

EXÉCUTION DES SENTENCES ARBITRALES EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO

Par

Benoit TSHIBANGU ILUNGA

Avocat, Apprenant en DES, Faculté de Droit, Université de Kinshasa

RÉSUMÉ

Il est difficile de concevoir la justice sans exécution des décisions de justice. L'arbitrage est le prince des mécanismes alternatifs de règlement des conflits commerciaux et civils, pour sa célérité.

Pour leur exécution, les sentences arbitrales doivent être « exequaturés¹ » par les juridictions étatiques.

En République Démocratique du Congo (« RDC² »), l'exequatur des sentences arbitrales a toujours existé, tant avant l'adhésion au Traité OHADA³ le 23 juillet 2012 qu'avant la Convention de New York du 10 juin 1958 (« Convention de New York⁴ »). Toutefois, l'adhésion de la RDC à ces instruments juridiques a donné lieu à des nouvelles jurisprudences, car l'OHADA abolit les dispositions contraires (art. 10) alors que la Convention de New York autorise l'application du droit interne de l'Etat d'exequatur. Bien plus, l'art. 1 de l'Acte Uniforme relatif à l'Arbitrage (« AUA⁵ ») exclut de son champ les sentences arbitrales rendues par un tribunal arbitral hors du territoire OHADA.

D'où des régimes d'exequatur différents dans leurs voies de recours. Pour le droit RDC d'avant l'OHADA et la Convention de New York, l'ordonnance d'exequatur est susceptible d'appel. Sous la Convention de New York ce droit est appliqué en vertu de

¹ **Exequaturer** découle du mot latin « exequatur » : en droit international privé, ce terme désigne la force exécutoire octroyée par l'autorité judiciaire à une décision rendue par une juridiction étrangère. Il désigne également la procédure au terme de laquelle cette force sera ou non accordée.

- En principe, tout jugement rendu par une juridiction étrangère ne peut être exécuté sans exequatur ;
- En droit international public, c'est l'acte qui reconnaît à un consul étranger sa qualité officielle et l'autorise à exercer ses fonctions ;
- En procédure civile, il s'agit de l'ordre d'exécution, donné par l'autorité judiciaire, d'une sentence rendue par une justice privée. Ex: exequatur des sentences arbitrales.

² **RDC**: République Démocratique du Congo.

³ **OHADA**: Traité pour l'Organisation et l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires, conclu le 17 octobre 1993 à Port Louis par les pays francophones de l'Afrique de l'Ouest et de l'Afrique Centrale.

⁴ **Convention de New York**: la Convention de New York du 10 juin 1958 sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères.

⁵ **AUA** : Acte Uniforme de l'OHADA relatif à l'Arbitrage.

l'art. III de ladite Convention de New York, exactement comme les sentences nationales de la RDC. La décision d'exequatur est donnée par le Président de la juridiction compétente (art. 166 du CPC⁶ Congolais). Cette ordonnance est appellable sur pied de l'art. 184 du CPC.

Quant à l'ordonnance d'exequatur décidée sous l'AUA, elle n'est pas susceptible d'appel, sauf pourvoi en cassation devant la CCJA⁷ en cas de refus d'exequatur. Le recours en annulation de la sentence emporte, de plein droit recours contre la décision ayant accordé l'exequatur (art. 32 alinéa 3/AUA).

Ces différents régimes d'exequatur se déclinent en 4 types : 1) l'exequatur de la sentence nationale (celle décidée avant OHADA et Convention de New York) ; 2) l'exequatur de la sentence ad hoc OHADA (celle régie par l'AUA) ; l'exequatur de la sentence étrangère (exécution soumise à la Convention de New York) et enfin la sentence institutionnelle OHADA (exécution obéit au règlement d'arbitrage de la CCJA).

Le régime d'exécution des sentences nationales est survolé pour curiosité historique. Actuellement, tout arbitrage en RDC doit obéir à l'AUA. Le droit interne de l'exequatur survit pour l'exequatur des sentences étrangères, en vertu de l'art. III de la Convention de New York et de l'article 34 de l'AUA. La CCJA a décidé que l'AUA ne s'applique pas aux sentences étrangères et donc que le Président du Tri/Com⁸ a tort de l'appliquer. Elle a dit que le (Premier) Président de la Cour d'Appel est la juridiction compétente pour appel (CCJA, arrêt n° 069/2020 du 12 mars 2020).

Cet article passe en revue ces différents régimes.

Mots-clés : *Sentence nationale, sentence internationale, sentence étrangère, sentence ad hoc, sentence institutionnelle, juridiction compétente, pourvoi, cassation, nullité, annulation, décision*

SUMMARY

Arbitration awards without enforcement could not be attractive. Arbitration is the main way along the alternative mechanisms for settlement of commercial disputes, for its celerity.

For the sake of their enforcement, arbitral awards need to be recognized and enforced by State courts.

⁶ CPC: Code de Procédure Civile Congolais promulgué par le décret du 7 mars 1960 tel que modifié à ce jour.

⁷ CCJA: Cour Commune de Justice et d'Arbitrage. C'est la juridiction suprême de la zone OHADA qui reçoit et tranche en cassation toutes les décisions rendues par les juridictions nationales d'appel ou de premier et dernier ressort dans les États parties au Traité de l'OHADA; mais aussi décide de l'arbitrage institutionnel OHADA.

⁸ Tri/Com: Tribunal de Commerce

In the Democratic Republic of Congo ("DRC"⁹), the enforcement of arbitral awards has always existed, either before the OHADA Treaty accessed on July 23, 2012 and before the New York Convention dated June 10, 1958 (« New York Convention¹⁰»). However, the accession of the DRC to the quoted legal instruments has given rise to new jurisprudence, as OHADA abolishes non complying provisions (art. 10), while the New York Convention allows the application of the domestic law as per its art. III. Moreover, art. 1 of the OHADA Arbitration Uniform Act (« AUA¹¹ ») precludes from its scope arbitral awards granted by arbitral tribunal out of the OHADA territory.

Hence the different exequatur regimes. Under the DRC law before accession to OHADA and to the New York Convention, the enforcement order is appealable. Under the New York Convention this law is applied by virtue of art. III of the New York Convention, exactly the same way as internal awards in DRC. The enforcement order is issued by the President of the competent court (art. 166 of the Congolese CPC¹²). This order can be appealed as per the article CPC 184.

As for the enforcement order issued under the AUA, the appeal recourse doesn't apply, except the referral course to the CCJA in case of refusal of enforcement. An annulment recourse of the award entails, by operation of law, an appeal against the enforcement order (art. 32 paragraph 3/AUA).

These different enforcement regimes are divided into 4 categories: 1) the enforcement of the national award (decided before OHADA and New York Convention); 2) the enforcement of the OHADA ad hoc award (governed by the AUA); the enforcement of foreign awards (governed by the New York Convention) and finally the OHADA institutional award (governed by the CCJA¹³ arbitration regulations).

The enforcement of national awards is briefly mentioned for historical curiosity. Currently, any ad hoc arbitration in the DRC must be governed the AUA. The internal enforcement law survives for the enforcement of foreign awards, as per art. III of the New York Convention and Art. 34 of the AUA. The CCJA ruled that the AUA does not apply to foreign awards and therefore the President of the Tri/Com¹⁴ was wrong applying such AUA to foreign awards. It has ruled that the First President of the Court of Appeal is the competent court for appeal (CCJA, judgment no. 069/2020 dated March 12, 2020).

This article reviews these different regimes.

Keywords: *National award, international award, foreign award, ad hoc award, institutional award, competent jurisdiction, appeal, cassation, nullity, annulment, decision*

⁹ DRC: Democratic Republic of Congo

¹⁰ Convention de New York: See foot note 4

¹¹ AUA: See foot note 5

¹² CPC: See foot note 6

¹³ CCJA: See foot note 7

¹⁴ Tri/Com: See foot note 8

INTRODUCTION

1. Aperçu

De tous temps, le monde des affaires s'affectionne et rime avec célérité: célérité dans la production des marchandises au point de donner lieu à l'utilisation des graines génétiquement modifiées robustes et résistantes dans l'agriculture industrielle; célérité dans l'importation des marchandises qui a donné lieu à l'abolition ou à la simplification des barrières douanières ou à leur réduction au strict minimum ; célérité dans l'écoulement des marchandises; célérité dans le financement des affaires qui a donné lieu aux marchés boursiers pour doper les transactions et la capitalisation; enfin célérité dans la justice des affaires et des gens du commerce qui a donné lieu aux mécanismes alternatifs de règlement des conflits, au rang desquels l'arbitrage a une place non négligeable. La République Démocratique du Congo (« RDC ») n'échappe pas à ce jeu.

Les mécanismes alternatifs de règlement des conflits sont des institutions judiciaires privées mises en œuvre par la volonté des parties pour plus de confiance et de célérité et pour pallier aux tares de la justice étatique, notamment à sa lenteur et aux erreurs judiciaires, difficilement évitables suite à l'engorgement que connaissent les juridictions étatiques. On définit généralement l'arbitrage comme une organisation contractuelle de règlement des litiges. Quant à l'arbitrage international, c'est un processus consensuel d'arbitrage indépendant choisi par les parties à un contrat transfrontalier qui conviennent de soumettre leur différend à un arbitre (ou groupe d'arbitres, généralement trois), ces derniers pouvant être désignés soit directement par les parties, soit pour les parties par une institution d'arbitrage international (ou plus rarement par une juridiction étatique), de régler leur différend par l'émission d'une sentence définitive et contraignante conformément aux règles de procédure choisies par les parties leur permettant d'être entendues¹⁵. Pour sa part, Charles Jarrosson, voit dans l'arbitrage une institution par laquelle un tiers règle le différend qui oppose deux ou plusieurs parties, en exerçant la mission juridictionnelle qui lui a été confiée par celles-ci¹⁶.

L'arbitrage reste, de loin, le mécanisme préféré par les hommes de commerce et d'affaires, surtout dans le commerce international, notamment pour sa fiabilité découlant de la confiance dans les arbitres (juges privés) que les parties se sont choisies elles-mêmes, de la célérité et de l'engagement des parties à respecter et à exécuter les sentences arbitrales.

Par exequatur la doctrine entend, en droit international privé, la force exécutoire octroyée par l'autorité judiciaire d'un pays à une décision rendue

¹⁵ BAKANDEJA wa MPUNGU Grégoire, *Droit du commerce international en Afrique: à la quête d'une mondialisation économique équilibrée et porteuse d'espoir*, Ed. Bruylant, Bruxelles, 2020, p. 333

¹⁶ JARROSSON C., *La notion d'arbitrage*, cité par G. BAKANDEJA wa MPUNGU, *Op. cit.*, p. 333

par une juridiction étrangère. Il désigne également la procédure au terme de laquelle cette force sera ou non accordée. En procédure civile, ce terme désigne l'ordre d'exécution, donné par l'autorité judiciaire, à une sentence rendue par une justice privée. Ex : exequatur des sentences arbitrales¹⁷. Pour certains autres, c'est la procédure se déroulant devant le Tribunal de Grande instance en vue de donner force exécutoire aux jugements rendus à l'étranger. L'exequatur s'impose aussi à certains actes étrangers ou sentences arbitrales.¹⁸ Comme la première, cette position est celle qui reflète la conception française de l'exequatur, car les documents doctrinaux en langue française qui en constituent la source sont axés sur les lois Françaises, de la Suisse ou de la Belgique, dans le contexte de l'arbitrage international dont la plus importante reste, en France, celui de la Chambre de Commerce Internationale de Paris (« CCI/P »).

En principe, les sentences arbitrales sont exécutoires dès leur signification aux parties, dans la mesure où les parties se sont librement choisi l'arbitrage à travers la clause compromissoire et d'habitude, se sont engagées à les exécuter sans entrave.

2. Etat de la question

Il convient de noter que la RDC est un État partie à la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères signée à New York le 10 juin 1958 (« Convention de New York »), autant qu'elle est également État partie au Traité pour l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique (« OHADA) et qu'avant son adhésion à ces deux instruments, elle avait fonctionné, quant aux mécanismes d'exécution des décisions de justice étrangère et des sentences arbitrales, de manière autonome, se basant sur ses propres lois. Dès lors, il est question d'examiner les règles applicables à l'exécution des sentences décidées sous l'égide de ces instruments et mécanismes juridique international, régional et interne, pour découvrir s'ils s'opposent ou se complètent ce, afin de donner de l'éclaircissement et de la compréhension aux textes juridiques applicables en matière d'exequatur qui, il faut le dire, sont des natures différentes en fonction des instruments juridiques qui les régissent respectivement.

3. Problématique

Nous avons noté une certaine résistance à l'exécution volontaire par certaines parties qui ne sont toujours pas enclines à exécuter de bonne foi. Des fois, elles peuvent multiplier des entraves à l'exécution des sentences arbitrales au point qu'obtenir l'exécution sous certaines latitudes relève du parcours du combattant. Il se fait que les obstacles rencontrés sont souvent d'ordre judiciaire et montés sous couverture légale de façade. Toutefois, nous avons

¹⁷ Collectif Dalloz, *Locutions Latines juridiques*, éd. Dalloz, Paris, 2007, p. 30.

¹⁸ CABRILLAC Rémy et Alii, *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, 3^{ème} éd., Ed. Litec, Paris, 2008, p. 188

aussi relevé que le refus de reconnaître et d'exécuter volontairement les sentences arbitrales est souvent justifié par la fraude dont a fait montre une partie à l'instance arbitrale, laquelle partie a induit en erreur les arbitres, parfois carrément elle a constitué des faux en écriture et s'est arrangé pour que l'autre partie ne puisse pas avoir droit à une défense équitable, faussant ainsi les règles de bonne foi pour saisir l'arbitrage, règle traduite par les anglophones par l'expression « *you must be clean hand when applying for arbitration*¹⁹ ».

Mais en dehors des résistances qui peuvent être légitimes, il y en a qui relèvent carrément de la mauvaise foi. Dès lors s'impose une exécution forcée.

Beaucoup de pays ont décidé de mettre en place des instruments internationaux qui prévoient les voies les plus aisées d'exécution, principalement la convention de New York du 10 juin 1958, au plan international. Ce mécanisme international est quelquefois complété ou accompagné par des instruments régionaux qui lui sont inférieurs, tel que, pour l'Afrique francophone, le Traité pour l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique (OHADA).

En ce qui concerne la RDC, elle est, à l'instar du Cameroun et d'autres pays, à la fois membre de la Convention de New York à laquelle elle a adhéré depuis 2011, et membre du Traité OHADA auquel elle a adhéré depuis le 12 septembre 2012 avec effet au 12 septembre 2014. Cette double adhésion à deux instruments, international et régional, dont l'un porte des dispositions abrogatoires du droit interne en cas de contrariété (Traité OHADA) tandis que l'autre (Convention de New York) autorise l'application du droit interne, il s'élève parfois des difficultés, de conflit de lois, qu'il convient d'examiner et de traiter.

Depuis l'adhésion de la RDC à l'OHADA et à la Convention de New York, nous avons constaté, à travers des décisions des cours et tribunaux, une application tatillonne et parfois contradictoire des dispositions de ces deux instruments par les cours et tribunaux saisis en exequatur des sentences arbitrales au point qu'il nous a semblé indispensable de nous pencher sur cette question, dans la mesure où le but final de l'arbitrage est de voir le créancier obtenir exécution de sa créance.

4. Hypothèses

Pour la RDC, il convient de relever qu'il existe, par égard à la période de notre recherche (du 7 mars 1960, date de l'institution du Code de Procédure Civile en vigueur, à nos jours), quatre régimes d'exécution de sentences arbitrales, lesquels régimes ont dicté la dénomination des sentences arbitrales pour en assurer la distinction : les sentences nationales (celles prises en RDC sous l'égide de son droit interne avant New York et OHADA), les sentences arbitrales internationales (celles dont l'exécution obéit à la Convention de New

¹⁹ Etre irréprochable pour actionner en arbitrage.

York), les sentences arbitrales *ad hoc* OHADA (décidées et exécutées sous OHADA) et enfin les sentences institutionnelles OHADA de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (« CCJA »).

Ainsi, nous situant au regard de chaque type de sentence, nous allons examiner le régime juridique de leur reconnaissance et de leur exequatur pour les distinguer les unes des autres, compte tenu des instruments juridiques qui les régissent.

En RDC cette subdivision en trois groupes relativement aux périodes et législations en cours au moment de l'édition desdites sentences portent sur: la période allant de 1960 au 12 septembre 2012 (période où la RDC n'était ni membre de la Convention de New York ni du Traité OHAD), alors que le deuxième groupe s'articule autour de la période du 12 septembre 2012 au 12 septembre 2014 (période où la RDC a adhéré à la Convention de New York) et enfin la période du 5 novembre 2014 à nos jours (période où la RDC est à la fois membre de la Convention de New York et du Traité OHADA), période que nous allons examiner avec un accent sur le conflit des lois dans l'exécution des sentences arbitrales internationales et des sentences arbitrales OHADA.

5. Intérêt de l'étude

Nous allons découvrir que pour un pays qui, au-delà de son droit interne qui avait son propre régime juridique en matière d'exécution des sentences arbitrales, mais qui a plus tard adhéré à deux mécanismes arbitraux dont les régimes ne sont pas toujours similaires, nous avons entrepris la présente étude pour dégager les traits communs et ressortir les différences qui caractérisent différents supports légaux de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales qui découlent de ces Conventions, Traités et Lois.

Au regards des tâtonnements qui ont caractérisé les décisions d'exequatur des sentences arbitrales, tâtonnements qui ont vu se chevaucher des moyens de droit parfois non conciliables, nous avons constaté qu'il y a risque, si l'on n'y prête pas suffisamment d'attention, de se retrouver devant un cocktail de règles et principes de droit incompatibles et inappropriés qui, à l'occasion de la demande d'exequatur, peuvent conduire à l'irrecevabilité de la partie bénéficiaire d'une sentence arbitrale et ainsi, se retrouver empêcher d'exécuter la sentence arbitrale.

D'où l'intérêt de la présente étude qui cherche à dégager les différents types des sentences arbitrales et des régimes qui leur sont applicables, sans oublier les juridictions compétentes pour l'exequatur et leurs limites dans l'étendue de leur saisine, les voies de recours applicables à chaque type de sentence arbitrale et enfin, l'autorité habilitée pour apposer la formule exécutoire sur la sentence afin de lui donner l'effet exécutoire sur le territoire de la RDC.

Il nous semble évident que le résultat de cette recherche pourra être une contribution dans la construction d'une réponse à la thématique, à tout le moins, une interrogation quant à la préoccupation pour une solution à un problème épineux, dans la mesure où nous avons découvert des jurisprudences basées sur une application plus qu'aléatoire des règles de droit dans des champs inappropriés. Pour les praticiens de droit, le résultat découlant de la critique scientifique dans le respect des principes, méthodes et techniques scientifiques applicables à la science juridique pourra clarifier, nous l'espérons, avec plus ou moins de précision, les textes de référence en matière de détermination de la compétence d'exequatur et des voies de recours et ainsi, pourra soulager les préoccupations des uns et des autres notamment des juges appelés à se prononcer en âme et conscience. Ils pourront aisément se décider en répondant à tout moyen leur soumis, notamment le moyen crucial relatif à leur compétence.

6. Méthodologies et techniques

Les considérations ci-dessus nous obligent à faire appel aux méthodes propres à la science juridique pour essayer d'identifier avec précision la juridiction compétente pour le contentieux fiscal juridictionnel, afin de fixer le redevable sur la question du juge compétent pour recevoir et traiter de son contentieux. D'où l'importance de la méthodologie juridique dont nous avons touché quelques mots ci-avant.

A cet effet, une démarche emprunte des méthodes et techniques juridiques éprouvées est plus que nécessaire.

a. Méthodes

D'aucuns pourront s'interroger sur l'abondance des lignes consacrées à la démarche juridique, en ce compris la logique juridique, méthodes et techniques abordées ci-dessous. C'est que le malaise est profond et il nous a semblé convenable de faire appel aux fondamentaux de la démarche du juriste, pour démontrer que les lois ne sont pas prises isolément ni pour le plaisir, mais que ce sont des maillons d'un système de droit qui s'interprètent ensemble et régulent la société dans le seul but de la paix sociale et l'ordre public.

En effet, pour arriver à dégager un résultat digne de la science juridique, nous allons faire usage de quelques variantes des méthodes et techniques juridiques suivantes dans l'analyse des textes et jurisprudences:

- la méthode exégétique, qui va nous permettre de consulter tant soit peu même les travaux préparatoires des textes en cause, leurs exposés des motifs et leurs buts, pour arriver à en saisir l'objectif ;
- la méthode comparative, pour voir ce qui se passe sous d'autres cieux ayant des affinités avec le droit de la RDC, dans le même domaine ;
- la méthode historique pour arriver à nous servir du cheminement de la question avant la photographie actuelle de la question dans le même domaine.

Le recours aux méthodes ci-dessus se fera dans l'intention de mieux cerner les contours, difficultés et questionnements de la question et atteindre le but que nous nous sommes fixé pour découvrir les faiblesses de la compétence de l'une ou l'autre juridiction en concours de compétence en matière fiscale et donc d'indiquer la juridiction compétente et par ricochet le déroulement du contentieux fiscal devant ladite juridiction.

b. Les techniques

Les techniques documentaires vont nous permettre de recueillir les jurisprudences en la matière et les différentes variantes de la doctrine pour relever les contradictions existantes.

Ces méthodes et techniques démontrent en elle mêmes l'intérêt scientifique, mais aussi pratique de la présente étude.

7. Objet de l'étude

La présente étude vise à clarifier la situation confuse qui prévaut en ce qui concerne les différents régimes applicables à l'exequatur des sentences arbitrales. Cet objectif a pour but de dégager et de délimiter chaque régime juridique applicable à un type de sentences bien déterminées, mais aussi à établir les parties communes aux différents champs de ces régimes, ressortir les juridictions compétentes pour l'exequatur en fonction du type de sentence, entre les sentences arbitrales internes, les sentences OHADA ad hoc, les sentences internationales et les sentences OHADA institutionnelles. Et, au vu des quelques jurisprudences glanées, les comparer aux arrêts de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage pour nous rendre compte si la doctrine interne est conforme ou a besoin de recadrage.

C'est ce qui motive la présente recherche: localiser avec précision les règles qui déterminent la compétence des juridictions en rapport avec le type de sentence donné, identifier les délais de recours et leurs modalités d'application, toucher du doigt les procédures appropriées et les différents degrés de juridiction de ce domaine, explorer les modalités d'exercice effectif du recours et explorer les limites imparties au juge de l'exequatur dans sa saisine etc...

8. Délimitation du sujet

Comme d'aucuns peuvent le constater, la dernière décennie a vu la République Démocratique du Congo connaître des multiples modifications législatives en rapport avec le droit des affaires en général et, plus précisément, avec l'arbitrage, la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales, l'exercice des voies de recours et l'obtention de la formule exécutoire.

Ces modifications du droit interne ont bousculé la jurisprudence établie jusqu'alors, de sorte qu'il faille faire le distinguo entre les types de sentences arbitrales avec leurs régimes juridiques respectifs qui déterminent également celui de leur exécution.

Etant donné que les différents régimes applicables aux sentences arbitrales et à leur exécution coïncide avec des périodes bien déterminées dans le temps, nous allons délimiter la présente recherche en partant du 7 mars 1960, année de la promulgation du Code de Procédure Civile lequel contient des dispositions applicables à l'exequatur des sentences arbitrales et des décisions de justice étrangères, jusqu'à l'adhésion de la RDC à la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères signée le 10 juin 1958 à New York, mais aussi la période couverte par l'adhésion de la RDC au traité pour l'Organisation et Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique (« OHADA »).

En fonction des périodes, nous allons nous pencher successivement sur la période 1960 au 12 septembre 2012 (I), puis sur celle allant du 12 septembre 2012 au 12 septembre 2014 (II) enfin sur la période allant du 5 novembre 2014 à nos jours (III). Nous allons également nous appesantir sur le conflit des lois dans l'exécution des sentences arbitrales internationales et de celles de l'OHADA (IV).

I. DE L'EXEQUATUR EN RDC DE 1960 À 2012

I.0 Aperçu général

De 1960 à nos jours, c'est à dire sous le règne de la loi du 7 mars 1960 telle que modifiée à ce jour, couvrant du 7 mars 1960 jusqu'au 3 février 2015 (date d'entrée en vigueur de la Convention de New York en RDC), le régime juridique de l'exécution des sentences arbitrales a connu trois grandes étapes qui en dictent son étude pour rencontrer tant soit peu les jurisprudences. Ainsi, pour les décisions de justice d'avant le 13 juillet 2012 (entrée en vigueur du Traité OHADA et des Actes Uniformes en RDC), il a existé un régime juridique qui n'a pas été assujéti au traité OHADA ni à la Convention de New York²⁰.

D'ailleurs, les termes utilisés par la Convention de New York elle-même laissent percevoir que cette Convention ne s'applique pas aux sentences arbitrales dont exequatur poursuivi sur le territoire du pays où elles ont été décidées²¹. C'est pratiquement dans ce sens qu'il faut comprendre le contexte juridique de l'exequatur des sentences arbitrales en RDC avant l'accession à l'OHADA et à la Convention de New York. De ce qui précède, le constat est

²⁰ Il s'agit du régime qui prévu par le décret du 7 mars 1960 tel que modifié à ce jour et qui a organisé l'exécution des sentences arbitrales et des décisions de justice étrangères dans les dispositions de ses articles 183 à 194.

²¹ Art. I.1. La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution des sentences arbitrales rendues sur le territoire d'un Etat autre que celui où la reconnaissance et l'exécution des sentences sont demandées, et issues de différends entre personnes physiques ou morales. Elle s'applique également aux sentences arbitrales qui ne sont pas considérées comme sentences nationales dans l'Etat où leur reconnaissance et leur exécution sont demandées.

que la RDC a connu un régime autonome d'exécution des sentences arbitrales avant son adhésion au Traité OHADA et à la Convention de New York.

La caractéristique essentielle de cette période réside dans le fait qu'il n'était pas fait de distinction entre sentences arbitrales étrangères, exequatur des jugements étrangers et sentences nationales. Toutes ces trois catégories de décision de justice suivaient, quant à leur exécution, le même régime. Cela apparaît même dans l'article 152 du Code de Procédure Civile quant au devoir de payer les droits proportionnels, tel que modifié et amendé par l'article de l'ordonnance-loi n° 87-058 du 4 octobre 1987 qui prescrit que : « *Il est dû un droit proportionnel de 10 % sur toute somme ou valeur mobilière al-louée par un jugement passé en force de chose jugée, par une sentence arbitrale ou par un jugement étranger rendus exécutoires* ».

Ainsi donc, durant cette période, la législation congolaise ne faisait pas de distinguo quant à la nature des sentences arbitrales à exécuter. Toutes les sentences arbitrales, autant locales qu'étrangères, tout comme les décisions de justice étrangères suivaient le même régime quant à leur force exécutoire sur le territoire de la RDC. Il n'y avait aucune distinction entre sentences nationales et sentences étrangères, dans leur exequatur.

Pour cette période, nous allons examiner la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales avant OHADA et New York (I.1), l'appel contre la décision d'exequatur des sentences arbitrales (I.2) et enfin l'impact du recours en annulation des sentences arbitrales sur la décision d'exequatur (I.3).

I.1 De la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales avant OHADA et New York

Dans le contexte qui nous occupe, l'exequatur concerne autant les sentences arbitrales (étrangères et locales) que les jugements des juridictions étrangères, lesquels peuvent être reconnus et revêtus de la force exécutoire sur le territoire de la RDC avant toute exécution. Notre sujet étant limité aux questions de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales, nous n'allons passer examiner les questions liées, *stricto sensu*, à l'arbitrage ni aux questions adjacentes audit arbitrage.

Si avant l'accession de la RDC au Traité OHADA et à la Convention de New York, la question de l'exequatur des sentences arbitrales était régie en général par les dispositions des articles 183 à 194 du décret du 7 mars 1960 portant Code de procédure Civile, tel que mis à jour le 30 juin 1985, nous notons que le législateur congolais avait spécifiquement prévu par son article 184 que :

« *A l'exception des sentences préparatoires ou interlocutoires, lesquelles seront
« rendues exécutoires de plein droit du jour où les arbitres en auront donné
« connaissance aux parties ou à leurs représentants, l'exécution forcée d'une
« sentence arbitrale ne pourra être poursuivie qu'après que le Président du
« Tribunal compétent l'aura rendue exécutoire par une ordonnance accordée sur la*

« minute à la requête de la partie la plus diligente et sans qu'il soit besoin d'en communiquer au ministère public. »

Nous notons de cet article que les sentences arbitrales devaient être rendues exécutoires par le tribunal compétent, avant d'en poursuivre l'exécution sur le territoire de la RDC. Bien entendu nous ne nous attelons pas ici à l'arbitrage qui a donné lieu à la sentence arbitrale, mais plutôt à la phase d'exécution de la sentence arbitrale.

Il faut noter qu'à l'effet de l'ordonnance dont question à l'article 184 du Code de Procédure Civile, seule le Tribunal compétent préalablement choisi par les parties pour rendre exécutoire la sentence devra donner son ordonnance. Cet article fait lui-même référence aux prescrits de l'article 166 du même décret qui dispose que :

« Les parties indiquent dans la convention d'arbitrage ou dans la convention ultérieure le tribunal « de grande instance auquel elles attribuent compétence en raison de l'arbitrage.

« A défaut d'accord des parties, le tribunal de grande instance compétent est celui choisi par la « partie la plus diligente. »

Quant à la procédure d'obtention de l'ordonnance d'exécution de la sentence arbitrale, la partie diligente porte sa requête devant le président du tribunal de grande instance²² compétent en raison de l'article 166 du Code de Procédure Civile. L'article 183 indique les documents que les arbitres ou l'arbitre doit communiquer au président de la juridiction compétente. Cet article 183 dispose que :

« La minute de la sentence arbitrale est déposée par l'un des arbitres au greffe du « tribunal de grande instance compétent en vertu de l'article 166 si l'une des « parties le requiert. »

Ainsi, au vu de la minute de la sentence arbitrale, le président du tribunal de (grande instance) compétent devait accorder l'ordonnance d'exequatur.

I.2 De l'appel contre l'ordonnance d'exequatur avant OHADA et New York

Le régime congolais de l'époque prévoyait l'appel contre l'ordonnance d'exequatur. Cet appel était présenté sous forme de requête adressée au président de la Cour d'Appel compétent en raison de sa compétence sur le tribunal de grande instance dont le président avait rendu l'ordonnance dont appel.

²² Cet article a été *de facto* modifié par l'article 120 de la loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013 qui prévoit les conditions d'exequatur des sentences arbitrales étrangères. Il énumère, en fonction de la matière, le tribunal de grande instance pour les questions civiles, le tribunal de commerce pour les questions économiques et commerciales, le tribunal de travail pour la matière du travail, chacun dans son domaine de compétence.

L'article 185 du Code de Procédure Civile prévoit l'appel de l'ordonnance d'exequatur²³ dans ces termes :

« L'ordonnance est susceptible d'appel ; l'appel est formé par requête adressée au
« président de la Cour d'appel, dans les quinze jours de la signification.
« Le président statue, les parties entendues ou appelées. »

La loi congolaise sous le régime de 1960 n'énumère pas les motifs d'appel de l'ordonnance d'exequatur. Nous estimons que les motifs traditionnellement admis contre les décisions de justice de premier degré pouvaient être invoqués contre le bénéficiaire de l'ordonnance accordant la force exécutoire à une sentence arbitrale. Malheureusement, nous avons fouillé dans les registres et archives de la Cour d'Appel de Kinshasa/Gombe sans découvrir aucune jurisprudence en application de la loi quant à l'appel contre l'ordonnance d'exequatur. Du reste, le registre dédié aux appels contre les ordonnances de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales durant le règne du décret du 7 mars 1960 a été introuvable. Si l'on sait que les archives de la Cour d'Appel de Kinshasa/Gombe ont été « restructurées » dans les années 2008, il faut alors comprendre que nous avons reçu juste un témoignage d'un greffier qui dit n'avoir vu ce genre de recours qu'en 1999, ce qui fait que le registre n'étant pas à jour, le greffe de la Cour avait dû en créer un nouveau qui a commencé avec les affaires RSSA/001 et RSAA/002 en 2014.

• *Format de l'appel contre l'ordonnance d'exequatur*

Nous relevons qu'à la différence des appels des procédures ordinaires qui se font par déclaration au greffe ou au bas de l'exploit de signification, l'appel contre l'ordonnance d'exequatur de cette période est fait par voie de requête adressée au (Premier) Président de la Cour d'Appel du ressort de la juridiction dont le président a donné l'ordonnance d'exequatur.

Nous notons, à l'aune de la jurisprudence sous RSSA/001 et RSAA/002 devant la Cour d'appel de la Gombe que l'appelant avait interjeté appel sous format de requête. Ces requêtes avaient fait l'objet de tant de polémiques que leur enregistrement avait requis l'ouverture d'un nouveau registre au sein du greffe de la Cour d'appel, les greffiers ayant cherché sans succès un registre a quo, ils ont fini par en créer un. De nos recherches auprès des greffiers, un seul nous avait appris avoir vu pareil appel depuis plus de quinze ans sur les 22 ans qu'il avait eu à exercer au sein de la Cour d'Appel de la Gombe.

• *Du délai d'appel contre l'ordonnance d'exequatur*

Nous attirons l'attention sur le fait que l'appel à interjeter contre l'ordonnance d'exequatur doit être fait dans le délai de 15 (quinze) jours de la

²³ C'est ici la grande différence entre le régime d'exequatur des sentences *ad hoc* OHADA et le régime qui a prévalu en RDC avant OHADA et la Convention de New York. C'est que la décision ayant accordé l'exequatur peut être frappée d'appel, alors que sous OHADA, l'article 32 alinéa 2 interdit le recours d'appel contre la décision ayant accordé l'exequatur.

signification de cette ordonnance à la partie contre laquelle l'exécution de la sentence est poursuivie ou à la partie qui y a intérêt.

Les dispositions de l'article 185 ont connu un bémol en considération de celles de l'article 187 du Code de Procédure Civile qui prévoient que les parties ne peuvent interjeter appel que si elles n'y ont pas expressément renoncé. A ce propos, l'article 187 dispose dans son alinéa 1^{er} que :

« Nonobstant toute convention contraire, la sentence arbitrale ne peut être
« attaquée que par la voie de l'appel et seulement si les parties n'y ont pas renoncé
« ou depuis la convention d'arbitrage. »

• **De la juridiction compétente pour l'appel contre l'ordonnance d'exequatur**

La juridiction compétente pour connaître de l'appel interjeté contre l'ordonnance d'exequatur en application du Code de Procédure Civile congolaise c'est, aux termes de la loi applicable, le (Premier) Président de la Cour d'Appel du ressort du président du tribunal qui a accordé l'ordonnance d'exequatur.

En effet, l'analyse des dispositions de l'article 185²⁴ du Code de Procédure Civile renseigne suffisamment sur la procédure et les modalités de l'appel.

Cette disposition légale nous renseigne que la juridiction habilitée pour recevoir, instruire et jugé de l'appel interjeté contre une ordonnance d'exécution d'une sentence arbitrale est et reste le *Président de la Cour d'appel*. Dans le contexte de la RDC, il faut entendre par président de la Cour d'appel, formulation jadis en cours, le Premier Président de la Cour d'Appel actuellement.

De ce qui précède, la juridiction compétente pour juger de la requête de l'appel contre l'ordonnance d'exequatur reste le Premier Président de la Cour d'Appel, compétente *ratione loci*, à raison de la juridiction de premier degré qui a accordé l'ordonnance d'exequatur.

Cependant sous RSAA/002 rendu le 9 mars 2017 par la cour d'appel de Kinshasa/Gombe qui statuait en appel lancé contre l'ordonnance d'exequatur n° 0240/2016 émise par le Président du tribunal de commerce de la Gombe, quoique l'appelant avait adressé sa requête d'appel au Premier Président personnellement, ce dernier avait décliné sa compétence au prétendu motif qu'il n'avait jamais vu la compétence personnelle du Premier Président ni statuer comme cela, laissant la cause à une formation collégiale ordinaire à trois juges. Cette dernière composition, faisant fi au déclinatoire de sa compétence soulevé par l'appelant, avait jugé que la requête d'appel serait et rentrerait dans la compétence d'une composition ordinaire. Dès lors, cette composition ordinaire s'était déclaré saisie, avait jugé et rétorqué l'appelant.

²⁴ Cfr libellé de l'article 185 à la page 265.

Comme l'on pouvait s'attendre, l'arrêt rendu par la Cour d'Appel de la Gombe sous RSAA/002 avait fait l'objet d'un pourvoi en cassation devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (« CCJA »), sous le numéro 102/201/PBC du 27 juin 2017. Dans son arrêt rendu en date du 12 mars 2020, la CCJA avait cassé l'arrêt RSAA/002 au motif d'absence de compétence dans le chef de la composition ordinaire à trois juges erronément opiné par cette composition et, sur évocation, avait rétorqué l'ordonnance d'exequatur de la sentence arbitrale n° 19803/MCP du tribunal arbitral de la Chambre de Commerce Internationale de Paris siégeant à Paris, rendue par le Président du Tribunal de Commerce de Kinshasa/Gombe en application de l'AUA. Le motif de la cassation a été que la sentence rendue en dehors du territoire des États parties au Traité OHADA et dont exequatur poursuivi dans un pays membre de la Convention de New York ne peut recevoir application des Actes Uniformes, en vertu de l'article 1er de l'AUA qui exclut de son champ d'application ce genre de sentences.

En définitive, la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étaient organisées en RDC, et il en existe de jurisprudence. Néanmoins, avant le RSAA/001 et RSAA/002, nous n'avons pas trouvé trace d'appel interjeté contre les ordonnances d'exequatur.

Cela étant, nous allons examiner le régime des contestations susceptibles de s'élever durant l'exécution des sentences arbitrales.

- *Contestations sur l'exécution des sentences arbitrales nationales*

Lorsque la sentence arbitrale est déjà revêtue de la force exécutoire, la partie la plus diligente peut en poursuivre l'exécution, même forcée si la partie succombante ne s'y prête pas de bonne foi, contre la partie succombante en arbitrage. Cela peut donner lieu à des contestations.

La législation congolaise de 1960 telle que modifiée à ce jour prévoit que des contestations peuvent s'élever lors de l'exécution de la sentence arbitrale. Leur gestion était confiée, aux termes de l'article 186, au tribunal de grande instance compétent en fonction de l'article 166 du décret du 7 mars 1960 portant Code de Procédure Civile.

L'article 186 continue comme suit :

« Les contestations sur l'exécution des sentences arbitrales sont portées devant le tribunal compétent, d'après l'article 166 ».

L'irrégularité de la sentence arbitrale ne faisant pas l'objet de la présente étude car relevant plus des suites du prononcé de la sentence arbitrale, nous allons nous pencher sur les contestations susceptibles de toucher à la régularité de la procédure d'émission de l'ordonnance d'exequatur ; c'est à dire la régularité de la saisine ; la compétence *ratione loci* du Président du tribunal qui a pris l'ordonnance etc...

Des dispositions conventionnelles et légales ci-dessus, nous notons que la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales ne peut se faire que si le président de la juridiction compétente en donne la force exécutoire par ordonnance sur minute de la sentence. Ce régime datant de 1960 ne distingue pas entre sentences arbitrales locales et sentences arbitrales étrangères.

Cela étant, nous allons examiner le régime de l'exequatur des sentences arbitrales depuis l'adhésion de la RDC au traité OHADA et ce, avant l'accession de la RDC à la Convention de New York.

I.3 De l'effet de la nullité de la sentence arbitrale sur la décision d'exequatur

Le droit congolais applicable aux questions des sentences arbitrales (nationales) sous l'égide du Code de Procédure Civile de 1960 avait prévu un recours en nullité contre la sentence arbitrale rendue en dernier ressort, dans les dispositions de ses articles 190 à 194.

Quoique ces dispositions visent principalement la sentence arbitrale plutôt que la procédure d'exequatur, nous les explorons parce que si la demande en nullité aboutit, son résultat positif anéantit l'ordonnance d'exequatur.

L'article 190 stipule que :

« Lorsqu'une sentence arbitrale a été rendue en dernier ressort, la nullité ne peut être demandée dans les cas suivant :

- 1° Si la convention d'arbitrage est conclue par un incapable ou par une personne sans pouvoir de compromettre ;*
- 2° Si l'objet du litige n'est pas susceptible de transaction ;*
- 3° Si la forme prescrite par l'article 164 (du CPC) pour la validité du compromis n'est pas observé ;*
- 4° Si la sentence arbitrale est rendue sans compromis ou hors des termes du compromis ;*
- 5° Si la sentence arbitrale est rendue alors que le délai d'arbitrage est suspendu ou expiré ;*
- 6° si la sentence arbitrale est rendue par les arbitres n'ayant pas la capacité de contracter et de s'obliger ;*
- 7° si la sentence arbitrale n'est pas rendue par tous les arbitres ou est rendue par ces arbitres siégeant en nombre pair ;*
- 8° si une partie peut justifier, même à l'encontre des constatations des arbitres, qu'elle n'a pas été avisée du délai fixé par ceux-ci pour le dépôt des pièces et défenses et si cette omission nuit à ses intérêts ;*
- 9° si la sentence arbitrale rendue sur appel d'une sentence, en a prononcé la nullité hors des cas prévus au présent article ;*
- 10° si la sentence arbitrale a été rendue sur pièces, serments ou témoignages qui, depuis, ont été reconnus faux, ou si depuis il a été recouvré des pièces décisives qui avaient été retenues par le fait d'une partie. »*

Nous relevons, concernant la demande en nullité, qu'elle ne peut être formée qu'après la signification de l'ordonnance d'exequatur et ce, dans le délai de un (1) mois pour les cas d'ouverture listés de 1° jusqu'à 9°. Quant au

cas d'ouverture figurant au point 10°, dès la découverte des faits, des pièces ou de fausseté des témoignages. C'est l'esprit des deux alinéas qui constituent l'article 191 du CPC de la RDC.

Il faut en outre noter, conformément aux prescrits de l'article 192 du CPC, que la demande en nullité est formée sous forme d'assignation et est portée devant la cour d'Appel compétente en raison de l'article 166 (siège du Tribunal compétent) et 188 du CPC, sauf convention contraire des parties élisant la compétence d'une autre cour d'appel.

L'effet de la demande en nullité régulièrement formée est la suspension de l'exécution de la sentence. En clair, la force exécutoire conférée à la sentence arbitrale par l'ordonnance d'exequatur est suspendue jusqu'au prononcé sur la demande en nullité.

Si la nullité de la sentence arbitrale est prononcée, la décision d'exequatur perd de sa force et devient sans effet, selon l'article 193 du CPC. Bien plus, le jugement rendu sur la demande en nullité n'est pas susceptible d'appel, selon les dispositions de l'article 194 du CPC.

Nous relevons, pour terminer, que l'action en nullité est différente de celle en annulation. Cette dernière ne peut être portée que devant la cour d'appel compétente du lieu de l'arbitrage, selon l'article 1556 du Code de Procédure Civile français. Nous faisons allusion au droit Français dans la mesure où l'arbitrage international de la CCI est organisé à Paris, et le droit français autorise aux parties qui comptent remettre en cause la sentence arbitrale de porter leur demande en annulation devant la Cour d'Appel de Paris.

Quant au droit congolais, il est évident que l'article 166 du CPC congolais fait allusion au tribunal auquel les parties auront décidé de confier la compétence de désigner les arbitres en cas de désaccord sur ce sujet. Ainsi la cour d'appel du ressort de ce tribunal est compétente pour connaître de la demande en nullité.

II. LE RÉGIME DE L'EXÉCUTION DES SENTENCES EN RDC SOUS LA CONVENTION DE NEW YORK DU 10 JUIN 1958

II.0 Aperçu général

En date du 26 juin 2013, le parlement de la République Démocratique du Congo a voté la loi n° 13/023 portant autorisation de l'adhésion à la Convention de New York sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (« Convention de New York »). Cette loi a vu et officialisé l'adhésion de la RDC à la Convention de New York.

Cette adhésion à la Convention de New York est la résultante des négociations et de ratification entreprises par le Président de la République en vertu de ses pouvoirs tirés de l'article 213 al. 1^{er} de la Constitution qui

autorisent le Président de la République à négocier et signer la Convention. Sur pied des dispositions de l'article 214 al. 1er de la Constitution, le Parlement de la RDC avait pris la loi n° 13/023 du 26 juin 2013, pour consolider la ratification de la Convention de New York.

Nous relevons néanmoins que cette loi édictant l'adhésion de la RDC à la Convention était prise sous réserve de quatre conditions²⁵.

La première réserve est axée sur le principe de la réciprocité. Elle prévoit que les sentences arbitrales rendues sur les territoires des Etats non membres à la Convention de New York ne sont pas éligibles à l'exécution des sentences arbitrales sur le territoire de la RDC. Cette première réserve ne devrait en principe pas poser d'obstacles pour la reconnaissance et l'exécution de la plupart des sentences arbitrales rendues à l'étranger dans la mesure où à l'heure actuelle quelques 148 États sont déjà signataires ou adhérents de cette Convention de New York. Bien plus, les sentences arbitrales rendues sur le territoire des Etats non signataires de la Convention de New York, sont de plus en plus rares.

Nous pensons que pour éviter des désagréments de refus de reconnaissance et d'exécution en RDC, les parties diligentes liées par une clause compromissoire devraient écarter la compétence arbitrale des sièges arbitraux situés sur les territoires des Etats non signataires de la Convention de New York.

Une deuxième réserve prévoit que seules les sentences arbitrales portant sur les *matières commerciales* par la législation nationale seront reconnues et exécutées en RDC. Cette deuxième réserve ne devrait que faiblement affecter l'effectivité de l'adhésion de la RDC à la Convention de New York dans la mesure où les litiges soumis à ladite Convention sont généralement des litiges commerciaux.

Pour sa part, la troisième réserve consiste dans le *principe de non rétroactivité* du règne de la Convention de New York. En claire, seules les sentences arbitrales rendues sous l'égide de la Convention de New York peuvent recevoir reconnaissance et exécution en RDC en application de la Convention de New York.

Enfin, la Loi a émis une dernière réserve très importante qui se résume dans *l'interdiction faite aux sentences arbitrales étrangères de s'exécuter sur les biens immobiliers* situés en RDC ou sur un droit relatif auxdits biens. En émettant cette réserve, la RDC exclut notamment du champ d'application de la Convention de New York tous les litiges qui porteraient directement ou indirectement sur des biens immobiliers et fonciers de l'Etat et des entités publiques tels que les

²⁵ MUKENDI WAFWANA Emery et KEMPEN Jean, *Lexology*, <https://www.lexology.com/1137757/>

droits miniers qui sont des biens immobiliers au sens de l'article 3 du Code Minier ainsi que les biens immobiliers de l'Etat et de certaines entités telles que ceux de la Banque Centrale et des Etablissements publics au sens de la Loi n°08/009 du 7 juillet 2008 portant dispositions générales applicables aux Etablissements publics. Cette dernière réserve émise par la RDC n'est pas prévue par la Convention qui prévoit uniquement la possibilité pour tout Etat d'émettre, au moment de signer, ratifier ou adhérer à la Convention, la réserve de la réciprocité et/ou celle relative au caractère commercial du différend au sens de sa loi nationale. En application de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, un Etat, au moment de signer, de ratifier, d'accepter, d'approuver un traité ou d'y adhérer, peut formuler une réserve, à moins que la réserve ne soit interdite par le traité ; que le traité ne dispose que seules des réserves déterminées, parmi lesquelles ne figure pas la réserve en question, peuvent être faites ; ou que, dans les autres cas, la réserve ne soit incompatible avec l'objet et le but du traité.

Dans le cas d'espèce, la Convention n'interdit pas cette dernière réserve et bien qu'elle ne prévoit pas d'autres réserves, ne précise pas que seules ces deux réserves relatives à la réciprocité et à la commercialité peuvent être formulées par un Etat. De plus, bien que cette réserve vienne diminuer l'effectivité de la Convention en RDC puisqu'elle ne s'appliquera pas aux différends portant sur des biens immobiliers ou droits relatifs auxdits biens situés en RDC, il y a lieu de constater que cette réserve n'est pas en soi incompatible avec l'objet et le but de la Convention. Force est aussi de constater que la Norvège a émis une réserve similaire lors de son adhésion à la Convention en date du 14 mars 1961. Ainsi, en formulant une telle réserve, la RDC ne souhaite en réalité pas limiter l'exécution des sentences arbitrales étrangères en RDC aux seuls biens mobiliers mais bien, exclure du champ d'application de la Convention les litiges portant sur des biens immobiliers ou des droits relatifs à des biens immobiliers situés en RDC.

Cela dit, nous avons noté que les dispositions idoines de la Convention de New York sont contenues principalement dans les articles III, IV et V de ladite Convention. Ces articles établissent respectivement l'égalité de traitement entre les sentences étrangères et celles nationales (article III) ; les conditions de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales étrangères (article IV) et enfin ; la possibilité de refus d'exécuter les sentences arbitrales étrangères (article V)

En effet, l'article III prévoit que :

« Chacun des Etats contractants reconnaitra l'autorité d'une sentence arbitrale et accordera l'exécution de cette sentence conformément aux règles de procédure suivies » dans le territoire où la sentence est invoquée, aux conditions établies dans les articles suivants. Il ne sera pas imposé, pour la reconnaissance ou l'exécution

des sentences arbitrales auxquelles s'applique la présente Convention, des conditions sensiblement plus rigoureuses, ni des frais de justice sensiblement plus élevés, que ceux qui sont imposés pour la reconnaissance ou l'exécution des sentences arbitrales nationales. »

En somme, cet article de la Convention de New York prévoit l'application aux sentences arbitrales étrangères, en ce qui concerne leur reconnaissance ou exécution, les mêmes dispositions légales qui régissent les sentences arbitrales nationales. En clair, les sentences arbitrales étrangères devraient recevoir le même traitement que celles nationales, c'est à dire, l'égalité en termes de frais, des conditions et des lois applicables au traitement des sentences nationales et des sentences rendues sur le territoire étranger mais invoquées pour reconnaissance ou exécution dans un Etat partie.

Quant à lui, l'article IV de la Convention de New York prescrit les conditions de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales étrangères, en ces termes :

1. *Pour obtenir la reconnaissance et l'exécution visées à l'article précédent, la partie qui demande la reconnaissance et l'exécution doit fournir, en même temps que la demande :*
 - a) *l'original dûment authentifié de la sentence ou une copie de cet original réunissant les conditions requises pour son authenticité ;*
 - b) *L'original de la convention visée à l'article 2, ou une copie réunissant les conditions requises pour son authenticité.*
2. *Si ladite sentence ou ladite convention n'est pas rédigée dans une langue officielle du pays où la sentence est invoquée, la partie qui demande la reconnaissance et l'exécution de la sentence aura à produire une traduction de ces pièces dans cette langue. La traduction devra être certifiée par un traducteur officiel ou un traducteur juré ou par un agent diplomatique ou consulaire.*

Dans la foulée de l'adhésion de la RDC à la Convention de New York, ce pays a amendé en l'adaptant, sa législation interne, en y introduisant des dispositions dédiées à l'exécution des sentences arbitrales étrangères.

Ainsi, le texte de l'article 120 de la loi n° 13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire contient des dispositions presque similaires à celles de l'article 4 de la Convention de New York.

En effet, les dispositions idoines de la loi organique, dont l'article 120 prévoit les conditions de la reconnaissance et de l'exécution des sentences étrangères en ces termes :

Les sentences arbitrales étrangères ne sont reconnues et rendues exécutoires en République Démocratique du Congo par le tribunal de grande instance, le tribunal

de commerce, le tribunal de travail, chacun dans le domaine de sa compétence matérielle, que si elles réunissent les conditions suivantes :

- 1) *le requérant doit produire :*
 - a) *l'original dûment authentifié de la sentence ou son expédition ;*
 - b) *l'original authentifié de la convention ou de la clause compromissoire dûment signée par les parties ;*
 - c) *la traduction certifiée conforme de la sentence et de la convention si elles ne sont pas rédigées en français ;*
 - d) *la preuve de paiement des frais de procédure ;*
- 2) *la convention visée au point 1(b) doit être conforme à la loi du pays à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut de l'indication des parties, à la loi du pays où la sentence a été rendue ;*
- 3) *la procédure de désignation des arbitres ou de la constitution du tribunal arbitral doivent être conformes à la loi du pays où l'arbitrage a eu lieu ;*
- 4) *les droits de la défense de la partie contre laquelle la sentence est invoquée doivent avoir été respectés lors de la procédure d'arbitrage ;*
- 5) *la sentence arbitrale ne doit plus être susceptible de recours ;*
- 6) *la sentence ne porte pas sur un différend qui, d'après la législation congolaise, ne peut être réglé par voie d'arbitrage ;*
- 7) *la sentence arbitrale ne peut être contraire à l'ordre public Congolais.*

En définitive, nous retenons que sous l'égide de la Convention de New York, l'article III de ladite Convention renvoie la partie qui invoque la sentence arbitrale étrangère à l'application du droit interne de la RDC en matière d'exequatur, sous réserve du respect de l'égalité de traitement entre les sentences nationales et les sentences étrangères.

II.1 De la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales étrangères sous l'égide de la Convention de New York en RDC

Depuis l'adhésion de la RDC à la Convention de New York et avant son adhésion à l'OHADA, la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères partageait le même sort que les sentences nationales, à quelques ajouts près. Cette position est dictée par les dispositions de l'article III de la Convention de New York qui renvoie, pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, à l'application du droit interne sur le territoire duquel la sentence arbitrale est invoquée.

En effet, l'article III²⁶ de la Convention de New York prévoit les conditions d'exécution des sentences arbitrales étrangères .

La Convention de New York recommande en outre l'égalité de traitement entre les sentences étrangères et les sentences nationales, notamment en ce qui concerne les frais de justice ainsi que la procédure.

²⁶ Cfr le libellé de l'article III de la Convention de New York à la page 271.

Pour compléter cet arsenal et l'adapter aux nouvelles exigences liées à la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, le législateur Congolais a pris des nouvelles dispositions, par incorporation de l'article 120 de la loi n° 13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire ci-avant, qui édicte les conditions sous lesquelles les sentences arbitrales étrangères peuvent être reconnues et exécutées en RDC. Mais implicitement, cette disposition regorge aussi des éléments relatifs au refus de la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales étrangères.

Somme toute, la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères obéit au même schéma tracé au point I.1 ci-dessus²⁷, sous réserve du respect de l'ordre public congolais, du respect des droits de la défense à l'arbitrage qui a donné lieu à la sentence clamée, de la production de l'original authentifié de la sentence arbitrale ou son expédition, la traduction certifiée si la sentence n'est pas en Français, la preuve de paiement des frais de justice, la régularité de la procédure de désignation des arbitres, le respect de l'arbitrabilité de la matière par rapport au droit congolais, les droits de recours devant avoir été épuisés.

Les conditions ci-dessus sont tirées de l'article 120²⁸ de la loi organique n°13/011-B du 11 avril 2013.

De ce qui précède, nous constatons que la procédure de reconnaissance et d'exécution des sentences arbitrales étrangères se font conformément au droit applicable de la RDC.

II.2 De l'appel ou non de l'ordonnance d'exequatur à l'ère de la Convention de New York en RDC

La question de savoir si l'appel est admis contre l'ordonnance d'exequatur relative aux sentences arbitrales étrangères ou internationales a retenu beaucoup d'attention durant la période où la RDC a adhéré à la Convention de New York.

Si certains plaideurs ont soutenu devant les juges que l'appel n'est pas admis contre ce type d'ordonnance, nous sommes d'avis, sur pied de l'article 3 de la Convention de New York, que l'appel est bien admis contre l'ordonnance reconnaissant et rendant exécutoire une sentence arbitrale étrangères décidée sous l'égide de la Convention de New York.

En effet, les termes et l'esprit de l'article 3 de la Convention de New York laissent voir clairement que la sentence arbitrale étrangère doit suivre le même régime que dans le pays où elle est invoquée et ce régime doit être similaire à celui appliqué aux sentences nationales. Ainsi donc, comme les sentences arbitrales décidées sous l'égide du droit congolais de l'arbitrage avant

²⁷ Cfr I.1

²⁸ Cfr libellé de l'article 120 de la loi à la page 272 à 273.

l'adhésion à l'OHADA, les sentences arbitrales étrangères obéissant à la Convention de New York peuvent voir leur ordonnance d'exécution frappée d'appel comme celles nationales en RDC.

A cet effet, l'article III de la Convention de New York prévoit les conditions afférentes à l'exécution des sentences arbitrales étrangères.

Pour sa part, l'article 185²⁹ du Code de Procédure Civile de la RDC prévoit le recours d'appel contre l'ordonnance d'exequatur ainsi que les modalités d'exercice de ce recours. »

Ainsi, la lecture combinée des dispositions de cet article 185 du Code de Procédure Civile congolais et de celles de l'article III de la Convention de New York nous permet d'affirmer qu'une ordonnance accordant la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale étrangère en RDC sous l'égide de la Convention de New York est « appellable ». Cela est conforme à la loi.

En définitive, une sentence arbitrale étrangère dont la reconnaissance et l'exécution sont poursuivies en application de la Convention de New York peut être frappée d'appel.

- *Du juge compétent pour l'appel contre la décision d'exequatur de la sentence internationale*

Comme le droit interne de l'exequatur de la RDC est autorisé à s'appliquer, la juridiction d'appel de l'ordonnance d'exequatur en RDC est le Premier Président de la Cour d'Appel, comme cela ressort de l'article 185 du Code de Procédure Civile.

Nonobstant la clarté de cette disposition, beaucoup de polémiques ont eu lieu quant à la juridiction compétente, certains (comme nous) soutiennent que c'est le Premier Président de la Cour d'Appel, alors que d'autres allèguent que c'est la formation collégiale de la Cour d'Appel.

La jurisprudence de la CCJA a tranché de manière constante que pour la RDC, c'est le Premier Président de la Cour d'Appel qui est la juridiction compétente, en application des dispositions de l'article 185 du Code de Procédure Civile.

En effet, dans l'espèce infra dont nous avons jugé utile d'exposer tout le contenu, la CCJA a connu et tranché de la concurrence de la compétence entre la formation collégiale (trois juges) de la Cour d'Appel de la Gombe et la juridiction présidentielle de cette cour. C'est sous le pourvoi n° 102/2017/PC du 27 juin 2017 qui a donné lieu à l'arrêt n° 069/2020 du 12 mars 2020.

Les faits de la cause s'articulent comme suit : La société Vodacom International Limited, condamnée à Kinshasa sous RCE 1819/1849 à payer un total de \$21 millions à la société Namemco, avait approché cette dernière pour

²⁹ Voir libellé de l'article 185 du Code de procédure civile de la RDC à la page 265.

transiger à la moitié de la somme. N'ayant pas respecté les tranches de paiement, elle s'est pourvu en arbitrage devant la Chambre de Commerce Internationale de Paris (« CCI/P ») et a obtenu une sentence condamnant la société Namemco. Vodacom International Limited a ensuite obtenu du Président du tribunal de commerce de Kinshasa/Gombe une ordonnance d'exequatur, avant l'expiration du délai de recours en annulation devant la cour d'appel de Paris.

Si l'ordonnance portant reconnaissance et exécution de la sentence arbitrale internationale est susceptible d'appel en RDC, peut-on être fondé de soutenir que les contestations relatives à cette exécution peuvent être traitées conformément au droit congolais ?

- *Contestations sur l'exécution des sentences arbitrales internationales*

Lorsque la sentence arbitrale internationale est déjà revêtue de la force exécutoire, la partie la plus diligente peut en poursuivre l'exécution, même forcée, contre la partie succombante en arbitrage. Cela peut donner lieu à des contestations.

La législation congolaise de 1960 prévoyait que des telles questions pouvaient s'élever lors de l'exécution de la sentence arbitrale. Leur gestion est confiée, aux termes de l'article 186³⁰, au tribunal (de grande instance)³¹ compétent en fonction de l'article 166 du décret du 7 mars 1960 portant Code de Procédure Civile.

Pour les sentences arbitrales internationales, les contestations découlant de l'exécution en RDC suivent le même régime que les sentences arbitrales nationales ce, en respect de l'esprit et de la lettre de l'article III de la Convention de New York.

Dès lors que l'article III de la Convention de New York autorise au droit interne de l'Etat dans le territoire duquel la sentence internationale est invoquée à s'appliquer, il est normal et légal que les contestations relatives à l'exécution soient couverts par le même que les sentences arbitrales nationales.

Des dispositions conventionnelles et légales ci-dessus, nous notons que la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales ne peut se faire que si le président de la juridiction compétente en donne la force exécutoire par ordonnance sur minute de la sentence. Ce régime de 1960 ne distingue pas entre sentences arbitrales locales et sentences arbitrales étrangères. C'est plutôt la législation de 2013 qui va la compléter en édictant notamment les conditions pour la reconnaissance et l'exécution des sentences étrangères. Nous avons nommé ce type de sentences arbitrales: sentences arbitrales internationales.

³⁰ Cfr à la page 267, le libellé de l'article 186 du Code de Procédure Civile.

³¹ Lire « tribunal compétent en fonction de la matière », en application de l'article 120 de la loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013 sur les juridictions de l'ordre judiciaire.

Cela étant, nous allons examiner le régime de l'exequatur des sentences arbitrales depuis l'adhésion de la RDC au traité OHADA.

III. EXEQUATUR DES SENTENCES ARBITRALES OHADA EN RDC

III.0 Aperçu général

La République Démocratique du Congo a adhéré au traité OHADA (Organisation pour l'harmonisation du droit d'affaires en Afrique) le 12 septembre 2012 avec effet au 12 septembre 2014. L'article 10 dudit Traité prescrit que « *Les actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les États parties, nonobstant toute disposition contraire du droit interne, antérieure ou postérieure* ». La doctrine et la Jurisprudence abondantes ont démontré que toute disposition interne contraire au droit communautaire OHADA est abolie. En clair, les dispositions non contraires du droit interne s'appliquent concomitamment avec celles idoines du droit communautaire OHADA.

Ainsi, depuis son adhésion au Traité OHADA, la RDC a vu sa législation en matière d'exécution des sentences arbitrales s'enrichir de nouvelles dispositions tirées de l'Acte Uniforme relatif au droit de l'Arbitrage (« AUA »), lesquelles ont remplacé toutes les dispositions nationales antérieures qui lui sont contraires, en application de l'article 10 du Traité OHADA.

Explicitant ces dispositions, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (« CCJA ») a décidé dans beaucoup d'espèces que « *A compter de son entrée en vigueur, tout Acte uniforme de l'OHADA s'intègre dans l'ordonnement juridique interne des États parties sans le recours d'aucune mesure nationale* » (CCJA, 1ère ch., n° 002, 7-13-2013 : Sté CENTRAL INDUSTRIE c/ 1) Sté RAYANE, 2) HASSAN KAMEL FTOUNI, 3) OMAIS TOUFIC et 4) CAFCACI, sec. sur. CCJA n° 20, vol. 2, janv. -déc. 2013, pp. 11-14, Ohadata j-15-02).

Toutefois, nous attirons l'attention sur le fait que l'Acte Uniforme relatif à l'Arbitrage (« AUA ») délimite son propre champ d'application.

En effet, l'article 1er de l'AUA dispose que :

« *Le présent Acte uniforme a vocation à s'appliquer à tout arbitrage lorsque le siège du « tribunal arbitral se trouve dans l'un des États parties.* »

Il convient de relever que la notion de siège de l'arbitrage est capitale parce que la reconnaissance et l'exécution de la sentence arbitrale dictée par le droit OHADA en dépend tant soit peu. Nous notons que la conception de Siège du tribunal arbitral retenue par cet AUA nous semble plus territorialiste ou volontariste. Le champ spatial d'application de l'acte uniforme est fixé par référence au « siège du tribunal arbitral » qui doit se trouver « dans l'un des États parties ». La notion de siège est, cependant, ambiguë. Une première conception - géographique ou « territorialiste » - peut y voir le lieu où se

déroule l'arbitrage. Une autre perception - plus significative d'un point de vue juridique - appréhende le siège par rapport à l'environnement juridique - le droit - choisi par les parties pour régir leur arbitrage. Dans cette conception « volontariste » ou « autonomiste », le siège est alors indépendant du lieu de l'arbitrage. L'acte uniforme ne précise pas ce qu'il faut entendre par « siège ». Cependant, le fait qu'il vise le siège « du tribunal arbitral » - plutôt que le siège de l'arbitrage - et que le verbe qui sert à localiser ledit siège - « se trouve » - a une signification plus « territorialiste » que juridique permet de penser que le droit Ohada de l'arbitrage vise un lieu « spatialement » situé dans un Etat partie pour définir son champ d'application. Cette conception « territorialiste » du siège ne doit, cependant, pas amener à conclure que l'ensemble des opérations d'arbitrage doivent être situées dans un Etat partie pour que l'acte uniforme sur le droit arbitral ait vocation à s'appliquer. En effet, la juridiction arbitrale doit pouvoir se réunir en tout lieu qu'elle jugerait approprié pour ses consultations et auditions. Par conséquent, le « siège-lieu » de l'arbitrage n'est pas nécessairement celui où se déroulerait l'ensemble des actes posés par la juridiction arbitrale. Il suffit que ce lieu, fixé par les parties, soit, par exemple, celui où la sentence est rendue. Ceci permet d'atténuer la rigidité de la conception « territorialiste » du siège en la rapprochant de la conception « autonomiste », participant par-là à l'atténuation de la fonction du lieu de l'arbitrage dans le droit arbitral contemporain³².

Une conception territorialiste du siège est expressément retenue dans un arrêt de la cour d'appel d'Abidjan qui écarte les dispositions du droit Ohada de l'arbitrage, dans le domaine de la reconnaissance de la sentence, au motif que « le siège du tribunal arbitral se [trouvait] en Suisse ». Cfr CA Abidjan, arrêt n°1 157, 19 nov. 2002 : Ohadata J-03-300.

Dans un arrêt du 6 décembre 2011, la CCJA retient également une conception territorialiste du siège. En effet, elle casse un arrêt de la cour d'appel de Douala du 4 juillet 2005 qui, en appliquant les dispositions de l'acte uniforme sur l'arbitrage, avait annulé une sentence arbitrale rendue à Londres. La CCJA relève que ladite cour d'appel « en appliquant l'acte uniforme à un cas qui manifestement n'est pas dans son champ a violé l'article visé au moyen [art. 1^{er} de l'AUA]. La CCJA ne retient que le siège territorial de l'arbitrage situé à Londres sans chercher à savoir si les parties à l'arbitrage rendu à Londres n'avaient pas choisi l'Acte uniforme comme « siège juridique » de leur arbitrage. CCJA, arrêt n° 020/2011, 6 déc. 2011 : Ohadata J-13-164.

Ainsi, depuis l'adhésion de la RDC au traité OHADA, les sentences arbitrales rendues sur le territoire de la RDC ou dans l'espace de l'OHADA sont régies et doivent suivre le régime tracé par l'AUA autant dans leur procédure que dans leur exécution. Le Traité OHADA et l'AUA ne pouvant subir la concurrence des dispositions internes de l'arsenal juridique congolais

³² ISSA SAYEH Joseph et All, *OHADA Traité et Actes Uniformes*, éd. Juriscope, université de Poitiers, 2018, p. 147.

qui leur sont contraires, seul le régime de l'AUA s'applique dans leur exécution.

Il s'en suit que les sentences arbitrales décidées sous l'égide de l'OHADA et en application de l'AUA sont entièrement régies par l'AUA et les dispositions internes non contraires audit AUA, autant dans leur procédure de décision et les voies de recours que dans leur exécution.

Sous l'égide du droit communautaire OHADA, il faut distinguer les sentences arbitrales rendues dans les territoires des États parties par un tribunal arbitral en application du droit communautaire contenu dans l'AUA (III.1), des sentences arbitrales rendues par la CCJA en matière d'arbitrage (III.2).

III.1 De la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales OHADA

Il convient de relever de prime abord que l'AUA ne régit pas la procédure de la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales. Cette procédure se fait dans chaque État partie conformément à sa procédure interne.

A cet effet, l'article 30 de l'AUA prescrit que : « *La sentence arbitrale n'est susceptible d'exécution forcée qu'en vertu d'une décision d'exequatur rendue par le juge compétent dans l'État partie.* »

a. Le juge compétent pour la décision d'exequatur des sentences OHADA

Chaque État partie précise le juge compétent pour donner exequatur de la sentence arbitrale décidée sur le territoire d'un autre État partie qui n'est pas le sien. Il s'agit, territorialement, du juge du ressort dans lequel l'exécution de la sentence doit être poursuivie et, matériellement, du président soit du tribunal de commerce (pour les matières commerciales), soit du président du tribunal du travail (pour les questions liées au droit du travail), soit du tribunal de grande instance (pour les questions arbitrales de droit privé), chacun dans le domaine de sa compétence. C'est l'esprit de l'alinéa 1er de l'article 120 de la loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire (« Loi n° 13/011-B du 11 avril 2013 »).

Ainsi, selon sa compétence matérielle et *ratione loci*, le président du tribunal de commerce ou celui du Tribunal de Grande Instance ou celui du Tribunal du Travail reçoit la requête de la partie qui entend poursuivre l'exécution de la sentence en RDC, accorde la reconnaissance à la dite sentence et lui confère la force exécutoire similaire à celle des décisions de justice prises par les autorités judiciaires de la RDC, sous réserve des conditions édictées par l'article 120 de la loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013.

Cette procédure se fait concomitamment et en respect de l'article 120 supra et de l'article 184 du Code de Procédure Civile³³.

b. Des conditions d'exécution de la sentence OHADA en RDC

Nous rappelons, en application de l'article 10 du traité OHADA que l'AUA est d'application immédiate et abroge toutes les dispositions légales et réglementaires contraires, antérieures ou postérieures, sans remettre en cause celles qui ne lui sont pas contraires, avec lesquelles il s'applique conjointement, en faisant partie intégrante à son arsenal. Tel est le cas de l'article 120 de la Loi n° 13/011-B du 11 avril 2013³⁴ qui édicte les conditions d'exécution des sentences arbitrales étrangères en complément des dispositions de l'article 31 de l'AUA.

Notons que les dispositions de cet article 120 ne sont pas contraires à celles de l'article 31 de l'AUA ni à celles de l'article 183 du Code de Procédure Civile.

Ainsi, la sentence arbitrale OHADA qui satisfait aux conditions de reconnaissance et d'exécution sus-énumérées doit recevoir exécution en RDC.

Il convient de dire un mot sur la qualité de la personne qui doit assurer la traduction de la sentence si celle-ci n'est pas originellement en Français.

En effet, de par le libellé de l'alinéa 2 de l'article 31 de l'AUA, la traduction de la sentence et de la convention d'arbitrage doivent être faites en principe par un traducteur inscrit sur la liste établie par les juridictions compétentes. Cependant, la traduction n'a pas besoin d'être nécessairement traduite par un traducteur inscrit sur la liste établie par les juridictions compétentes, mais par un traducteur fidèle à la langue de l'arbitrage, mais certifiée par un traducteur du ressort des juridictions compétentes.

Bien plus, par juridictions compétentes, il ne faut considérer que le tribunal compétent matériellement, mais plutôt par n'importe quelle juridiction du ressort, comme de la Cour d'Appel, du Tribunal de Commerce, du tribunal du Travail ou du Tribunal de Grande » Instance.

Nous avons noté que les sentences dont la reconnaissance et l'exécution sont soumises aux conditions de fond posées par l'article 31 de l'AUA sont naturellement rendues dans les États parties de l'OHADA - y compris l'État de siège du tribunal arbitral - sur base des règles de l'AUA³⁵. Ceci réaffirme le principe de la territorialité du siège de l'arbitrage, par rapport à la raisonnée volontariste.

³³ Voir l'article 184 à la page 264.

³⁴ Cfr à la page 21, le libellé de l'article 120 de la loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013.

³⁵ ISSA SAYEH Joseph et All, *Op. Cit.*, 2018, p. 185.

c. Des voies de recours contre l'exequatur de la sentence OHADA

c.1 De l'appel ou non contre l'ordonnance d'exequatur des sentences OHADA

Nous avons noté que le régime de recours contre l'ordonnance d'exequatur est fondamentalement différent de celui du droit interne (droit interne et droit découlant de la Convention de New York) de la RDC.

En effet, si le droit interne de la RDC autorise l'appel contre la décision qui accorde l'exequatur (l'ordonnance d'exequatur) d'une sentence nationale ou internationale, le droit OHADA n'a pas prévu d'appel contre la sentence d'exequatur. Nous pensons que la position du droit communautaire OHADA est justifiée du fait que tous les États parties partagent les mêmes principes de droit et donc que leurs juridictions tranchent en application du même droit. Dès lors, il est logique que les décisions de justice puissent toutes contenir, pour des faits similaires et l'application des mêmes règles de droit, la même motivation en droit. Ce qui fait qu'il semble inutile d'autoriser l'appel contre la décision qui a autorisé l'exécution forcée de la sentence OHADA et que mieux vaut gagner en célérité en passant directement au pourvoi en cassation de la CCJA, d'autant plus que les questions de droit privé, surtout commerciales, requièrent célérité.

c.2 Du pourvoi en cassation devant la CCJA

Le principe que seul le pourvoi en cassation est autorisé contre la décision qui a refusé de connaître et d'exécuter la sentence arbitrale OHADA est clairement consigné dans les dispositions de l'article 32 de l'AUA et spécialement dans son alinéa 1er.

A ce propos, l'article 32 de l'AUA dispose que :

« La décision qui refuse l'exequatur n'est susceptible que de pourvoi en cassation devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage.

« La décision qui accorde l'exequatur n'est susceptible d'aucun recours.

« Toutefois, le recours en annulation de la sentence emporte de plein droit, dans les limites « de la saisine du juge compétent de l'État partie, recours contre la décision ayant accordé « l'exequatur. »

Notons que seul le pourvoi en cassation contre la décision qui a refusé l'exequatur est recevable par devant la CCJA. En d'autres termes, le pourvoi en cassation contre la décision qui a accordé la force exécutoire à la sentence arbitrale OHADA n'est pas recevable par la CCJA.

Il a été décidé que « C'est à tort qu'il est soulevé une fin de non recevoir tirée de « l'extinction de l'objet du pourvoi » sur le fondement de l'ordonnance accordant l'exequatur à la sentence arbitrale et du procès-verbal de l'huissier constatant l'exécution de la sentence à Libreville, car l'exécution d'une sentence arbitrale ne lui confère aucun caractère irrévocable dès lors qu'il résulte de l'article 32, al. 3 de l'AUA que « ... le recours en annulation de la sentence emporte de plein droit, dans les limites de la saisine du juge compétent de l'État partie, recours contre la décision ayant accordé

l'exécution de la sentence arbitrale. L'auteur du recours en annulation de la sentence ayant donné lieu à l'arrêt attaqué a ainsi un intérêt certain à l'examen de son recours et la fin de non-recevoir sera rejetée. » (CCJA, 2^o Ch., 196, 25-10-2018: Le Bistro Family SARL c/ Rosace Marbrée SARL)³⁶.

Ainsi donc, la décision d'exequatur de la sentence arbitrale OHADA n'est pas susceptible d'appel, mais l'annulation de la sentence arbitrale vaut annulation de la décision ayant accordé l'exequatur par effet de conséquence. En réalité, nous supposons que l'absence de recours est motivée par le fait que les motifs pour refuser l'exequatur étant consignés limitativement dans les dispositions de l'article 31 de l'AUA, nous supposons que le juge de l'État partie qui a refusé l'exequatur a trouvé que la sentence dont poursuite d'exécution ne satisfait pas aux conditions d'exequatur. De ce fait, la CCJA est mieux placée pour apprécier cette décision de refus d'exequatur.

c.3 De l'effet de l'annulation de la sentence sur la décision d'exequatur

Si aucun recours ordinaire n'est autorisé contre la décision qui accorde la force exécutoire à une sentence arbitrale OHADA, nous avons noté des dispositions de l'article 32 de l'AUA dans son alinéa 3 que le recours en annulation lancé contre la sentence impacte la procédure d'exécution forcée s'il prospère et aboutit à l'annulation de la sentence. Le recours en annulation qui prospère vaut annulation de la décision qui a accordé l'exequatur, dans la mesure de la saisine du juge d'exécution. Dans le même sens, nous paraphrasons Jean-Baptiste Racine dans son commentaire sur l'article 1499 al. 2 du Code de Procédure Civile français quant à l'arbitrage interne de la France et l'article 1524 al. 2 quant à l'arbitrage international, lorsqu'il dit que c'est pourquoi l'exercice d'une voie de recours contre la sentence elle-même « emporte de plein droit, dans les limites de la saisine de la cour, recours contre l'ordonnance du juge ayant statué sur l'exequatur ou dessaisissement de ce juge »³⁷.

A cet effet, l'article 25 de l'AUA clarifie que :

« La sentence arbitrale n'est pas susceptible d'opposition, d'appel ni de pourvoi en cassation. Elle peut faire l'objet d'un recours en annulation, qui doit être porté devant le « juge compétent dans l'État partie.

« La décision du juge compétent dans l'État partie n'est susceptible que de pourvoi en cassation devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage.

« La sentence arbitrale peut faire l'objet d'une tierce opposition devant le tribunal arbitral « par toute personne physique et morale qui n'a pas été appelée et lorsque cette sentence « préjudicie à ses droits.

« Elle peut également faire l'objet d'un recours en révision devant le tribunal arbitral en « raison de la découverte d'un fait de nature à exercer une influence

³⁶ KODO Mahutodji Jimmy Vital et All, *OHADA : Traité et Actes Uniformes et Règlement annotés 2021*, éd. Francis Lefebvre, Lévalois-Perret, 2019, p. 332.

³⁷ RACINE J.-B., *Droit de l'arbitrage*, éd. Thémis/Puf, Paris, 2016, p. 620.

décisive et qui, avant « le prononcé de la sentence, était inconnu du tribunal arbitral et de la partie qui demande « la révision. »

De cet article 25 de l'AUA, nous notons que les sentences arbitrales qui peuvent faire l'objet d'une des voies de recours limitativement énumérées par l'article 25 sont les sentences rendues par un tribunal arbitral dont le siège est situé dans un État partie ce, en application de l'article 1 de l'AUA³⁸.

Nous avons noté l'impact qu'a l'annulation de la sentence arbitrale sur l'exequatur. Nous pouvons relever avec J. Jourdan-Marques que, dans le cadre de l'arbitrage, le recours à la justice étatique constitue un paradoxe. Mais ce paradoxe pourrait n'être qu'apparent. En effet le juge compétent est tantôt indirectement désigné par les parties, tantôt déterminé par le lieu d'exécution de la sentence. Par conséquent il est légitime d'assigner au juge de l'annulation et de l'exequatur une mission distincte, mais complémentaire. Le juge de l'annulation examinerait les intérêts privés tandis que le juge de l'exequatur garantirait la conformité de la sentence aux intérêts publics. En définitive, la distinction des intérêts privés et des intérêts publics pourrait devenir un instrument de redéfinition du contrôle étatique des sentences arbitrales internationales. A la fois plus respectueux de la volonté des parties, plus protecteur des intérêts étatiques et offrant une solution au désordre actuel au contrôle des sentences arbitrales, ce nouveau paradigme concourrait à l'efficacité de l'arbitrage³⁹.

c.4 Du pourvoi en cassation contre la décision ayant refusé l'exequatur

Il convient de noter que la demande de la décision d'exequatur peut se buter au refus du juge saisi lorsque ce dernier constate que les conditions d'octroi de pareille décision ne sont pas réunies. C'est notamment bel cas de la contrariété de la sentence dont exécution, poursuivie par rapport à l'ordre public de l'État partie où l'exécution est actionnée. Mais aussi lorsque la sentence n'est pas produite en forme authentique ou si, étant en une langue autre que le Français ou la langue qui a cours légal dans l'État partie, le requérant n'en a pas produit la traduction certifiée conformément aux prescrits de l'article 31 de l'AUA.

La décision de refus de l'exequatur de la sentence arbitrale OHADA peut faire l'objet d'un recours en cassation devant la CCJA. C'est l'esprit de l'alinéa 1er de l'article 32 de l'AUA qui dispose que « *La décision qui refuse l'exequatur n'est susceptible que de pourvoi en cassation devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage.* »

Nous notons de cette disposition du droit communautaire que la décision de refus de l'exequatur ne peut encourir aucun autre recours que le pourvoi en cassation devant la CCJA. C'est à dire que le recours en appel est interdit. En clair, seule la CCJA est compétente pour connaître de ce pourvoi.

³⁸ ISSA-SAYEH Joseph et Alii, *Op. Cit.*, p. 174.

³⁹ JOURDAN-MARQUES, cité par BAKANDEJA wa MPUNGU Grégoire, *Op. Cit.* p. 399

A ce propos, il a été décidé que [L'exception d'incompétence de la CCJA pour cause de litispendance, au motif que l'ordonnance rendue par le juge du contentieux de l'exécution du tribunal a fait l'objet d'un appel et que, ce faisant, la CCJA doit se dessaisir au profit de cette Cour d'Appel, n'est pas fondée, dès lors que selon l'article 32 de l'AUA que « la décision qui refuse l'exequatur n'est susceptible que de pourvoi en cassation devant la CCJA » et qu'il résulte du mémoire en réplique de la demanderesse en date du 14 mai 2014, dont l'extrait du plume dressé le 20 juin 2014 est produit au dossier, la Cour d'Appel, vidant sa saisine, a déclaré l'appel de la requérante irrecevable] (CCJA, 1^{ère} Ch., n° 166, 27-7-2017: Géodis projects Cameroon (G.P. CAM) SA anciennement dénommée Tchad Cameroun Logistique (TCL) SA c/ Tenga SA)⁴⁰.

Le délai pour se pourvoir en cassation devant la CCJA est de deux mois à compter de la signification de la décision de refus d'exequatur. Le contrôle de la CCJA, en cas de pourvoi en cassation contre une décision ayant refusé l'exequatur, devra porter sur les conditions que le juge a relevées pour refuser l'exequatur: l'inexistence de la sentence ou sa contrariété avec l'ordre public international des États parties⁴¹.

En ce qui concerne l'ordre public, nous pouvons rappeler que cette notion, telle que rendue dans une célèbre définition d'un juge Anglais de « cheval fougueux » (Enruly horse) est abordé par Jean-Baptiste Racine comme un standard international aux contours flous. Il rassemble différents contenus susceptibles de heurter le creuset des règles, écrites ou non, d'une population dans un milieu donné. L'ordre public est plus symboliquement transmis par écrit à travers les règles édictées à portée impérative dont la violation est le plus souvent sanctionnée pénalement. Telle est le cas de la corruption qui est, à l'heure actuelle, presque universellement condamnée par toutes les nations de la terre. Il en est également du faux en écriture. Ainsi, s'il s'avère qu'une partie a intentionnellement corrompu pour accéder à l'arbitrage ou a constitué un faux en écriture pour s'assurer la victoire à l'arbitrage, il nous semble très difficile que la sentence arbitrale qui s'en découle puisse obtenir l'exequatur et, même si elle l'a obtenu, la découverte ultérieure des faits infractionnels peut remettre en cause l'exequatur, même si l'exécution forcée avait déjà commencé.

Il a été jugé respectivement par le tribunal correctionnel de Paris 10^{ème} chambre correctionnelle 1 à son audience publique du 14 février 2022, et par le Tribunal de Paix de Kinshasa/Gombe sous RP 28.612 à son audience publique du 13 avril 2021 des faits et décisions qui ont l'effet de mettre un frein à l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale.

Sous le RP 28.612 du tribunal de Paix de Kinshasa/Gombe, monsieur Todd Alexander Brabant, conseil de la partie Vodacom International Ltd avait attrait au pénal monsieur Moto Matiko Mabanga pour dénonciation calomnieuse au

⁴⁰ KODO Mahutodji Jimmy Vital et All, *Op. cit.*, p. 332

⁴¹ ISSA-SAYEH Joseph et Alii, *Op. Cit.*, 2018, p. 185

motif que ce dernier avait engagé une poursuite pénale contre lui sous le RP 28.288/CD/II pour faux en écriture commis par sieur Todd Alexander Brabant dans l'arbitrage de la CCI/Paris pour obtenir la sentence arbitrale n° 19.803/MCP ce, en travestissant le sens de la clause 3.2 de l'accord transactionnel du 26 février 2013 signé par sa cliente et la partie NAMEMCO en règlement du litige qui les avait opposé sous RCE 1819/1849 devant le Tribunal de Commerce de Kinshasa/Gombe et au terme duquel Vodacom International avait été condamnée à payer à Namemco un montant de \$20 millions de principal et \$1 million d'intérêts pour refus d'exécution d'un contrat de consultance. À la demande faite à sieur T.A. Brabant de lire la clause en cause et d'expliquer ce qu'il entendait par là, ses conseils avaient catégoriquement refusé, au point que le tribunal de Paix de Kinshasa/Gombe avait constaté que les faits de faux en écriture allégués par monsieur M.M. Mabanga n'étaient pas vains et que de ce fait, ledit tribunal avait dit non établie en droit comme en faits l'infraction de dénonciation calomnieuse reprochée à monsieur M.M. Mabanga sous RP 28.612. En clair, sieur T.A. Brabant avait effectivement commis le faux en écriture pour les fins d'obtenir gain de cause en arbitrage.

Devant le tribunal correctionnel de Paris, sieur Todd Alexander Brabant avait cité en prévenu monsieur Moto Matiko MABANGA pour dénonciation calomnieuse au motif que le prévenu l'avait attiré par citation directe respectivement du 22 juin 2015 et 9 mai 2016, du chef de corruption, délit prévu et réprimé par l'article 445-1 du Code pénal Français alors, disait-il, qu'il avait été acquitté par devant les juridictions Françaises. Le tribunal correctionnel, par son jugement en audience publique du 14 février 2022, avait acquitté des toutes poursuites monsieur Moto Matiko MABANGA au motif que l'affaire n'ayant pas été connue au fond, les faits imputés à sieur Todd Alexander Brabant n'avaient pas eu l'occasion d'être appréciés et jugés. Sa demande de dommages intérêts avait également été rejetée.

De ce qui précède, nous constatons que le contrôle de la sentence arbitrale par le juge étatique pour s'assurer de sa conformité, notamment à l'ordre public, est capital pour éviter la fraude dans le chef de certains plaideurs de mauvaise foi, lesquels auront réussi à échapper au principe Anglophone de « *You need to be clean hands for arbitration*⁴² ». Sans cela, un arbitrage décidé très loin peut réussir à être exécuté dans un État lointain au préjudice de l'ordre public.

III.2 Exequatur des sentences de l'arbitrage institutionnel de la CCJA

Nous notons de prime abord, avec l'appui de l'alinéa 1er de l'article 30 du Règlement d'Arbitrage que la sentence CCJA est susceptible d'exequatur dès son prononcé.

⁴² Traduite en Français par : On ne peut être recevable en arbitrage que si l'on est irréprochable.

En sus des arbitrages *ad hoc* qui peuvent être tenus dans les territoires des États parties, la particularité du droit communautaire de l'OHADA se trouve dans le fait que la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage chapeaute aussi une justice arbitrale qui peut être rendue par un tribunal arbitral composé d'un ou des arbitres si les parties avaient convenu d'une clause compromissoire ou un compromis d'arbitrage attribuant la compétence arbitrale à la CCJA. L'arbitrage institutionnel de la CCJA, prévu par les articles 21 et suivants, doit être distingué de l'arbitrage *ad hoc* régi par l'AUA. Voir sous l'article 1 de l'AUA et l'article 10 du règlement d'arbitrage de la CCJA⁴³.

Il a été décidé que l'AUA n'est pas applicable à l'arbitrage institutionnel de la CCJA; seuls les textes prévus par l'article 10.1 du Règlement d'arbitrage de la CCJA sont applicables à ce type d'arbitrage (CCJA, ass. plein., n° 45, 17)7)2008 : SONAPRA c/ SHB, le Juris-Ohada, n° 4/2008, p. 60, Ohadata j-09-83)⁴⁴.

En effet, l'art. 21 du traité OHADA prévoit que :

« En application d'une clause compromissoire ou d'un compromis d'arbitrage, toute partie à un contrat soit que l'une des parties ait son domicile ou sa résidence habituelle dans un des États parties soit que le contrat soit exécuté ou à exécuter en tout ou partie sur le territoire d'un ou de plusieurs États parties, peut soumettre un différend d'ordre contractuel à la procédure d'arbitrage prévue par le présent article. »

Les sentences arbitrales rendues par le tribunal arbitral constitué sous la houlette de la CCJA ont l'autorité définitive de la chose jugée sur le territoire de chaque État partie, dès leur prononcé. Elles peuvent être exécutées sur les territoires des États parties moyennant décision d'exequatur par le juge compétent dans lesdits États parties.

A cet effet, les alinéas 1, 2 et 3 de l'article 25 du Traité OHADA stipulent respectivement que :

« Les sentences arbitrales rendues conformément aux stipulations du présent titre ont l'autorité définitive de la chose jugée dans le territoire de chaque État partie au même titre que les décisions rendues par les juridictions de l'État.

« Elles peuvent faire l'objet d'une exécution forcée en vertu d'une décision d'exequatur.

« La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage est seule compétente pour rendre une telle décision. »

En effet, l'autorité de la chose jugée qui s'attache à une sentence arbitrale rendue sous l'égide de la CCJA ne peut être remise en cause et n'est susceptible d'aucune autre voie de recours que celle du recours en contestation de validité auquel ne saurait faire obstacle la seule mention du caractère « définitif » de la

⁴³ Mahutodji Jimmy Vital KODO et All, *op. cit.*, p. 65

⁴⁴ *Ibidem*, p. 220

sentence dans la convention d'arbitrage, les termes employés dans la convention des parties n'étant que des périphrases traduisant cette autorité de la chose jugée. Il en est ainsi car toutes les sentences rendues sous l'égide de la CCJA sont revêtues de l' « autorité de chose jugée » et considérées comme des décisions définitives ayant la force de la chose jugée dès lors qu'elles ne sont plus susceptibles de voies de recours. Elles peuvent aussi faire l'objet d'exécution forcée dès leur reddition, conformément à l'article 30 du règlement d'arbitrage de la CCJA, que la convention d'arbitrage l'ait prévu ou non, sans que cette éventualité puisse constituer un recours en contestation de la validité de la sentence (CCJ, Ass. plein., n° 11, 29-11-2011 : Etat du Mali c/ Sté ABS International Corporate LTD, Juris Ohada, 2011, n° 4, oct-déc. 2001, p. 7, Ohadata j-13-06-147)⁴⁵.

Nous notons qu'il y a possibilité d'accorder l'exequatur dès la reddition de la sentence.

En effet, les sentences rendues sous l'égide de la CCJA, étant revêtues de « l'autorité de chose jugée » et considérées comme décisions définitives ayant la force de la chose jugée dès lors qu'elles ne sont plus susceptibles de voies de recours suspensives, peuvent faire l'objet d'un exequatur dès leur reddition conformément à l'article 30 du Règlement d'arbitrage de la CCJA, que la convention d'arbitrage l'ait prévu ou non, sans que cette éventualité puisse constituer un obstacle à l'exercice du recours en contestation de validité de la sentence (CCJA, ass. plén., n° 11, 29-11 - 2011 : Etat du Mali c/ Sté ABS International Corporate LTD, Juris-Ohada, 2011n° 4, oct.-déc., 2001, p. 7, Ohadata j-13-06)⁴⁶.

a. Jurisdiction compétente pour la décision d'exequatur des sentences CCJA

• Autorité qui accorde la décision d'exequatur

Pour leur exécution, les sentences CCJA doivent au préalable être revêtues de la force exécutoire concrétisée par la décision d'exequatur, accordée par voie d'ordonnance.

Aux termes de l'article 30.4 du règlement d'arbitrage, c'est le Président de la CCJA qui accorde l'exequatur de la sentence arbitrale CCJA. En effet, cette disposition est libellée comme suit : « *La décision du président qui accorde l'exequatur n'est susceptible d'aucun recours* ». Comme nous pouvons le constater, la compétence du Président de la CCJA est dérivée de cette disposition qui, sans affirmer dans la forme que c'est lui qui donne l'exequatur, souligne *ab absurdo* que c'est bien le Président CCJA qui accorde la décision d'exequatur.

A ce propos, il a été jugé que c'est à bon droit que le demandeur a sollicité l'exequatur au président de la CCJA et non à la Cour, dès lors qu'à la date de sa demande, le recours en contestation de validité de la sentence arbitrale

⁴⁵ Mahutodji Jimmy Vital KODO et All, *op. cit.*, p. 67

⁴⁶ *Ibidem*, pp. 238-239.

n'avait pas encore été introduit par la partie adverse; dans ces conditions, aux termes des dispositions des articles 30.2, 30.4 et 30.5 du Règlement d'arbitrage de la cour de céans, seul le président de ladite CCJA ou le juge par lui délégué à cet effet est habilité, par une procédure non contradictoire, à accorder ou à refuser l'exequatur par ordonnance motivée. Il échet donc de déclarer, en la forme, cette requête aux fins d'exequatur recevable (CCJA, Ass. plen., n° 103, 15-10-2015 : Benin Control SA c/ Etat du Bénin, Ohadata j-16-96 ; CCJA, ass. plen., n° 104, 15-10-2015: Etat du Bénin représenté par l'Agent judiciaire du Trésor c/ Société Commune de Participation, Patrice Talon, Ohadata j-16-97)⁴⁷.

• **Procédure de demande de l'exequatur des sentences CCJA**

En application de l'alinéa 2 de l'article 30.1, « L'exequatur est demandé par une requête adressée au Président de la Cour (CCJA), avec copie au Secrétaire général. Ce dernier (Secrétaire Général) transmet immédiatement à la Cour les documents permettant d'établir l'existence de la sentence arbitrale et de la convention d'arbitrage ».

De ce qui précède, nous notons qu'avant d'exécuter une sentence de la CCJA en RDC, le bénéficiaire devra d'abord requérir et obtenir du Président de la CCJA l'exequatur. C'est ensuite seulement qu'il va s'amener en RDC pour faire apposer la formule exécutoire sur la sentence et passer à l'exécution.

• **Délai d'octroi de l'ordonnance d'exequatur**

Sur pied de l'article 30.2. du règlement d'arbitrage de la CCJA, « l'exequatur est accordé, dans les quinze (15) jours du dépôt de la requête, par une ordonnance du Président de la Cour ou du juge délégué à cet effet et confère à la sentence un caractère exécutoire dans les Etats parties. Cette procédure n'est pas contradictoire. »

Il faut noter que l'ordonnance d'octroi de l'exequatur n'est susceptible d'aucun recours. Cette position est tirée de l'article 30.4. du règlement d'arbitrage « La décision du président qui accorde l'exequatur n'est susceptible d'aucun recours ».

Il va de soi que si le Président de la Cour accorde l'exequatur, il doit s'être préalablement assuré que la sentence objet d'exequatur est bien existante. C'est la raison pour laquelle le secrétaire général de la CCJA s'active, dès réception de la requête, à communiquer à la Cour les documents permettant d'établir l'existence de la sentence arbitrale et de la convention d'arbitrage. Ce seul contrôle est l'exigence légale faite au Président aux termes de l'article 30.1 du Règlement d'arbitrage.

• **Obstacles susceptibles de retarder l'octroi de l'ordonnance d'exequatur**

L'obstacle majeur à l'octroi de l'ordonnance d'exequatur se trouve être la demande en annulation.

⁴⁷ Mahutodji Jimmy Vital KODO et All, *op. cit.*, pp. 238-239.

En effet, s'il se trouve que la CCJA est déjà saisie de la demande en annulation de la sentence dont l'exécution est poursuivie, au moment où la demande d'exequatur parvient au Président de la CCJA, l'exequatur n'est pas accordé si la Cour se trouve déjà saisie, pour la même sentence, d'une requête formée en application de l'article 29 du Règlement d'arbitrage de la CCJA.

Dans pareil cas, les deux requêtes sont jointes. Nous pensons que la demande en annulation sursoit à l'examen de l'exequatur jusqu'à la décision finale sur l'annulation. Il est clair que pareil sursis a pour but d'éviter la contrariété des deux décisions de la haute Cour au cas où la sentence serait annulée.

Ainsi, sauf si l'exécution provisoire de la sentence a été ordonnée par le tribunal arbitral, l'exercice du recours en annulation suspend l'exécution de la sentence arbitrale jusqu'à ce que la Cour ait statué.

• *Exécution des mesures provisoires ou conservatoires*

La Cour est également compétente pour statuer sur le contentieux de l'exécution provisoire

La décision sur l'exequatur des sentences relatives à des mesures provisoires ou conservatoires est rendue dans un délai de trois (03) jours à compter du dépôt de la requête à la Cour.

• *Contentieux d'exécution*

Selon l'article 30.3., si l'exequatur est refusé, la partie requérante peut saisir la Cour dans les quinze (15) jours de la notification du rejet de sa requête. Ce délai est réduit à trois (3) jours lorsque le recours porte sur l'exécution d'une sentence du tribunal arbitral relative à des mesures provisoires ou conservatoires. Elle notifie le recours à la partie adverse.

• *Refus de l'exequatur*

Aux termes de l'article 30.5. du Règlement d'arbitrage, l'exequatur ne peut être refusé que dans les cas suivants :

- a) si le tribunal arbitral a statué sans convention d'arbitrage ou sur une convention nulle ou expirée ;
- b) si le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été conférée ;
- c) lorsque le principe de la procédure contradictoire n'a pas été respecté ;
- d) si la sentence est contraire à l'ordre public international.

Si la CCJA refuse d'accorder l'exequatur et rejette la requête *a quo* présentée par le bénéficiaire de la sentence arbitrale de la CCJA, elle est tenue d'annuler la sentence dont l'exequatur est refusé. C'est le sens de l'article 29.5 du Règlement d'arbitrage de la CCJA qui stipule que « Si la Cour refuse la reconnaissance et l'autorité de la chose jugée à la sentence qui lui est déférée, elle l'annule. »

- **Organe compétent pour apposition de la formule exécutoire en RDC**

En RDC, il faut, en sus de la décision d'exequatur accordée par le président de la CCJA, obtenir la formule exécutoire apposée par le Greffier en chef près la Cour de Cassation. C'est les prescrits de l'article 1 de l'arrêté ministériel n° 171/CAB/VPM/MIN/J&GS/2019 du 11 décembre 2019 portant désignation de l'autorité nationale chargée d'apposer la formule exécutoire sur les arrêts et sentences arbitrales de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage.

Par ailleurs, nous notons que l'apposition de la formule exécutoire n'appelle aucun contrôle sur la sentence, à l'exception de son authenticité ce, sur pied de l'article 2 du même arrêté ministériel susmentionné.

Ceci dit, il arrive que les plaideurs se retrouvent en face d'un défendeur, mu par l'intention de ne pas déférer à l'exécution de la sentence qui le condamne, oppose à la fois les dispositions de la Convention de New York et celles du droit OHADA (AUA et Règlement d'arbitrage) pour faire obstacle à l'exécution de la sentence. C'est à ce moment que l'on constate un conflit des lois.

IV. DE LA SOLUTION DU CONFLIT DE LOIS ENTRE LA CONVENTION DE NEW YORK ET LE DROIT OHADA

Nous avons retenu que la RDC est à la fois membre de la Convention de New York sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères et en même temps de l'organisation régionale pour l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique.

Si des questions de ce genre sont soulevées, nous pensons pour notre part que les actes uniformes tout comme le traité OHADA ont déjà réglé ce types de conflits entre les deux instruments.

En effet, pour la RDC qui est membre à ces deux instruments, comme le Cameroun, là où les parties invoquent en les mélangeant à la fois les dispositions de la Convention de New York et celles de l'OHADA, l'AUA tranche dans les prescrits de son article 1er qui stipule que « *Le présent acte uniforme a vocation à s'appliquer à tout arbitrage lorsque le siège du tribunal arbitral se trouve dans l'un des États parties* ». Par ailleurs, l'article 34 de l'AUA dispose que « Les sentences arbitrales rendues sur le fondement des règles différentes de celles prévues par le présent Acte Uniforme sont reconnues dans les États parties, dans les conditions prévues par les conventions internationales éventuellement applicables et, à défaut, dans les mêmes conditions que celles prévues aux dispositions du présent Acte uniforme ».

A titre jurisprudentiel, un cas tranché par la CCJA a retenu notre attention. Il s'agit de l'arrêt n° 203/2019 du 27 juin 2019. La CCJA a cassé l'arrêt n° RCA 32.670 rendu le 22 décembre 2015 par la Cour d'Appel de Kinshasa/Gombe.

En effet la société VODACOM INTERNATIONAL LIMITED (« VIL ») avait, à la suite d'une exécution insatisfaisante du jugement RCE 1819/1846 qui

l'avait condamné à payer à Namemco un total de \$21 millions, saisi le tribunal arbitral de Paris sous l'égide de la Chambre de Commerce International de Paris pour voir établir à la charge de la société NAMEMCO ENERGY (PTY) LIMITED (« Namemco ») qui avait gagné le RCE 1819/1846 et de son administrateur Moto Matiko MABANGA (« Mabanga ») le paiement des droits proportionnels découlant du jugement RCE 1819/1846 rendu en son temps par le tribunal de commerce de Kinshasa/Gombe contre VIL. VIL prétendait qu'une clause de l'accord transactionnel qui avait été signé entre parties mettait les droits proportionnels à charge Namemco et de Mabanga, alors qu'ultérieurement le Tribunal de Paix de Kinshasa/Gombe sous RP 28.612/II/ avait fini par retenir que le conseil de VIL avait induit en erreur le tribunal arbitral par cette affirmation, laquelle il n'a pas su démontrer devant le juge pénal, alors même qu'il était le citant. VIL avait ainsi saisi l'arbitrage et obtenu de ce dernier la condamnation erronée de Namemco et de monsieur Mabanga au paiement des droits proportionnels alors qu'ils avaient gagné le dossier sur le RCE 1819/1846, alors même que les questions touchant à un impôt (droit proportionnel collecté par la DGRAD) de la RDC ne sont pas arbitrables.

Ayant obtenu une ordonnance d'exequatur octroyée par le Président du Tribunal de commerce de Kinshasa/Gombe qui a déclaré avoir agi en application notamment des dispositions de l'AUA, VIL s'est vu appelé sous RSAA/002 devant la juridiction présidentielle du Président de la Cour d'Appel de Kinshasa/Gombe par Namemco pour répondre des griefs de non respect des conditions d'obtention de l'exequatur ainsi que du moyen de violation de l'ordre public international sur pied de l'article 120 de la loi organique n° 13/11-B du 11 avril 2013 portant Organisation, fonctionnement et compétence des juridictions de l'ordre judiciaire. VIL a opposé à l'appelant le caractère non appelable de la décision d'exequatur tiré de l'alinéa 2 de l'article 32 de l'AUA, prétendument en application de l'alinéa 2 de l'article 32 de l'AUA. La Cour d'Appel de Kinshasa/Gombe statuant en composition collégiale en violation de l'article 185 du Code de Procédure Civile de la RDC qui recommande une requête d'appel destinée à la juridiction du (Premier) Président de la Cour d'Appel, cette dernière a, sous l'arrêt RCA 32.670, après avoir joint au fond le déclinatoire de compétence soulevé par Namemco sur pied de l'article 185, n'a pas, dans son arrêt, rencontré ledit déclinatoire de compétence soulevé *in limite litis* par Namemco contre la composition collégiale, puis avait déclaré non recevable l'appel interjeté devant la juridiction présidentielle de la Cour d'Appel.

La CCJA, considérant et s'appuyant sur les dispositions des articles 1er et 34 de l'AUA, a cassé, au vu de l'article 185 du Code de Procédure Civile qui s'applique à la sentence internationale sur pied de l'article III de la Convention de New York, l'arrêt RCA 32.670 pour incompétence de la composition collégiale de la Cour d'Appel et, sur évocation, a dit que le Président du Tribunal de Commerce de Kinshasa/Gombe a fauté en appliquant les dispositions de l'AUA qui, selon la CCJA et l'article 1^{er} de l'AUA, n'est pas

applicable aux sentences rendues sur pied des conventions internationales, comme le reconnaît l'article 34 de l'AUA.

Ce cas d'école qui reflète une application correcte de la loi et des actes uniformes par la CCJA, nous semble avoir tranché une question sensible sans laisser l'ombre d'un doute.

Ainsi, à titre de jurisprudence utile et conforme de la CCJA, nous avons jugé utile de reproduire l'arrêt n° 069/2020 du 12 mars 2020 qui a cassé l'arrêt RSAA/002 de la Cour d'Appel de Kinshasa/Gombe et, par conséquent, a évoqué et vidé le différend en déclarant que :

**ORGANISATION POUR L'HARMONISATION
EN AFRIQUE DU DROIT DES AFFAIRES
(O.H.A.D.A)**

**COUR COMMUNE DE JUSTICE ET
D'ARBITRAGE
(C.C.J.A)**

Première chambre

Audience publique du 12 mars 2020

Pourvoi : n°102/2017/PC du 27/06/2017

**Affaire : 1/ Société NAMEMCO ENERGY (PTY) LIMITED (NAMEMCO)
2/ Monsieur MOTO MATIKO MABANGA
(Conseils : Cabinet Tshibangu Ilunga et Associés, Avocats à la Cour)**

Contre

**1/ VODACOM International Limited (VIL)
2/ VODACOM Group
3/ VODACOM Congo (RDC SA)
(Conseils : Maître NENGA MATADI et Associés, Avocat à la Cour)**

Arrêt N° 069/2020 du 12 mars 2020⁴⁸

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (C.C.J.A) de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (O.H.A.D.A), Première chambre, a rendu l'Arrêt suivant en son audience publique du 12 mars 2020 où étaient présents :

Messieurs : César Apollinaire ONDO MVE, Président
Birika Jean Claude BONZI, Juge
Mahamadou BERTE, Juge, rapporteur et
Maître Jean Bosco MONBLE, Greffier ;

Sur le recours enregistré au greffe sous le n°102/2017/PC du 27 juin 2017 et formé par Maîtres Patrick N'Tshila wa N'Tshila, Benoît Tshibangu Ilunga, Moïse Omar Kanda et Jean Claude Mulingenya Balikumi, Avocats à la Cour, demeurant à l'Immeuble Future Tower n°3642, Boulevard du 30 juin au 4^{ème} Niveau suite 407, dans la Commune de la Gombe à Kinshasa, République Démocratique du Congo, agissant au nom et pour le compte de la société NAMEMCO ENERGY (PTY) LIMITED (NAMEMCO), ayant son siège social au numéro 3 rd Floor Alasia House, Omirou et Arachovas Corner, Lemesos, Cy 3036, dans la cause qui les oppose à :

⁴⁸ Inédit.

1/ VODACOM International Limited (VIL) ayant son siège sous couvert DJOS Ltd, Vodacom International Limited, sous couvert de DTOS Limited, 10th Floor, Raffles Tower, 19 Cybercity, Ebene, Ile Maurice,

2/ VODACOM Group ayant son siège social au corporate Park, 082 Vodacom Boulevard, Vorna valley, Midrand, Afrique du Sud,

3/ VODACOM Congo (RDC SA) ayant son siège social au n°292, avenue dela Justice à Kinshasa/Gombe, ayant tous pour conseil le Cabinet MATADI et Associés Avocats à la Cour demeurant au n°74/76 avenue des Huileries, commune de la Gombe/Kinshasa en République Démocratique du Congo,

En cassation de l'arrêt sous R.S.A.A 002 rendu le 09 mars 2017 par la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe et dont le dispositif est le suivant :

« C'EST POURQUOI :

La Cour ;

Statuant contradictoirement à l'égard de toutes les parties ;

Le Ministère public entendu ;

Reçoit en la forme l'exception d'irrecevabilité de l'appel tiré du caractère insusceptible d'appel de l'ordonnance entreprise soulevée par les intimées et la déclare fondée ;

En conséquence ;

Dit irrecevable l'appel formé contre l'ordonnance déferée.

Met les frais d'instance à charge de la Société NAMEMCO ENERGY LIMITED. » ;

Les requérants invoquent à l'appui de leur pourvoi les trois moyens de cassation tels qu'ils figurent à la requête annexée au présent arrêt ;

Sur le rapport de monsieur Mamadou BERTE,

Vu les articles 13 et 14 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique ;

Vu le Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;

Attendu, selon les énonciations de l'arrêt attaqué, que sur requête des Sociétés VODACOM International Limited, VODACOM Group Limited et VODACOM Congo, le Président du Tribunal de commerce de Kinshasa a rendu le 16 février 2016, l'ordonnance n°240/2016 octroyant l'exequatur à la sentence arbitrale finale CCI n°19803/MCP rendue le 03 novembre 2015 par le tribunal arbitral siégeant à Paris en vertu du Règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale en abrégé CCI et portant condamnation de la Société NAMENCO ENERGY en sigle PTY Ltd au paiement de diverses sommes auxdites requérantes ; que sur appel de cette ordonnance la Cour de Kinshasa a rendu l'arrêt objet du présent recours ;

Sur la recevabilité du pourvoi

Attendu que les sociétés VODACOM International Limited, VODACOM Group Limited et VODACOM Congo (RDC) SA ont soulevé l'irrecevabilité du recours exercé par la Société NAMENCO ENERGY (PTY) Limited et le sieur MOTO MATIKO MABANGA, pour cause de forclusion en application des articles 28 et 25 du Règlement de procédure de la CCJA et de la Décision n°002/99/CCJA du 04 février 1999 augmentant les délais de procédure en raison de la distance, en ce que l'arrêt dont pourvoi ayant été signifié le 04 avril 2017, le délai pour exercer ce recours expire selon les demandeurs eux-mêmes le 25 juin 2017 ; que ladite requête n'ayant été déposée que le 27 juin 2017, encourt la forclusion ;

Mais attendu que selon l'article 28 du Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage, « 1. Lorsque la Cour est saisie par l'une des parties à l'instance par la voie du recours en cassation prévu au troisième ou quatrième alinéa de l'article 14 du Traité, le recours est présenté au greffe dans les deux mois de la signification ou de la notification de la décision attaquée par l'avocat du requérant dans les conditions fixées à l'article 23 du présent Règlement... » ;

Que l'article 25 du même règlement prévoit : « 1. Lorsqu'un acte ou une formalité doit en vertu du Traité ou du présent Règlement être accompli avant l'expiration d'un délai, celui-ci a pour origine la date de l'acte, de l'évènement, de la décision ou de la signification qui fait courir ce délai, le jour auquel survient cet acte, cet évènement, cette décision ou cette signification n'est pas compris dans le délai.

2. Lorsqu'un délai est exprimé en mois ou en année, ce délai expire le jour du dernier mois ou de la dernière année qui porte le même quantième que le jour de l'acte, de l'évènement, de la décision ou de la signification qui fait courir le délai. 3. Les délais comprennent les jours fériés légaux les samedis et les dimanches ; 4. Tout délai expire le dernier jour à 24 heures. Le délai qui expirerait normalement un samedi un dimanche ou un jour férié légal dans le pays où l'Acte ou la formalité doit être accompli est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.

5. Les délais de procédure en raison de la distance, sont établis par une décision de la Cour publiée au Journal officiel de l'OHADA » ;

Que la Décision 002/99/CCJA du 04 février 1999 augmentant les délais de procédure en raison de la distance prévoit en son article 1^{er} : « sauf si les parties ont leur résidence habituelle en Côte d'Ivoire, les délais de procédures sont augmentés, en raison de la distance comme suit : - en Afrique centrale : de vingt et un jours... » ;

Attendu qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué ayant été signifié le 04 avril 2017, le délai de deux mois et 21 jours court du 05 avril au 26 juin 2017 ; que cependant, la date du 26 juin 2017 ayant été un jour férié en Côte d'Ivoire comme correspondant au lendemain de la fête de ramadan tombée sur un dimanche, l'expiration du délai doit alors être prorogée au mardi 27 juin 2017, date à laquelle la requête de pourvoi a été déposée au greffe de la Cour de céans ; qu'il y a lieu, dès lors, en application des textes précités, de déclarer le pourvoi recevable en la forme ;

Sur la recevabilité du mémoire en réplique déposé le 14 décembre 2018

Attendu que les défenderesses soulèvent l'irrecevabilité pour forclusion du mémoire en réplique déposé par les demandeurs le 14 décembre 2018, aux motifs que lesdits demandeurs autorisés le 06 mars 2018 par Madame la Présidente de la CCJA à déposer ledit mémoire en réplique, ne se sont exécutés que 09 mois plus tard, sans justifiée que l'autorisation ne leur est parvenue que le 09 novembre 2018 ;

Attendu qu'il est cependant versé au dossier, un courriel en date du 09 novembre 2018 émanant du greffe et adressé au « secrétariat_cab@law-tia.com » ainsi libellé « cher maître..... Si vous n'avez pas encore reçu cette lettre du président de la CCJA (votre demande d'autorisation) je vous la communique, à toutes fins utiles » ; qu'il en ressort qu'avant cette date du 09 novembre l'autorisation n'avait pas été reçue par les demandeurs ; qu'il y a donc lieu de recevoir le mémoire déposé ;

Sur le premier moyen et la deuxième branche du deuxième moyen réunis, tirés de l'incompétence de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe et du refus de statuer sur l'exception d'incompétence soulevée

Vu l'article 28 bis nouveau, 2^{ème} et 5^{ème} tirets, du Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;

Attendu qu'il est fait grief à la cour d'appel d'avoir, malgré l'exception d'incompétence soulevée, sans au préalable se prononcer sur sa compétence, connu de l'appel contre l'ordonnance accordant l'exequatur à une sentence arbitrale rendue à Paris alors, selon les moyens que, d'une part, en application des dispositions de l'article III de la Convention de New York et des articles 184 et 185 du Code de procédure civile de la République Démocratique du Congo, un tel recours ressortit de la compétence exclusive du président de la cour d'appel et que, d'autre part, la cour avait l'obligation de se prononcer d'abord sur sa compétence avant d'examiner la recevabilité de l'appel ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, elle a, selon le pourvoi, violé les textes visés aux moyens et exposé sa décision à la cassation ;

Attendu que selon les dispositions de l'article III de la Convention de New York, « chacun des Etats membres reconnaîtra l'autorité d'une sentence arbitrale et accordera l'exequatur de cette sentence conformément aux règles de procédures suivies dans le territoire où la sentence est invoquée... » ; que les articles 184 et 185 du Code de procédure civile visés disposent respectivement que « à l'exception des sentences préparatoires. L'exécution forcée d'une sentence arbitrale ne pourra être poursuivie qu'après que le président du tribunal compétent l'aura rendue exécutoire par une ordonnance accordée sur la minute de la requête de la partie la plus diligente ; l'ordonnance est susceptible d'appel ; l'appel est formé par requête adressée au président de la Cour d'appel, dans les

quinze jours de la signification. Le président statue, les parties entendues ou appelées. » ;

Attendu qu'il ressort de ces dispositions qu'en République Démocratique du Congo, l'appel contre une ordonnance rendue en matière d'exequatur d'une sentence arbitrale relève de la compétence du Président de la cour d'appel ;

Attendu qu'en l'espèce malgré le déclinatoire de compétence, la cour d'appel de Kinshasa/Gombe, sans se prononcer sur cette exception et bien que l'ayant jointe au fond, a statué sur l'appel interjeté et l'a déclaré irrecevable ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, elle a commis les griefs allégués et exposé sa décision à la cassation ; qu'il sied donc de casser l'arrêt attaqué et d'évoquer en application de l'article 14 alinéa 5 du Traité de l'OHADA, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres moyens ;

Sur l'évocation

Attendu qu'il résulte des pièces du dossier de la procédure que, le Tribunal de commerce de Kinshasa/Gombe a, par jugement n°RCE1819/1846 rendu le 24 janvier 2012 et assorti de l'exécution provisoire, condamné la société VODACOM International Limited à payer à la Société NAMENCO, la somme de 20.000.000 \$ US à titre principal et celle 10.000.000 \$US à titre de dommages-intérêts ; que dans le cadre de l'exécution de cette décision les parties ont signé le 20 janvier 2013, un protocole d'accord transactionnel, ramenant le montant total à la somme de 10.000.000 \$US payable en deux tranches égales dans un délai défini ; traitant des questions d'impôts qui auront à découler du paiement de l'indemnité transactionnelle et prévoyant une clause compromissoire déférant tout litige à la compétence d'un tribunal arbitral constitué sous l'égide de la chambre de commerce internationale de Paris ; que les parties dans le cadre de l'exécution de ce protocole n'ayant pu s'accorder, VODACOM International Limited, VODACOM RDC et VODACOM Group ont introduit le 24 octobre 2013 à l'encontre de la société NAMENCO et du sieur MOTO Matiko MABANGA, une requête en mesure provisoire d'urgence devant l'arbitre d'urgence de la CCI suivie le 04 novembre 2013, d'une demande d'arbitrage au fond ; que le 03 novembre 2015, le tribunal a rendu sa sentence finale ; que par requête en date du 13 janvier 2016 la Société VODACOM International Limited en sigle VIL a sollicité du Président du Tribunal de commerce de Kinshasa/Gombe de lui accorder l'exequatur de la sentence susvisée ; que le 16 février 2016, le Président a rendu l'ordonnance n°240/2016 dont le dispositif est le suivant :

Par ces motifs

Vu l'Acte uniforme du 11 mars 1999 relatif au droit de l'arbitrage ;

Vu la loi n°002/2001 du 03 juillet 2001 portant création organisation et fonctionnement des Tribunaux de commerce ;

Vu la loi organique n°13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation fonctionnement et compétence des juridictions de l'ordre judiciaire ; - rendons exécutoire la sentence arbitrale n°19803/MCP rendue en date du 03 novembre 2015 dans l'affaire opposant les Sociétés VODACOM International Limited (MARICE) VODACOM GROUP Limited (Afrique du Sud) et VODACOM Congo RDC SPRL (RDC) à NAMENCO ENERGY (P.T.Y) Limited (CYPRE) et Monsieur MOTO MATIKO MABANGA (Afrique du Sud) ;

Mettons les frais dépens à leur charge... » ;

Attendu que par déclaration faite au greffe de la Cour d'appel de Kinshasa Gombe le 10 mars 2016, Maître TSHIBANGU ILUNGA Benoit, Avocat au barreau de ladite Cour, a, au nom et pour le compte de la Société NAMENCO et du Sieur MOTO MATIKO MABANGA relevé appel de cette ordonnance ;

Attendu qu'in limine litis, les appelants ont, sur le fondement des articles 184 et 185 du Code de procédure, soulevé l'incompétence de la formation collégiale de la Cour d'appel à connaître de l'appel formé contre une ordonnance rendue en matière d'exequatur, en ce que la connaissance d'un tel recours relève exclusivement de la juridiction du président de ladite Cour ; qu'ils ont conclu à la recevabilité de leur recours, à l'irrecevabilité de la requête en exequatur, à l'infirmité de l'ordonnance entreprise, et à l'inapplicabilité aux sentences étrangères des dispositions de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage ;

Attendu que les intimées ont, quant à elles, soutenu que le droit applicable aux recours contre une ordonnance d'exequatur d'une sentence arbitrale étrangère rendue en République Démocratique du Congo est l'Acte uniforme du 11 mars 1999 ; qu'en vertu de cet Acte aucun recours direct n'est possible contre l'ordonnance querellée, qu'ils ont conclu en conséquence à l'irrecevabilité de l'appel interjeté ; que subsidiairement, elles ont conclu à la recevabilité de leur requête aux fins d'exequatur et à la confirmation de l'ordonnance dont appel ;

Sur l'applicabilité de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage

Attendu que la société MANMENCO et le sieur MOTO MATIKO MABANGA, se fondant sur les dispositions de l'article 34 de l'Acte uniforme précité, soutiennent que cet acte est inapplicable à l'exequatur de la sentence arbitrale étrangère rendue à Paris sous l'égide de la Chambre de Commerce Internationale et précisent ; que c'est plutôt la Convention de New York du 10 juin 1958 dont la France et la République Démocratique du Congo sont membres qui doit recevoir application ;

Attendu que le champ d'application de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage est défini en son article 1 ainsi conçu : « le présent Acte uniforme a vocation à s'appliquer à tout arbitrage lorsque le tribunal arbitral se trouve dans l'un des Etats parties » ; que selon les dispositions de l'article 34 du même acte : « les sentences arbitrales rendues sur le fondement de règles différentes de celles prévues par le présent Acte uniforme sont reconnues dans les Etats parties dans les conditions prévues par les conventions internationales éventuellement applicables... » ;

Attendu en l'espèce, que la sentence dont l'exequatur est sollicité en République Démocratique du Congo a été rendue en France sous l'égide de la Chambre de Commerce Internationale de Paris ; que ces deux Etats sont tous membres de la convention de New York du 10 février 1958 dont l'article 3 prévoit que : « chacun des Etats contractants reconnaîtra l'autorité d'une sentence arbitrale et accordera l'exécution de cette sentence conformément aux règles de procédures suivies dans le territoire où la sentence est invoquée. » ; qu'il ressort des dispositions combinées de cet article et de celles de l'article 34 susvisé de l'Acte uniforme précité que cet Acte uniforme n'est pas applicable en République Démocratique du Congo à la sentence rendue en France ; qu'il s'en suit que c'est à tort que le Président du Tribunal de commerce de Kinshasa/Gombe a fait application de l'article 1^{er} dudit Acte uniforme à une cause qui en réalité ne soulève l'application ni du Traité de l'OHADA, ni d'un Règlement ou Acte informel prévu audit Traité ; qu'il s'ensuit que dans le cadre de l'exercice de son pouvoir d'évocation, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage doit constater que la cause ne relève pas du droit OHADA, et de faire ce qu'aurait dû faire la cour d'appel de Kinshasa/Gombe, c'est-à-dire se déclarer incompétente à statuer sur l'affaire en formation collégiale ;

Sur les dépens

Attendu qu'il est équitable en l'espèce de mettre les dépens pour moitié à la charge de chacune des parties litigantes ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, après en avoir délibéré,
Rejette les fins de non-recevoir soulevées par les défenderesses ;
Déclare le pourvoi recevable ;

Déclare recevable le mémoire en réplique de la société NANEMCO et du sieur MOTO MATIKO MABANGA ;

Casse et annule l'arrêt sous R. SAA 02 rendu le 09 mars 2017 par la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe ;

Evoquant et statuant de nouveau :
Dit inapplicable à la cause l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage ;

Dit que la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe est incompétente pour connaître de l'affaire en sa formation collégiale ;

Met les dépens pour moitié à la charge des parties.

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

Le Président

Le Greffier

CONCLUSION

L'arbitrage est certes un mécanisme de règlement des différends prisé, pour sa célérité, par les hommes d'affaires et du commerce, surtout au XXI^{ème} siècle où les affaires transnationales sont légions. Pour les besoins de maîtrise des charges, certains producteurs délocalisent des activités, mais vendent partout ailleurs. Bref, devant la réalité de la globalisation, il devient très difficile pour des opérateurs économiques établis dans différents pays de connaître les règles de jeu et le droit qui s'applique à leurs affaires dans des pays étrangers. D'où l'intérêt de se réserver une justice privée empreinte de célérité, dont on peut connaître les règles de jeu, et dont l'exécution peut se faire partout au monde grâce notamment à la Convention de New York.

En effet, l'arbitrage serait sans objet et moins prisée si les sentences arbitrales, pour lesquelles les parties ont payé les frais et les honoraires des arbitres, n'étaient pas facilement exécutoires. Car la finalité de ce mécanisme alternatif de règlement des conflits est certes la célérité, mais aussi obtenir la reconnaissance et l'exécution des sentences décidées, sans entraves. Or il s'élève de plus en plus des contestations par certaines parties en arbitrage. Des recours parfois interminables contre l'exequatur des sentences.

Cette pratique est regrettable et risque de donner raison à certains pessimistes qui ont de la répugnance pour une justice privée.

En effet, c'est à ce constat que Philippe Fouchard écrivait en 2001 que, pour certains, l'arbitrage « *sent le souffre* ». *Quelle étrange justice en effet qu'est l'arbitrage! Voici des personnes privées, choisies par les parties, qui vont intervenir entant que juges pour mettre fin à un différend*⁴⁹.

Nonobstant les reproches que l'on peut faire à l'arbitrage, les sentences qui en découlent méritent d'être exécutées car les parties ont eu à se choisir, *motu consensu*, des juges privés et se sont engagés à exécuter leur sentence arbitrale.

En RDC, l'exequatur des sentences a connu un régime de droit interne de 1960 au 13 juillet 2012. Depuis cette date, la RDC a adhéré au Traité OHADA avec pour conséquence l'abrogation de toutes les dispositions internes contraires aux Actes Uniformes. Bien plus, la RDC a également adhéré à la Convention de New York du 10 juin 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales. Dans un tel pays, il arrive parfois que ces deux mécanismes d'exécution des sentences se trouvent en compétition. Alors il convient de savoir avec certitude lequel appliquer et pourquoi.

C'est cette quête qui a motivé la présente étude.

⁴⁹ P. Fouchard, cité par J.-B. Racine, *Droit de l'arbitrage*, éd. Thémis/Puf, Paris, 2016, p. 1

Le droit interne de la RDC a régi les procédures d'exequatur des sentences arbitrales et jugements étrangers depuis le décret du 7 mars 1960 portant Code de Procédure Civile tel que modifié à ce jour. Cette législation prescrit que la personne y ayant intérêt doit introduire sa requête au-devant du Président du Tribunal de Grande Instance « compétent » qui va prendre une ordonnance d'exequatur rendant exécutoire la sentence arbitrale, sur minute, sans qu'il soit besoin d'en communiquer au ministère public. À cette fin, la minute de la sentence arbitrale doit être déposée au greffe du Tribunal de Grande Instance compétent par l'un des arbitres. L'ordonnance d'exequatur qui en découle peut faire l'objet d'appel, en application des dispositions de l'article 185 du Code de Procédure Civile de la RDC. C'est là la différence notable avec le droit communautaire OHADA qui interdit l'appel contre l'ordonnance qui accorde l'exequatur. Bien plus, si la sentence revêtue de la force exécutoire par l'ordonnance du Président de la juridiction compétente est frappée de nullité à la suite de la demande en nullité faite sur pied de l'article 192 du CPC (assignation en annulation) depuis la signification de l'ordonnance d'exequatur, la sentence perd de sa force exécutoire dès lors que la nullité est prononcée. Ici gît la ressemblance avec le droit OHADA qui prévoit que la demande en annulation qui prospère annihile la force exécutoire accordée à la sentence, dans les limites de la saisine de la juridiction compétente (art. 32 alinéa 3 de l'AUA).

La décision d'exequatur (ordonnance d'exequatur) des sentences arbitrales nationales décidées sous l'égide du droit congolais avant l'adhésion à l'OHADA, tout comme celle des sentences arbitrales étrangères régies par la Convention de New York sont, en RDC, susceptible du recours en appel en application de l'article 185 du Code de Procédure Civile pour les premières et de l'article III (5) de la Convention de New York qui renvoie à la procédure d'exequatur en RDC.

Ce régime a perduré jusqu'au jour de l'adhésion de la RDC à la Convention de New York. Il a été tempéré par l'adhésion de la RDC à l'OHADA.

Depuis cette double adhésion, évoluent concomitamment deux régimes; l'un régissant la procédure d'exécution des sentences arbitrales OHADA (ad hoc et institutionnelles); et l'autre celles étrangères.

Ainsi les sentences ad hoc OHADA (nationales et des pays membres à l'OHADA) sont dorénavant régies par le droit OHADA et sont exécutées conformément audit droit véhiculé par l'AUA. En effet, les sentences arbitrales OHADA décidées dans l'un des territoires des États parties au traité OHADA obéissent toutes, pour leur exequatur en RDC, aux mécanismes prévus par l'AUA en respect notamment de son article 31 qui en établit les conditions. La décision d'exequatur de ces sentences n'est susceptible d'aucun recours. Toutefois, le recours en annulation de la sentence emporte, de plein droit, dans

les limites de la saisine de la juridiction compétente de l'Etat partie, recours contre la décision ayant accordé l'exequatur. Enfin, la décision qui refuse l'exequatur n'est susceptible que de recours en cassation devant la CCJA.

Il faut noter en effet que l'article 10 du Traité OHADA prévoit que « *Les Actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats parties nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure* ». Cela implique que tout arbitrage décidé dans l'Etat partie au Traité OHADA doit obéir aux règles OHADA, de sorte que toutes les sentences nationales décidées en arbitrage ad hoc OHADA depuis l'adhésion de la RDC doivent être régentées par ce droit communautaire, notamment quant à leur exécution. Ainsi, l'appel des sentences de l'arbitrage ad hoc OHADA décidées en RDC est gouverné par le régime obligatoire du droit communautaire OHADA qui interdit le recours d'appel. En d'autres termes, le recours en appel n'est pas envisageable.

Depuis l'adhésion de la RDC à l'OHADA, il faut noter que les questions d'exécution des sentences arbitrales qui sont hors le champs de la Convention de New York sont impérativement régies par l'AUA et/ou le règlement d'arbitrage de la CCJA et, le cas échéant, par les dispositions du droit national non contraires aux prescrits des Actes uniformes.

Quant à l'annulation qui vise les sentences arbitrales *ad hoc* OHADA, son aboutissement heureux prive la décision d'exequatur de sa force et par conséquent la sentence ne peut plus recevoir exécution en RDC (l'Etat partie) où le bénéficiaire s'en est prévalu. Elle n'est applicable qu'aux sentences nationales, cette voie de recours étant réservée quant aux sentences internationales, au ressort du *for* de leur décision. C'est dans ce sens que prévoit l'article 1499 du Code de procédure Civile français lorsqu'il stipule que « *...l'appel ou le recours en annulation de la sentence emporte de plein droit, dans les limites de la saisine de la cour, recours contre l'ordonnance du juge ayant statué sur l'exequatur ou dessaisissement de ce juge* ».

Quant aux sentences arbitrales étrangères, elles jouissent d'un statut dérogatoire au droit OHADA sur pied de l'article 34 de l'AUA et sont reconnues et exécutées en RDC en vertu de l'article III (trois) de la Convention de New York qui interdit la discrimination entre le régime d'exequatur des sentences nationales d'avec celles étrangères. Il convient de noter, pour plus de précisions, que les sentences arbitrales étrangères (hormis celles décidées dans les territoires des États parties à l'OHADA) décidées dans les pays membres à la Convention de New York sont reconnues et rendues exécutoires en RDC en vertu de l'article III (trois) de la Convention de New York et sous les conditions établies par l'article 120 de la loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013 portant Organisation, Fonctionnement et Compétences des juridictions de l'ordre judiciaire.

BIBLIOGRAPHIE

1. ANCEL M-E. et Alii, *Droit des contrats internationaux*, Ed. Sirey, Paris, 2017.
2. BAKANDEJA WA MPUNGU, G., *Droit du commerce international en Afrique: à la quête d'une mondialisation économique équilibrée et porteuse d'espoir*, Ed. Bruylant, Bruxelles, 2020.
3. BUSSY Jack, *Droit des affaires*, Presse de sciences po/Dalloz, Paris, 1998.
4. CABRILLAC Rémy et alii, *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, 7^{ème} édition, Ed. Lexis Nexis, Paris, 2015.
5. CABRILLAC Rémy et Alii, *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, 3^{ème} édition, Ed. Lexis Nexis, Paris, 2008.
6. CLAVEL S. et GALLANT E., *Les grands textes de droit international privé*, 2^{ème} éd., Dalloz, Paris, 2016.
7. COLART DUTILEUL François et DELEBEQUE Philippe, *Contrats civils et commerciaux*, Ed. Dalloz, Paris, 1991.
8. D'AMBRA Dominique, *Droit et pratique de l'appel*, 2^{ème} éd., Dalloz, Paris, 2016.
9. GUILLIEN R. et VINCENT Jean, *Lexique des termes juridiques*, 17^{ème} édition, Paris, 2010.
10. HOONAKKER Philippe, *Procédures civiles d'exécution: voies d'exécution, procédures de distribution*, 6^{ème} éd., Bruylant, Bruxelles, 2017.
11. ISSA-SAYEGH Joseph et Alii, *OHADA : Traité et actes uniformes commentés et annotés*, Paris, 2018.
12. JACQUET, Jean Michel et Alii, *Droit du commerce international*, 2^{ème} édition, Ed. Dalloz, Paris, 2010.
13. KALONGO MBIKAYI, *Droit civil, Tome I: les obligations*, C.R.D.J., Kinshasa, 1986.
14. KALONGO MBIKAYI et INIER LATEBO EKWA, *Code civil et commercial congolais*, Ed. C.R.D.J., Kinshasa, 1997.
15. LENDONGO Paul, *Bilan et perspectives de la gestion des affaires portées devant la cour commune de justice et d'arbitrage de l'Ohada de l'installation à 2017*, Ed. Mars, Dakar, 2018.
16. LOUSSOUARN Yvon et Alii, *Droit international privé*, 9^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2007.
17. Mahutodji Jimmy Vital KODO et All., *OHADA : Traité et Actes Uniformes et Règlement annotés 2021*, éd. Francis Lefebvre, Lévalois-Perret, 2019.
18. NTETIKA MBAKATA J.A., *L'exécution provisoire et défenses à exécuter en procédure civile congolaise*, Ed. Kapanga, Kinshasa, 2011.
19. PUIGELIER Catherine, *Dictionnaire juridique*, 2^{ème} édition, Ed. Bruylant, Bruxelles, 2017.
20. RACINE Jean Baptiste, *Droit de l'arbitrage*, Ed. Thémis/PUF, Paris, 2016.
21. TSHILENGI wa KABAMBA Pierre-Raymond, *Droit judiciaire Tome I: droit et voies d'exécution des jugements*, Ed. DC Printer, Kinshasa, 2011.
22. WAMBO Jérémie, *La saisine de la cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA en matière contentieuse*, 2^{ème} édition, Port-Louis, 1993.