

Arrêt n°42/2021 du 04/03/2021**K. J et K. S. F****C/****K/ B S****POUVOIR DU JUGE-ASTREINTE PROVISOIRE-LIQUIDATION-
ORDONNANCE DE REFERE-EXECUTOIRE PAR PROVISION-
SUPPRESSION OU MODERATION DE L'ASTREINTE(OUI)-
CASSATION**

Le caractère exécutoire par provision d'une ordonnance de référé ne fait pas obstacle au pouvoir que détient le juge conformément aux dispositions des articles 427 et 429 du Code de procédure civile, de supprimer ou de modérer l'astreinte quand elle est provisoire, même en cas d'inexécution constatée.

Dès lors, doit être cassée, l'ordonnance de référé qui, pour refuser de modérer ou supprimer des astreintes provisoires qu'elle a liquidées a relevé que « l'ordonnance de référé est exécutoire de droit par provision, qu'en cas d'appel de la décision prononçant l'astreinte, si l'arrêt rendu est confirmatif, l'astreinte a pour point de départ la date fixée par le premier juge ».

TEXTES APPLICABLES : articles 427, 428, 429 et 592 du Code de procédure civile

BURKINA FASO

Unité-Progrès-Justice

COUR DE CASSATION

CHAMBRE CIVILE

Arrêt n°42/2021 du 04/03/2021

Dossier n°232/2018

K. K. J et K. S. F

C/

K/ B.B.S

Décision attaquée : ordonnance de référé n°165/2018 rendue le 26 juillet 2018 par le Premier Président de la Cour d'appel de Ouagadougou.

La Cour de cassation, Chambre civile, siégeant en audience publique dans la salle des audiences ordinaires de ladite Cour tenue le quatre mars deux mille vingt-et-un composée de :

Monsieur KONTOGOME O. Daniel Président,

PRESIDENT

Madame ZONGO Priscille et Monsieur OUEDRAOGO R. Jean,
tous Conseillers ;

MEMBRES

En présence de Monsieur SAWADOGO Désiré, Avocat général ;

Et avec l'assistance de Maître DOUGOURI K. Vincent, Greffier ;

A rendu l'arrêt dans la cause ci-après :

LA COUR

Statuant sur les pourvois en cassation formés respectivement le 25 septembre 2018 par Maître Jean Charles TOUGMA et le 26 septembre 2018 par Maître Amédée YERE, Collaborateur du Cabinet d'Avocats Boubakar NACRO, tous avocats à la Cour, agissant au nom et pour le compte de Messieurs K.K.J et K.S.F, tous deux ayant fait élection de domicile en l'étude de leur conseil, contre l'ordonnance de référé n°165/2018 rendue le 26 juillet 2018 par le Premier Président de la Cour d'appel de Ouagadougou, dans l'instance opposant les requérants à Madame K/B.B.S ayant pour conseil la SCPA LEGALIS ;

Vu la loi organique n°018-2016/AN du 26 mai 2016 portant composition, organisation, attributions, fonctionnement de la Cour de cassation et procédure applicable devant elle ;

Vu la loi 022-99/AN du 18 mai 1999 portant Code de procédure civile ;

Vu le rapport du Conseiller ;

Vu les conclusions du Ministère public ;

Oui le Conseiller en son rapport ;

Oui les parties en leurs observations ;

Oui l'Avocat général en ses observations ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur la recevabilité

Attendu que les pourvois introduits selon les forme et délai prescrits par la loi sont recevables ; que dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu d'ordonner la jonction des deux procédures, les deux pourvois recevables étant dirigés contre la même ordonnance ;

Au fond

Attendu qu'un juge aux affaires matrimoniales du Tribunal de grande instance de Koudougou, après avoir ordonné la réintégration d'enfants orphelins jusqu'alors pris en charge depuis le décès de leur père par leur oncle et leur grand-père, au domicile de leur défunt père, a assorti sa décision d'une astreinte de deux cent mille (200.000) francs CFA par jour de retard à compter de la date de l'ordonnance, en ayant mentionné que ladite « ordonnance est exécutoire sur minute et sans enregistrement » mais sans préciser que l'astreinte était définitive ;

Attendu qu'à la requête de la mère des enfants, bénéficiaire de la décision, les astreintes étaient liquidées à une très importante somme d'argent pour cinquante-deux jours de retard et les débiteurs condamnés au paiement de ladite somme suivant ordonnance de référé datée du 22 avril 2015 ;

Que la juridiction du Premier Président de la Cour d'appel a purement et simplement confirmé la décision querellée ; que son ordonnance fait l'objet du présent pourvoi, lequel invoque les moyens tirés de la violation de la loi précisément des articles 427 et 429 du Code de procédure civile et de l'excès de pouvoir ;

Sur les deux premiers moyens, pris de la violation des articles 427 et 429 du Code de procédure civile

Vu les articles 427, 429 et 468 du Code de procédure civile

Attendu qu'il résulte des dispositions susvisées que le caractère exécutoire par provision de plein droit d'une ordonnance de référé (dont l'exécution provisoire ne peut être suspendue même en cas d'appel), ne fait pas obstacle au pouvoir que tient le juge de l'astreinte des dispositions de l'article 429 in fine du Code de procédure civile « de modérer ou supprimer l'astreinte provisoire même en cas d'inexécution constatée » ;

Attendu qu'il est fait grief à l'ordonnance querellée d'avoir violé les articles 427 et 429 du CPC en ce que la juridiction du Premier Président de la Cour d'appel a confirmé la décision du premier juge, en appliquant la proportionnelle et liquidé l'astreinte à la somme de dix millions quatre cent mille (10.400.000) francs CFA, alors que lesdites astreintes sont provisoires, le juge n'ayant pas expressément défini leur nature définitive ou provisoire et l'appel ayant suspendu le caractère exécutoire de l'ordonnance qui les a prononcées ;

Attendu que pour confirmer la décision du premier juge qui a liquidé les astreintes au montant litigieux, la juridiction de référé d'appel a relevé que « l'ordonnance de référé est exécutoire de droit par provision en vertu de l'article 468 du Code de procédure civile et qu'en cas d'appel de la décision prononçant l'astreinte, si l'arrêt rendu est confirmatif, l'astreinte a pour point de départ la date fixée par les premiers juges » ; qu'en s'étant déterminé ainsi, alors qu'en l'espèce, les astreintes liquidées sont provisoires et

que le caractère exécutoire par provision de plein droit d'une ordonnance de référé (dont l'exécution provisoire ne peut être suspendue même en cas d'appel) confirmée en appel, ne fait pas obstacle au pouvoir que tient le juge de l'astreinte des dispositions de l'article 429 in fine du Code de procédure civile « de modérer ou supprimer l'astreinte provisoire même en cas d'inexécution constatée » le juge d'appel a violé les textes susvisés ; d'où il suit que la décision attaquée encourt annulation de ces chefs ;

Sur le dernier moyen, pris de l'excès de pouvoir

Attendu qu'il est reproché au juge d'appel d'avoir commis un excès de pouvoir en ce qu'il a refusé d'apprécier les circonstances de fait qui ont entouré ou occasionné le retard dans l'exécution de l'ordonnance ayant prononcé les astreintes ;

Mais attendu que l'excès de pouvoir est notamment une méconnaissance par le juge de l'étendue de son pouvoir juridictionnel qui peut se traduire tout aussi bien par un dépassement de ce pouvoir que par une amputation de celui-ci, s'il s'agit d'un excès de pouvoir négatif ;

Attendu en l'espèce, que le juge qui a liquidé une astreinte provisoire après avoir constaté qu'un retard dans l'exécution est acquis et que par ailleurs les débiteurs ne pouvaient se prévaloir de l'intervention d'une cause étrangère en ce qu'ils ont sciemment évité de recourir à l'office de l'avocat professionnel pour s'en

remettre à un tiers qui les a escroqués n'a nullement commis d'excès de pouvoir, le juge qui a ordonné l'astreinte étant tenu de procéder à sa liquidation en cas d'inexécution partielle, totale ou de retard dans l'exécution conformément aux dispositions de l'article 428 du CPC ; qu'il s'ensuit que ce moyen n'est pas fondé.

PAR CES MOTIFS

En la forme

Déclare le pourvoi recevable ;

Au fond

Casse et annule l'ordonnance attaquée pour violation des articles 427 et 429 du Code de procédure civile ; renvoie la cause et les parties devant la juridiction du Premier Président autrement composée ;

Met les dépens à la charge de la défenderesse ;

Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement et contradictoirement par la Chambre civile de la Cour de cassation du Burkina Faso, les jour, mois et an que dessus ;

Et ont signé, le Président et le Greffier.