agissant} d'un seul locataire pour son compte personnel (CASS COM 9 AVRIL 62 D 1962 399).

Cependant, il est utile de relever que la jurisprudence a notablement évolué par rapport à cette question. En effet, on s'accorde à reconnaître que dans les cas où l'on peut déduire des circonstances de la cause que le demandeur du renouvellement a agi au nom des autres locataires, la demande serait valable.

Le débiteur en liquidation de biens on le sait est désaisi, il appartient alors aux liquidateurs de demander le renouvellement avec l'autorisation du juge commissaire. En cas de règlement judiciaire, par contre le preneur peut toujours demander le renouvellement avec l'assistance du syndic ^{liquidateur}.

.../...

2/ Destinataire.

Il s'agit de s'interroger à quelle personne la demande renouvellement doit être adressée. La question est importante car il est évident que si le preneur se trompe sur la personne qu'il doit adresser sa demande, il risque fort bien que sa demande ne produise aucun effet. Il faut remarquer cependant que la loi sénégalaise a déterminé les personnes susceptibles de recevoir la demande de renouvellement.

Aussi l'article 595 dispose "sauf notification contraire du bailleur au preneur, la demande de renouvellement peut être valablement adressée à la personne du gérant, lequel sera présumé avoir qualité pour la recevoir. De même, s'il y a plusieurs propriétaires individuels, la demande adressée à l'un d'eux vaut à l'égard de tous".

Il faut souligner le cas particulier d'une demande formée par un sous-locataire. Dans une telle situation on distingue deux hypothèses : Si le bail principal est plus long que la sous-location le sous locataire doit adresser sa demande au locataire principal.

Si le bail principal se termine en même temps que la sous-location ou avant elle, la demande devrait être adressée à la fois au locataire principal et au propriétaire.

B/ Forme et contenu de la demande de renouvellement/.

1/ Forme : La demande de renouvellement doit être adressée par acte extra-judiciaire à peine d'irrecevabilité art 596. Il en résulte que l'acte extra-judiciaire est une condition de fond pas un élément de preuve.

..../...

Dès lors, le juge doit déclarer irrecevable une demande formulée par lettre recommandée même s'il est établi que cette irrégularité n'a pas nuit aux intérêts du bailleur.

2/ Contenu de la demande de renouvellement : La demande doit contenir deux mentions.

- Notification d'une attestation de l'administration fiscale indiquant les bénéfices réels déclarés par le preneur pour les trois dernières années ou les bénéfices forfaitaires. Mais s'il s'agit d'un ^{bail} à durée déterminée et que le preneur n'a pas exploité les locaux pendant une durée égale à trois ans, la loi permet de faire état des attestations portant sur les deux dernières années.

- Reproduction intégrale de l'art 597 du COCC qui prévoit les conséquences du silence du bailleur face à la demande de renouvellement du preneur. Il faut ajouter qu'une demande de remboursement des coûts de construction et d'aménagement réalisés avec le consentement du bailleur peut être jointe à la demande de renouvellement si le prévenu désire être remboursé de ses frais.

3/ Suite de la demande de renouvellement :

Réponse du bailleur : Il résulte de l'art 597 que le bailleur a l'obligation de donner sa réponse dans les deux mois qui suivent la signification des demandes de renouvellement et de remboursement des constructions et aménagement. La loi prévoit qu'en cas de carence du bailleur on considère qu'il a accepté le principe, du renouvellement du bail précédant et le paiement de l'ingratitude de la somme demandée.

.../...

Il faut souligner enfin que sa réponse doit être donnée par un acte extra-judiciaire qui doit reproduire l'article 598 qui est relatif à la tentative de conciliation.

* La tentative de conciliation. La conciliation a toujours lieu au près du Président du Tribunal Régional quelque soit par ailleurs, le taux du loyer. Les parties comparaissent personnellement ou sont représentées par leurs Avocats.

Si une partie ne comparait le Président ordonne son assignation avant de prononcer défaut contre lui. A ce niveau, on distingue deux situations :

Si le défaut concerne le bailleur, on considère qu'il a accepté le principe du renouvellement du bail et le paiement intégrale des constructions et aménagements.

Si par contre le défaut concerne le preneur, celui-ci sera déclaré déchue de son droit au renouvellement du bail et du droit au remboursement des constructions et aménagements qu'il a réalisé avec l'accord du bailleur.

Il faut souligner cependant, que la partie contre qui le défaut est prononcé dispose d'un délai de quinze jours pour faire opposition.

Différents cas de figure peuvent résulter de cette tentative de conciliation.

- Le bailleur peut persister dans son refus de renouveler le bail.
- Les parties pouvant être d'accord sur le renouvellement et sur ses modalités.

.../...

- Le principe du renouvellement peut être acquis mais que subsiste un désaccord sur les modalités.

Dans ce dernier cas il appartient au juge, conformément à l'art 603 de désigner un expert. Ce dernier ne fixe pas les conditions du bail, il ne fait qu'éclairer le juge sur des points techniques. Dans la pratique, on constate cependant que le juge ne fait qu'homologuer le rapport de l'expert après avoir constaté qu'il a été fait dans les règles de l'art.

Après que le juge ait fixé les conditions du bail, la loi donne au preneur le droit de renoncer au bénéfice du renouvellement du bail dans un délai de quinze jours à partir de la signification de l'ordonnance du juge. Il doit dans ce cas impérativement quitter les lieux dans un délai de trois mois.

Pour terminer ^{avec} cette première partie, il convient de souligner que malgré ses règles protectrices le renouvellement du bail est souvent refusé au preneur. Il en résulte dès lors un manque à gagner du fait des investissements déjà faits et de la perte de la clientèle attachée au fonds. Pour palier à ces inconvénients, la loi a prévu en sa faveur, dans certaines circonstances, un droit a été indemnisé.

.... /

CHAPITRE II*Le droit à l'indemnité d'éviction.*

Le locataire commerçant dont le bail n'a pas été renouvelé à droit à une indemnité d'éviction (sect I) dont les modalités de paiement sont prévues de façon rigoureuse par la loi 84-12 du 4 JANVIER 1984 (Sect II).

Sect I - L'ouverture des droits à l'indemnité d'éviction.

Pour que le locataire commerçant puisse se prévaloir du droit à l'indemnité d'éviction des conditions doivent nécessairement être réunies : Il faut qu'il remplisse les conditions lui permettant d'obtenir le renouvellement du bail.

- Le bailleur doit refuser le renouvellement du bail.
- Le refus doit être motivé par des causes considérées par la loi comme ouvrant le droit à l'indemnité d'éviction.

Les deux premières conditions ont été déjà étudiées dans la première partie. Cependant pour comprendre les motifs de refus de renouvellement ouvrant le droit à l'indemnité d'éviction (PII) il est nécessaire au préalable de s'interroger sur le fondement de la dite indemnité (PI).

..../....

P 1 - Fondement de l'indemnité d'éviction.

Si le fondement de ladite indemnité fait l'unanimité aujourd'hui il faut reconnaître que beaucoup de théories avaient été avancées.

A/ Les théories rejetées : La doctrine avait essayé de trouver le fondement de l'indemnité d'éviction dans les cadres traditionnels du droit.

On a d'abord pensé à l'idée de faute qui se définit, on le rappelle comme un manquement à une obligation ^{préexistante} de quelque nature qu'elle soit.

Le bailleur qui refuse de renouveler le bail commettrait une faute. Le professeur Georges RIPPERT s'inscrit dans une telle analyse quand il écrit que " le refus du propriétaire est considéré en principe comme un acte fautif donnant droit à réparation. Il appartient par suite au propriétaire d'établir ^{que son refus} qu'il n'est justifié" (Georges RIPPERT traité élémentaire de droit commercial P 258).

Une telle analyse n'a pas eu une consécration jurisprudentielle et même doctrinale.

On a aussi fait appel à l'idée d'abus de droit. Ainsi certains auteurs ont estimé que le propriétaire tout en conservant le droit de disposer de sa chose en ferait un usage abusif : en refusant sans motif le renouvellement demandé par le preneur. Cette théorie n'a pas aussi, en vérité résisté à la critique.

..../...

En effet, on a fait remarquer que l'abus de droit suppose l'intention de nuire ou au moins l'absence d'intérêt personnel et que le bailleur est souvent condamné à payer une indemnité d'éviction sans qu'on puisse établir ses éléments constitutifs de l'abus de droit. Car, ailleurs, il a été constaté que l'abus de droit n'est admis que pour des actes positifs, alors que le refus de renouvellement ne constitue qu'une attitude négative. D'ailleurs, on reconnaît maintenant qu'une loi n'aurait pas été nécessaire s'il ne s'agissait que l'application pure et simple du droit commun.

La doctrine s'était finalement rendue compte que les règles classiques du droit civil ne permettaient pas de comprendre, ni d'expliquer l'indemnité d'éviction allouée au preneur. Il s'agit donc d'un droit nouveau qui tire sa source dans la loi et non pas dans une quelconque faute du bailleur.

B) - Une règle nouvelle. L'indemnité d'éviction vient traduire une équilibre entre deux intérêts opposés, :

D'une part, le propriétaire des locaux doit pouvoir s'il l'estime utile reprendre les locaux qu'il a loués.

D'autre part, le locataire commerçant doit être protégé contre les congés intempestifs en regard au fait que le développement du commerce est ^{incompatible} avec l'instabilité du bail.

.../...

C'est pour combiner le respect du droit du propriétaire avec la protection du locataire commerçant que le législateur accorde à ce dernier une indemnité dite indemnité d'éviction.

Le bailleur peut refuser parfois le renouvellement du bail mais il doit aussi, dans certains cas indemniser le locataire.

En définitive, il s'agit donc d'une règle fondée sur l'équité et qui traduit un équilibre entre le droit de la propriété immobilière et le droit de propriété mobilière.

P II - Les causes proprement dites d'indemnisation.

Le refus de renouvellement du bail n'implique pas toujours une obligation de payer une indemnité d'éviction. Le locataire commerçant n'a, en effet, droit à l'indemnité d'éviction que si le refus de renouveler le bail est motivé par une reprise des lieux pour une exploitation personnelle. (A) ou en cas de fraude dans l'exercice de la reprise pour reconstruction. (B).

A/ Reprise pour occupation et exploitation personnelle.

Il résulte des articles 592 et 593 que le bailleur peut valablement donner congé à son locataire aux fins de reprendre les locaux et les exploiter. Il doit cependant dans une telle hypothèse payer au locataire une indemnité d'éviction.

.../...

L'art 592 a défini les personnes à qui cette reprise peut profiter. Dans ce cadre l'article distingue selon que la reprise est invoquée en faveur d'une personne physique ou morale, :

- Dans le premier cas, le bailleur peut reprendre pour lui pour son conjoint, son ascendant, ses descendants en ligne directe ou ceux de son conjoint.

Il est utile de souligner que ^{dans ce} cadre précis de reprise, la loi parle non pas de propriétaire mais de bailleur. Dès lors, on peut dire que le législateur a entendu être libéral pour ce qui concerne les bénéficiaires de la reprise. Il suffit pour s'en persuader de considérer que non seulement le propriétaire peut invoquer le droit de reprise mais également le locataire principal, le co-propriétaire et certaines décisions jurisprudentielles ont même souligné que le mari lorsqu'il a la jouissance légale des biens de sa famille peut invoquer la reprise (Paris, 8 Novembre 1934 GP 1935. 136).

On constate que s'agissant d'un bailleur personne physique, la reprise ne peut être invoquée qu'au profit de lui-même, ou des personnes qui ont avec lui un certain lien de filiation ^{de} parenté ou d'alliance. La rupture du lien familial produit par conséquent des conséquences juridiques. Ainsi le divorce s'il n'affecte les liens de filiation rompt les liens d'alliance. Par contre le décès du conjoint ne met pas fin au lien d'alliance, de parenté et de filiation.

.../...

- Dans le deuxième cas, c'est-à-dire l'hypothèse où la reprise est invoquée en faveur d'une personne morale, il faut aussi distinguer :

S'il s'agit d'une Société civile constituée exclusivement entre parent et alliés jusqu'au quatrième degré, le droit de reprise peut être exercé par n'importe quel associé pour lui-même, son conjoint, ses descendants en ligne directe ou ceux de son conjoint.

- S'il s'agit par contre d'une Société commerciale, celle-ci peut reprendre les locaux pour elle-même ou pour ses Sociétés filiales.

La reprise pour exploitation quand elle est effective, fixe des obligations légales aux bénéficiaires de la reprise et au propriétaire. Ainsi, ce dernier doit installer le bénéficiaire désigné dans les lieux dans le délai de trois mois suivant le jour de l'éviction du locataire, et le bénéficiaire du droit de reprise doit en ce qui le concerne, occuper et exploiter effectivement les lieux libérés pendant trois années suivant son installation.

Nous estimons cependant que l'article 593 devait mettre l'obligation d'installation à la charge du bailleur plutôt qu'à la charge du propriétaire et cela pour être en conformité avec l'article 592.

On notera aussi que la reprise pour habiter n'est pas textuellement prévue, contrairement au droit positif français. C'est là ^{la} un signe de volonté de protéger le locataire d'un bail commercial en restreignant les possibilités de reprise des locaux par le bailleur.

Pour terminer avec cette partie, il faut dire que le cas de reprise demeure incontestablement le seul motif de refus de renouvellement du bail avec paiement d'une indemnité d'éviction, sauf à préciser que le locataire peut se prévaloir de cette indemnité dans l'hypothèse où il serait établi que le bailleur ne respecte pas totalement la procédure de reprise pour démolition et reconstruction d'un immeuble vétuste.

B/ Fraude dans l'exercice de la reprise pour reconstruction.

Aux termes de l'art 613 A2 1, la reprise des lieux justifiée par la démolition de l'immeuble vétuste les abritants pour le reconstruire dispense le propriétaire du paiement de l'indemnité d'éviction. L'application de cette possibilité de reprise est soumise à des conditions et à des modalités d'exercice précises. Ainsi le propriétaire ne peut valablement se prévaloir du bénéfice des dispositions de l'article 613 que si les conditions suivantes sont réunies.

- L'immeuble doit être vétuste; on ne peut pas prévaloir des dispositions de l'article 613 quand l'immeuble dont la reprise est souhaitée est neuf. Le caractère vétuste de l'immeuble est un élément de fait; son appréciation relève donc de l'appréciation souveraine des juges du fond. Cependant en cas de contestation du caractère vétuste de l'immeuble, il est souhaitable, que le Juge désigne un expert

Le texte exige t-il un certain degré de vétusté? Le texte n'en fait pas état mais il est souhaitable que la Jurisprudence soit exigeante sur cette notion de vétusté et ne la retienne que lorsque les lieux sont dans un état tel qu'il est dangereux... pour le locataire de les occuper.

..../...

- La reprise doit avoir pour but de démolir l'immeuble pour le reconstruire : Il en résulte que ^{les} dispositions de l'article 613 ne peuvent être invoqués lorsque la reprise a pour but, non pas la démolition et la reconstruction de l'immeuble, mais plutôt sa refection ou l'exercice de travaux d'aménagement.

Il est de même lorsque la reprise est guidée par le besoin de sur-élever l'immeuble.

Il s'agit cependant de faire remarquer que le propriétaire peut être condamné à payer des indemnités d'éviction même si ses conditions exigées pour la reprise sont réunies. Il en est ainsi en cas de fraude dans l'exercice des modalités de la reprise. Par fraude, on peut entendre tous les cas où le bailleur exerce un droit sous une apparence régulière, mais en dissimulant le but véritable dans l'espoir d'échapper à l'application de loi. En effet, il est tentant pour le bailleur qui veut reprendre les lieux qu'il avait loués d'invoquer les dispositions de l'article 613...qui rappelle le demeurant un cas de reprise sans paiement d'indemnité d'éviction - sans être prêt à assumer toutes les obligations légales découlant de cet article. Cette perspective de fraude ^{est prévue} par l'alinéa 5 du paragraphe 3 de l'art 613 qui dispose ;

" A défaut par le bailleur de remplir soit l'engagement pris par lui de ne pas faire occuper les lieux avant l'achèvement des travaux soit l'une quelconque des obligations prévues au paragraphe 3 de l'al. premier ou faute par lui d'offrir la conclusion d'un nouveau bail d'un immeuble reconstruit au preneur ou à son ayant droit qui lui aurait régulièrement notifié leur volonté d'user de leur droit prioritaire de location, le locataire évincé ou son ayant droit

aura droit à une indemnité d'éviction, calculée dans les conditions indiquées à l'article 609, majorée des intérêts de droit en matière commerciale à compter de la date de départ des lieux et de l'indemnité forfaitaire fixée à l'art. 2 de l'art 593.

Sect II - Les modalités de paiement de l'indemnité d'éviction.

L'indemnité d'éviction, telle qu'elle est réglementée dans le cadre de la présente loi, correspond à une réparation allouée au locataire. Il s'agit en effet de réparer le préjudice subi par le preneur suite au refus de renouveler le bail. Ainsi située, il apparaît que son étude pose des questions relatives à son évaluation (PI) et à son paiement effectif (PII).

PI - L'évaluation du montant de l'indemnité d'éviction.

Le droit positif sénégalais est clair en la matière. En effet, une méthode mathématique d'évaluation de l'indemnité d'éviction a été consacrée (A), il est bon cependant de noter que la loi, prévoit un régime particulier au cas où le bailleur est propriétaire du fonds de commerce (B).

A/ - Une méthode mathématique d'évaluation de l'indemnité

La détermination du montant dû au preneur répond à un principe simple. En effet, il ne s'agit pas ici d'évaluer le préjudice civil subi par le locataire compte tenu de la valeur marchande du fonds, des frais de déménagement et de réinstallation mais plutôt de faire seulement une opération d'addition à partir des bénéfices déclarés.

.../...

La lecture de l'art 609 al. 1, 2, 3 et 4, nous en persuadera d'avantage. Selon l'article 609 Al. 1 "pour calculer le montant de l'indemnité d'éviction, il est fait addition du montant des bénéfices réels ou forfaitaires déclarés par le preneur au service des contributions pour les trois exercices qui précèdent l'année en cours au jour de la demande de renouvellement"

Art 609 Al. 2 "L'indemnité d'éviction est égale aux deux tiers de cette somme majorée du coût des constructions et aménagements effectués avec l'autorisation du bailleur".

Art 609 Al 3 - Lorsque le locataire a formulé la demande de renouvellement avant l'expiration de la première période Triennale du bail à durée déterminée, il est fait addition du montant des bénéfices réels ou forfaitaires déclarés pendant les deux premières exercices et l'indemnité d'éviction est égale à cette somme majorée du coût des constructions et aménagements effectués avec l'autorisation du bailleur".

Art 609 Al 4 "Quand le locataire n'a pas encore acquis le droit au renouvellement de son bail, l'indemnité d'éviction est égale au coût des constructions et aménagements qu'il a effectués avec l'autorisation du bailleur."

On se rencontre d'ores et déjà que la loi 84 12 du 4 janvier 84 renforce d'avantage les intérêts pécuniaires du locataire.

.../...

En effet, l'ancien art 606 du COCC limitait l'indemnité d'éviction au tiers du montant des bénéfices réels ou forfaitaires déclarés par le preneur au service des contributions pour les trois exercices qui précèdent l'année en cours au jour de la demande de renouvellement. Et si la demande de renouvellement était intervenue avant la première partie triennale, l'indemnité d'éviction était égale à la moitié des bénéfices réels ou forfaitairement déclarés pendant les deux dernières années d'exercice.

Il faut cependant souligner que la détermination du montant de l'indemnité d'éviction pose parfois un problème majeur. Il en est ainsi au cas où le preneur évincé dispose de plusieurs exploitations. Avec le phénomène de l'indivisibilité de l'imposition, il faut un expert pour isoler les bénéfices liés au local dont le preneur a été évincé, conformément à l'article 609 in fine. Ce principe le Tribunal de première instance de Dakar, en a fait une juste application dans l'affaire MOUSSA ASSAD C./ BASMA (ordonnance de loyer commercial N° 1430 du 8 5 82). En l'espèce BASMA exploitant d'un fonds de commerce sis Avenue Blaise DIAGNE avait pris en location un magasin sis Av. Clémenceau. Le propriétaire de ce dernier local avait refusé de renouveler le bail consenti à BASMA qui demandait après une indemnité d'éviction. Le Tribunal alors de répondre : "attendu cependant qu'il y a ^{lieu} de faire droit à leur demande d'expertise puisque l'attestation des contributions directes en date du 5 Septembre 1981 qui sert de base à l'évaluation de l'indemnité d'éviction a été délivrée à ALY BASMA en qualité de commerçant Avenue BLAISE DIAGNE, donc au titre du local principal et qu'il y a donc lieu, conformément à une jurisprudence constante

.../...

de déterminer la part de bénéfice découlant de chacun des locaux exploités par ALY BASMA".

En dehors du montant prévu par l'art 609, le locataire peut avoir droit à d'autres sommes représentant la sanction civile prononcée contre le bailleur, ne respectant pas les obligations légales découlant de la reprise. Ainsi le propriétaire ayant refusé le renouvellement du bail pour occuper les lieux et les exploiter et qui ne respecte pas les obligations prévues par l'art 593 al 1 devrait payer au locataire en sens de l'indemnité d'éviction, une indemnité forfaitaire égale à vingt quatre mensualités de loyer calculée au dernier taux pagé par ledit locataire. Il faut ajouter que cette indemnité forfaitaire ne fait pas obstacle à l'octroi de tous autres dommages et intérêts.

Cette indemnité forfaitaire, sanction contre le bailleur fautif, est prévue par l'art 613. En effet, le bailleur exerçant la reprise pour reconstruction doit respecter un certain nombre obligations, notamment celle de ne pas faire occuper les lieux avant l'achèvement des travaux, celle liée au droit de priorité ^{du locataire} du locataire évincé, celle de commencer les travaux dès le ^{départ} du dernier occupant et de les terminer dans un délai raisonnable, etc...

.../...

Le non respect de ces obligations précitées entraîne pour le bailleur l'obligation de payer l'indemnité d'éviction prévue par l'al. 2 de l'art 593.

Quelles appréciations faire de cette méthode d'évaluation ?

Si on considère l'indemnité d'éviction comme devant réparer le préjudice subi par le locataire, on peut dire assurément que cette méthode souffre de lacunes.

- D'abord elle uniformise à l'excès. Il apparaît à travers l'art 609 que l'indemnité d'éviction est calculée de même façon pour tous les fonds. La vie des affaires montre cependant, que certains fonds sont plus sensibles au déplacement que d'autres. En effet, une clientèle est attachée à un fonds de commerce de détail que grâce à son emplacement ; son déplacement entraîne par conséquent la perte de la majeure partie de cette clientèle. Il en est de même pour le fonds d'industrie ou d'artisan où le savoir faire de l'exploitant est l'élément majeur pour la conservation de la clientèle. Le déplacement n'entraînera pas par conséquent une perte sensible pour le locataire. Il est souhaitable donc que le législateur tienne compte des spécificités dans l'évaluation du montant de l'indemnité d'éviction.

- Cette méthode donne trop d'importance aux déclarations fiscales. Il résulte de l'article 609 que l'indemnité d'éviction ne peut être calculée que sur la base des bénéfices déclarés au service des contributions. Cette exigence ne tient compte de nos réalités sociologiques.

.../...

.../...

.../...

.../...

La majeure partie de nos commerçants ne déclare pas leur bénéfice non parce qu'ils veulent frauder le fisc mais tout simplement parce qu'ils ne sont pas au fait de ces choses là. C'est dire alors qu'ils sont exclus de fait au droit à l'indemnité d'éviction. Les bénéfices devraient donc pouvoir être prouvés non pas les seules déclarations fiscales mais plutôt par tous moyens. Par ailleurs, il est utile de souligner que les bénéfices réalisés ne permettent pas d'appréhender avec exactitude le préjudice subi par le locataire. En effet, il peut arriver qu'un fonds réalise de très faibles bénéfices à cause de factures conjoncturels donc limités dans le temps. Ainsi l'indemnité d'éviction sera très faible alors que les potentialités du fonds sont énormes.

B/ - Le cas particulier du bailleur, propriétaire du fonds :

Le législateur sénégalais a entendu réserver un régime spécifique au cas du bailleur propriétaire du fonds de commerce, il n'est pas tenu au paiement de l'indemnité d'éviction. Cependant il devra conformément à l'al. 2 de l'art 615, verser au preneur la plus value apportée soit au fonds, soit à la valeur locative de l'immeuble tant par la gestion du locataire que par les améliorations matérielles effectives par le locataire.

Il reste bien entendu que les parties peuvent par convention décider que la plus value acquise par le fonds ne fera pas l'objet de remboursement.

.../...

Quid alors du locataire Acquéreur du fonds de commerce.
 Il faut reconnaître 84 12 DU 4 JANVIER 1984 ne prévoit pas de disposition spéciale en sa faveur. Dès lors, on peut craindre que le propriétaire des locaux en exerçant la reprise des lieux loués, se trouve aussi reprendre sans bourse délier le fonds de commerce qu'il avait vendu et dont il a reçu le prix.

Il s'agit là d'une situation qui heurte l'éthique. On peut cependant dire que dans ce cas précis, à défaut de pouvoir invoquer des positions spéciales, le locataire en sa qualité d'acquéreur du fonds de commerce pourra opposer au propriétaire vendeur du fonds de commerce, l'obligation de garantie du fait personnel prévue par l'article 289 du COCC. On rappelle que l'objet de l'obligation de garantie du fait personnel est d'empêcher que le vendeur se réserve la faculté de reprendre directement ou de façon déguisée la chose vendue.

L'évaluation du montant de l'indemnité d'éviction une fois réalisée le bailleur a l'obligation de la payer suivant des modalités particulières.

P 11 - Le paiement de l'indemnité d'éviction-

- Il résulte de l'art 610 que le bailleur dispose de garantie effective aux fins d'être payé (B) au cas où le bailleur n'exercerait pas son droit de repentir (A).

A/ Le droit de repentir du bailleur-

Aux termes de l'art 610 Al 2 "Si le bailleur n'a pas payé l'indemnité d'éviction à compter de la signification le bail est renouvelé de plein droit pour trois années aux clauses et conditions antérieures. Sauf en ce qui concerne le taux du loyer".

..../....

Cette position quoique présentant une certaine logique a été critiquée. On a fait valoir qu'elle présentait l'inconvénient que le preneur, dont la situation était précaire, aléatoire et incertaine pendant la procédure, risquait de recevoir un bail en partie entamé. Cette critique est fondée si on considère que la procédure aboutissant à la fixation de l'indemnité d'éviction est trop longue.

Ainsi, une évolution s'est faite en France et le point de départ du bail renouvelé est reporté au jour où le bailleur manifeste son désir d'exercer le droit de repentir que lui confère la loi. D'ailleurs, il a été même jugé que l'accord des parties tendant à remonter le point de départ à la date d'expiration du bail précédent doit être déclaré nul (Paris 30 Décembre 1967. Revue loyers 1968, 38 note vialte).

Il faut dire qu'en droit sénégalais, un pouvoir en blanc est donné au juge. L'al. 2 de l'art 610 ne permet pas en effet, de fixer avec exactitude le Point de départ du bail renouvelé. Cependant l'équité et la logique conduisent à appliquer le principe déjà dégagé par le droit français. Ainsi, le bail renouvelé prendra effet le lendemain de la date limite où le bailleur pouvait payer l'indemnité d'éviction.

Ce problème élucidé, il reste à s'interroger sur le caractère définitif ou non du droit de repentir. C'est se demander si le bailleur peut revenir sur sa décision d'acquiescer au renouvellement du bail.

Il semble qu'il faille répondre par la négative pour différentes raisons :

.../...

L'article consacre en définitive le droit de repentir du bailleur. Par l'expression, il faut comprendre la faculté donnée par la loi au propriétaire de se charger du paiement de l'indemnité d'éviction, s'il la trouve trop élevée, en renouvelant le bail. Ce droit est en général favorable aux deux parties. Il profite au propriétaire qui, en l'invoquant, évite de payer une indemnité d'éviction qui est parfois plus lourde à supporter que la reconduction du bail aux clauses et conditions antérieures. Le preneur, de son côté, dispose de la possibilité de continuer d'exploiter le fonds dans les mêmes locaux. Les conditions d'exercice de ce droit ne posent pas un problème majeur. Elles résultent seulement d'un fait négatif à savoir ne pas payer l'indemnité d'éviction dans le délai de trois mois à compter de la signification de l'ordonnance du juge fixant l'indemnité d'éviction.

Le droit de repentir du bailleur a pour conséquence fondamentale, ainsi qu'il résulte de l'art 610, le renouvellement du bail aux clauses et conditions antérieures. Cette disposition pose deux problèmes : d'abord la détermination du point de départ du bail renouvelé et ensuite le caractère définitif ou non de l'offre de renouvellement découlant de l'exercice de droit de repentir du bailleur.

Il s'agit de faire remarquer que le point de départ du bail renouvelé, avait fait l'objet d'une controverse. En effet certains auteurs avaient estimé que le bail renouvelé suite à l'exercice d'un droit de repentir, devait prendre effet, à compter de l'expiration du bail précédent (Lyon 20 SEPTEMBRE 1959 D 1960 SOM 18).

..../...

- D'abord le texte ne le prévoit pas et il est bon de rappeler que la loi 84 12 du 4 Janvier 1984 est ^{de nature} donc public. Il en résulte dès lors qu'on peut pas par une interprétation libérale ajouter plus qu'en prévoit le texte.

-D'autre part le changement successif d'^{attitude} constituerait de la part du bailleur un véritable abus. Il n'est pas bon de faire ^{dépendre} le sort du bail sur les caprices du bailleur.

-Il faut enfin que l'exercice du repentir entraîne le renouvellement du bail aux clauses et conditions antérieures et que le désaccord des parties ne peut plus porter des lois que sur le taux du loyer qui est alors réglementé par le juge conformément à l'alinéa 3 de l'article 610 .

Il convient de faire remarquer que le droit français est plus rigoureux quant aux conditions d'exercice du droit de repentir du bailleur. En effet le droit français n'admet pas l'exercice de ce droit si le preneur a acheté ou loué un immeuble pour s'y réinstaller ou même s'il a quitté les lieux . Il faut penser que la jurisprudence sénégalaise en ferait des conditions d'exercice de la faculté de repentir .

Il est un fait que le bailleur qui n'use pas de son droit de repentir doit payer l'indemnité d'éviction. A cet effet, la loi a aménagé des garanties au preneur.

B) Les garanties d'indemnisation du preneur

Il résulte de l'économie générale de l'article 610 alinéa 1 que le locataire, dont le droit à l'indemnité d'éviction a été fixé dans son montant, ne peut pas être obligé de quitter les lieux avant d'avoir reçu paiement. Ainsi ce texte crée un droit de rétention au profit du preneur. Quelles sont les sommes dont le recouvrement est garanti par le droit de rétention?

Il résulte de la lettre et de l'esprit de l'article 610 al. 1 que le droit de rétention n'est possible que dans la mesure où le locataire peut prétendre à une indemnité d'éviction.

Par cette dernière il faut entendre non seulement l'indemnité stricto sensu mais également l'indemnité forfaitaire prévu par l'art 593.

Il faut éviter cependant d'en tirer des conclusions hâtives et penser que l'indemnité de plus value n'est pas garantie par un droit de rétention. Selon l'al 4 de l'article 615 "Le preneur a le droit de se maintenir dans les lieux, aux clauses et conditions de la convention, jusqu'à l'expiration du délai de quinze jours à compter du paiement de l'indemnité sans qu'il pense lui être accorder aucun délai de grâce".

On doit déduire de cette disposition que si le preneur a le droit de se maintenir dans les lieux même après paiement de l'indemnité de plus value à fortiori s'il n'a pas encore reçu paiement.

Il convient de faire remarquer que le droit de rétention entraîne des obligations à l'égard du preneur car, l'ensemble des clauses du bail continu à recevoir application. Ainsi le preneur bénéficiaire d'un droit de rétention doit maintenir une exploitation commerciale dans les locaux, payer régulièrement ses loyers et faire face à toutes les obligations conventionnelles.

.../...

Le droit de rétention, ou plus exactement le droit du preneur de rester dans les locaux jusqu'à ce qu'il reçoive paiement, ne saurait être opposé au bailleur qui fait la preuve que le preneur a commencé à dégrader abusivement les locaux. Celui-ci pourrait conformément à l'article 592 de la loi demander au Juge des référés de constater la résiliation du contrat pour défaut d'exécution des obligations contractuelles.

CONCLUSION

On constate aussi à l'issue de cette étude relativement brève est qui au demeurant n'a pas la prétention d'avoir épuisé tous les contours du sujet, que le preneur d'un bail commercial dispose de droits non négligeables. Il ne serait même pas hasardeux de dire qu'il dispose de droits exorbitants du droit commun, mais pouvait-il en être autrement, quand on sait que le développement économique dont on parle et aspire tant se conçoit difficilement avec l'insécurité des acteurs économiques que sont les commerçants. Cependant force est de constater que sur bien des points la loi présente des lacunes, d'où la nécessité de proposer certaines réformes :

- Notamment l'extension des dispositions protectrices à certaines activités qui même si elles ne sont pas commerciales, jouent un rôle essentiel dans le développement économique et social. Il en est ainsi des activités des cliniques ~~et~~ des cabinets d'avocats, etc...

A ce propos il est utile de rappeler que le législateur français ne s'est pas trompé en étendant la protection au preneur des locaux abritant un établissement d'enseignement.

- Alléger, ensuite, le formalisme rigoureux qui dans la pratique réduit à néant les droits conférés au preneur. Ainsi, l'obligation d'adjoindre à la demande de renouvellement sous peine d'irrecevabilité, une attestation de l'inspecteur des contributions du lieu des situation, même si elle dissuade la fraude fiscale devrait être revue, car dans la pratique,

.../...

elle aménage un privilège au bailleur que rien ne justifie, ^{entre} d'autant plus que l'état dispose d'autres moyens pour lutter ^{contre} les fraudes fiscales.

- En fait une plus grande liberté doit être ^{donnée} au juge dans l'évaluation de l'indemnité d'éviction car dans le cadre ~~du~~ contexte actuel, il n'a pas la possibilité d'évaluer le préjudice réel subi par le preneur. L'indemnité d'éviction ne doit plus être résultat d'une addition automatique. Dès lors il est tentant de reprendre la loi française du 5 Janvier 1957 qui ~~en~~ son article ⁸ dispose :

"l'indemnité comprend notamment la valeur marchande du fonds de commerce, déterminée suivant les usages augmentée éventuellement des frais normaux de ~~d~~éménagement et de réinstallation, ainsi que des frais et droits de mutations ~~à~~ à payer pour une fonds de commerce de même valeur sauf dans le cas, où le propriétaire fait la preuve que le préjudice est moindre".

C'est vers cette direction que doit tendre notre droit positif.

.../...

B I B L I O G R A P H I E

1/ Texte

Loi 84 12 DU 4 JANVIER 1984

2/ Traités, manuels et ouvrages spécialisés.

Ripert et Roblot : La Propriété Commerciale.

Mazeaud : Leçons du droit Civil T III Vol 2 4è édition 1974

L'Azade : Répertoire de droit commercial Dalloz 2è édition (Voir
les baux commerciaux)

3/ Article de doctrine

Boccaro : La loi du 12 MAI 1965 sur les baux commerciaux

J C P 1965 I 1923

MAUS (R) : La Possibilité de cession d'un bail commercial D 1965

CHR 145

Boccaro : La date d'évaluation de l'indemnité d'éviction JCP 1959

I 1531

4/ Jurisclasseur commercial