

LES DEFENSES A EXECUTER :

Portée et procédure applicable

Par

Jean-Didier BAKALA DIBANSILA

Avocat,

Assistant et Chercheur à l'Université Protestante au Congo à Kinshasa

(Décembre 2017)

Les défenses à exécuter constitue l'une des limites à la mise en œuvre de l'exécution forcée, en ce qu'elles ont pour effet de suspendre l'exécution d'un jugement exécutoire par provision rendu en violation des conditions légales y relatives.

Bien qu'ayant une incidence sur l'exécution forcée, les défenses à exécuter ne sont pas règlementées par l'acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, texte principal en matière de recouvrement des créances dans l'espace Ohada. C'est donc dire que les défenses à exécuter relèvent du droit national de chaque Etat partie à l'OHADA.

Pour ce qui est du droit congolais (RDC), c'est l'article 76 du code de procédure civile¹ qui constitue la base légale des défenses à exécuter. Cet article dispose que « *si l'exécution provisoire a été ordonnée par le jugement dont appel alors qu'elle ne devrait pas l'être, l'appelant peut, à l'audience, obtenir des défenses à exécution, sur assignation à bref délai* ».

L'analyse des dispositions de cet article nous oblige d'esquisser la portée et la procédure des défenses à exécuter.

I. La portée des défenses à exécuter

Parler de la portée des défenses à exécuter revient, dans ce cas précis, à déterminer les décisions pouvant faire l'objet d'une telle procédure.

a. Les décisions concernées

Une lecture attentive de l'article 76 précité du code de procédure civile permet de comprendre que les défenses à exécuter ne peuvent être demandées et éventuellement accordées que contre les décisions juridictionnelles ayant, à tort, ordonné une exécution provisoire.

Il convient, à cet effet, de préciser qu'en droit congolais, une décision juridictionnelle ne peut ordonner l'exécution provisoire qu'on appelle aussi

¹ Il s'agit du décret du 07 mars 1960 portant code de procédure civile.

exécution par provision que si les conditions légales en la matière sont réunies. Ces conditions sont énumérées à l'article 21 du code congolais de procédure civile, qui dispose que « *l'exécution provisoire, sans caution, est ordonnée même d'office, s'il y a titre authentique, promesse reconnue ou condamnation précédente par jugement dont il n'y ait pas appel* ».

Il découle de cet article qu'il y a trois conditions, non cumulatives, qui peuvent permettre à une juridiction d'ordonner l'exécution provisoire : il faut qu'il y ait existence d'un titre authentique c'est-à-dire qu'il faut que le jugement soit basé sur un acte notarié ou un acte judiciaire que la loi répute authentique et qu'il en prescrit l'exécution ; d'une promesse reconnue c'est-à-dire que la partie contre laquelle le jugement est rendu a reconnu sa dette à l'égard de son adversaire dans un acte sous seing privé ou par un aveu judiciaire ou extrajudiciaire ; d'un jugement antérieur non appelé².

Lorsque l'une de ces conditions existe, l'exécution par provision peut être ordonnée. Cela aura pour effet de rendre la décision exécutoire nonobstant tout recours. C'est donc une exception à l'effet suspensif des voies de recours ordinaires que sont l'opposition et l'appel. C'est pour cette raison que le législateur en a bien circonscrit les conditions.

Si le juge ordonne une exécution provisoire en violation de l'article 21 précité qui en énumère les conditions, la partie lésée par une telle décision peut solliciter les défenses à exécuter qui, une fois accordées, auront pour effet de suspendre l'exécution provisoire illégalement ordonnée.

Il résulte de ce qui précède, que les défenses à exécuter ne concernent que les décisions exécutoires par provision rendus en violation de l'article 21 du code de procédure civile. C'est pour cette raison que l'article 76 du même code qui en est la base légale précise que « *si l'exécution provisoire a été ordonnée par le jugement dont appel alors qu'elle ne devrait pas l'être...* ». En clair, cet article peut autrement se lire comme ceci : « *si l'exécution provisoire a été ordonnée en l'absence de l'une des conditions prévue à l'article 21 (du CPC), l'appelant peut obtenir des défenses à exécuter...* »).

Il en découle qu'il est impossible, en droit congolais, de solliciter les défenses à exécuter ou d'en accorder, sans se référer à l'article 21 du code de procédure civile. Ne devrait mettre en œuvre une telle procédure, que celui ou celle qui est victime d'une décision rendue en violation de l'article 21 précité. C'est donc à tort que certains plaideurs sollicitent les défenses à exécuter contre les décisions n'ayant pas fait application de cet article. Il a d'ailleurs été jugé que si le premier juge n'avait pas ordonné l'exécution provisoire de sa décision, est sans objet une

² J-D. BAKALA DIBANSILA, *La question de l'exécution des décisions de justice. Essai d'une perspective de réforme du Droit Congolais à la lumière du droit comparé*, EUE, Berlin, 2011, p. 89.

requête en défenses de l'exécution introduite devant le juge d'appel et celui-ci n'a pas l'obligation de statuer sur cette requête³.

De ce qui précède, il nous paraît nécessaire de mentionner les décisions qui ne peuvent faire l'objet d'une procédure des défenses à exécuter.

b. Les décisions non concernées par les défenses à exécuter

Il ne nous est pas possible de dresser une liste exhaustive des jugements qui ne peuvent faire l'objet des défenses à exécuter. Nous retiendrons néanmoins que toute décision n'ayant pas fait application de l'article 21 du code congolais de procédure civile ne serait pas concernée par la procédure des défenses à exécuter. Il s'agit notamment :

- Des arrêts de la CCJA rendus en matière contentieuse. L'exécution de ces arrêts ne peut être suspendue par une juridiction nationale. Seule la CCJA elle-même a le droit d'en ordonner la suspension. C'est ce qui résulte du point 2 de l'article 46 du Règlement de Procédure de la CCJA, qui dispose que « *l'exécution forcée ne peut être suspendue qu'en vertu d'une décision de la Cour* ». Cet article n'indique néanmoins pas les motifs pour lesquels la CCJA peut suspendre l'exécution de ses arrêts ;
- Les décisions légalement exécutoires par provision : il y a des décisions qui, de par la volonté du législateur, sont exécutoires par provision de plein droit, sans que le juge ait fait recours à l'article 21 du code de procédure civile. Tel est le cas des décisions d'expropriation⁴ et de récusation des juges⁵. Il en est de même des décisions ordonnant des mesures provisoires au cours d'une instance en divorce⁶.
- Des décisions exécutoires sur minute : ce sont celles qui peuvent être exécutées dès le prononcé sans qu'il ne soit besoin d'y apposer une formule exécutoire. L'exécution sur minute intervient dans les cas qui requièrent célérité et procède de l'extrême urgence⁷ ;

Il ne faudrait pas confondre l'exécution sur minute d'avec l'exécution provisoire, même si les deux peuvent avoir la même finalité. Si l'exécution sur minute a lieu sur simple original de la décision du juge, l'exécution provisoire quant à elle permet au plaideur qui a gagné le procès d'exécuter la décision en dépit de l'effet suspensif des voies de recours ordinaires, mais l'oblige de faire apposer la formule exécutoire avant de procéder à l'exécution provisoire ;

³ CSJ, 18 mars 1981, cité par KATUALA KABA KASHALA, *Code judiciaire zaïrois annoté*, éd. Asyst s.p.r.l., Kinshasa, 1995, p. 80.

⁴ Voy. art. 17 de la loi n° 77-007 du 22 février 1977 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique.

⁵ Lire utilement l'article 52 de la loi organique du 11 avril 2013 relative à l'organisation, fonctionnement et compétence des juridictions de l'ordre judiciaire.

⁶ Lire l'article 568 al. 4 du code congolais de la famille, tel que modifié et complété à ce jour.

⁷ J.DJOGBENOU, *OHADA : Exécution forcée*, 2^{ème} éd. CREDIJ, Cotonou, 2011, p. 71.

- Des décisions résultant du contentieux de l'exécution forcée : il s'agit ici des décisions qui tranchent une contestation liée à l'exécution forcée. Ces décisions, dit l'alinéa 3 de l'article 49 de l'AUPSRVE, sont exécutoires nonobstant l'exercice d'un appel, sauf décision spécialement motivée de la juridiction présidentielle.

Il convient de relever, que c'est à tort que certains plaideurs sollicitent les défenses à exécuter contre les décisions résultant d'un contentieux de l'exécution forcée. La Cour d'appel de Kinshasa/Matete s'est d'ailleurs fourvoyée à cet effet, lorsqu'en 2014, sous RCA 9334, elle a accordé les défenses à exécuter contre une ordonnance exécutoire sur minute, rendue par le président du tribunal de commerce de Matete⁸, ordonnant la mainlevée d'une saisie-revendication. Ceci est un fâcheux précédent qui ne mérite pas d'exister dans la jurisprudence congolaise.

D'aucuns ont tout de même soutenu la position susmentionnée de la Cour d'appel de Kinshasa/Matete, en faisant une mauvaise interprétation d'une décision de la CCJA selon laquelle « *l'article 49 al.3 de l'AUPSRVE n'interdit en rien l'exercice d'une procédure de défense à exécution qui serait prévue par la loi nationale une fois que le président de la juridiction compétente aura épuisé sa saisine en s'abstenant de prononcer ou en se prononçant par une disposition spécialement motivée du caractère suspensif de sa décision* »⁹.

Une analyse minutieuse de cette décision permet de comprendre que pour ce qui est de la procédure des défenses à exécution, c'est la loi nationale des Etats parties qui devra s'appliquer, simplement parce que l'AUPSRVE ne régleme pas cette matière. Et en droit congolais (RDC), cette procédure ne peut être mise en œuvre que lorsque le juge a violé l'article 21 du code de procédure civile en ordonnant une exécution provisoire alors que les conditions y relatives ne sont pas réunies. Or, la décision de la juridiction présidentielle est exécutoire nonobstant tout recours non pas sur base de l'article 21 précité du code de procédure civile, mais sur base de l'article 49 al.3 de l'AUPSRVE qui, sans prévoir des conditions à cet effet, a voulu que la décision de la juridiction présidentielle soit en principe exécutoire sur minute. De ce fait, une procédure des défenses à exécuter, prévue à l'article 76 du code congolais de procédure civile, ne saurait se concevoir dans le cas d'espèce.

II. La procédure des défenses à exécuter

Si le juge accorde l'exécution provisoire en violation des conditions légales, la partie qui se sent lésée par une telle décision peut demander les défenses à

⁸ Voir CA Matete, Arrêt sous RCA 9334, affaire HOMIMEX SPRL c/ G. LUBUNGU NGATSHU.

⁹ CCJA, 3^{ème} ch., n°064/2012, 7-6-2012, in *OHADA, Traité, Actes uniformes et Règlements annotés*, Ed. FRANCIS LEFEBVRE, 2014, p. 699.

exécuter, en recourant à la procédure suivante, qui peut se résumer en quatre étapes :

1. saisir le juge d'appel : la partie qui souhaite obtenir les défenses à exécuter doit rapidement saisir le juge d'appel. Il a été jugé que « des énonciations de l'article 76 du code de procédure civile, il se déduit le principe que les défenses ne peuvent être accordées ou refusées qu'à une partie qui s'en prévaut en appel. Si la partie demanderesse en défenses à l'exécution n'est pas appelante du jugement dont elle demande les défenses à l'exécution, son action doit être déclarée irrecevable¹⁰ ».

Il convient de retenir que l'appel doit rapidement être formé ce, avant que l'exécution provisoire ait commencé. A cet effet, la jurisprudence de la CCJA en matière d'exécution provisoire oblige le plaideur qui désire obtenir des défenses à exécuter de formuler sa demande avant le commencement de l'exécution de la décision entreprise¹¹. Si le titre exécutoire par provision a déjà subi un commencement d'exécution, même partiel, la demande des défenses à exécuter sera déclarée irrecevable. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'encourt annulation, l'ordonnance de suspension de l'exécution déjà entamée d'un titre exécutoire par provision, une telle exécution devant se poursuivre jusqu'à son terme aux risques du créancier¹². C'est donc dire que les défenses à exécuter ne peuvent survenir après le premier acte d'exécution¹³ ;

2. demander par requête adressée au président de la juridiction d'appel, l'autorisation d'assigner à bref délai. L'exigence d'assigner à bref délai résulte de l'article 76 *in fine* du code congolais de procédure civile ;
3. assigner à bref délai si le président l'a autorisé ;
4. plaider, dès la première audience, sur les défenses à exécuter, lesquelles, lorsqu'elles sont accordées, suspendent l'exécution provisoire ordonnée par le juge du premier degré.

¹⁰ RCA 0085, Kananga, 14/07/1979, cité par KATUALA KABA KASHALA, *op.cit.*, p. 80.

¹¹ Voir notamment : Arrêt n° 012/2003 du 19 juin 2003 (Affaire SEHIC HOLLYWOOD SA c/ SGBC) ; Arrêt n° 013/2003 du 19 juin 2003 (Affaire SOCOM Sarl c/ SGBC) ; Arrêt n° 016/2007 du 26 avril 2007...

¹² CCJA, arrêt n° 033/2012 du 22 mars 2012, Affaire Monsieur BomissoGbayoro Mathias c/ Société Internationale de Linguistique dite SIL, in OHADA code Bleu, *Op.Cit.*, p. 460.

¹³ KAHISHA ALIDOR MUNEMEKA, *Précis de droit judiciaire privé*, CCEF-OHADA, Kinshasa, 2015, p. 154.