

Arrêt n° 45 du 10 Mars 2009

Dossier n° 85/07-CU

PRINCIPE DU CONTRADICTOIRE– FORMALITES DE LA DECLARATION D'OPPOSITION – REGISTRE DU GREFFE

*« Le procédé de la contradiction des débats est un principe sacro-saint en matière de procédure judiciaire et les professionnels du monde du droit (magistrats, avocats ...) ont l'obligation et le devoir de le respecter à tout prix ; Selon les dispositions de l'article 305 du code de procédure civile, l'opposition formée par déclaration écrite ou verbale reçue au greffe de la juridiction qui a statué est inscrite sur le registre tenu au greffe de ladite juridiction »*

M.K.D.R.

C/

R.P.

## REPUBLIQUE DE MADAGASCAR

### AU NOM DU PEUPLE MALAGASY

La Cour Suprême, Cour de Cassation, Chambre Civile Commerciale et Sociale, en son audience ordinaire tenue au Palais de Justice à Anosy du mardi dix mars deux mille neuf, a rendu l'arrêt suivant :

#### LA COUR

Après en avoir délibéré conformément à la loi :

Statuant sur le pourvoi de M.KD.R., domicilié à [adresse], contre l'arrêt N°26 du 13 décembre 2006 de la Chambre des Référés de la Cour d'Appel de Toliara rendu dans la procédure qui l'oppose à R.P.;

Vu les mémoires en demande et en défense produits ;

Sur le premier moyen de cassation tiré des articles 25 et 26 de la loi organique n°2004.036 du 1<sup>er</sup> octobre 2004, et pris de la violation des articles 129, 164, 172 à 175 du Code de Procédure Civile, violation de la loi, des droits de la défense et du principe de la contradiction des débats, manque de base légale,

En ce que la Cour d'Appel a improprement qualifié de : réputé contradictoire l'arrêt attaqué en se fondant sur le seul récépissé n°17-RG/REF/01 du 20 novembre 2006 et en déclarant que le sieur M.K.D.R. ne s'est pas fait représenter par son conseil qui aurait déclaré n'être plus constitué en appel,

Alors qu'il n'a pas été convoqué et n'a jamais signé l'accusé de réception sus-visé ;

Qu'ensuite, il a un avocat dûment constitué depuis la première instance, or, son avocat n'a même pas été avisé de l'enrôlement de l'affaire, et n'a fait aucune déclaration de non-constitution en appel, que la Cour a ainsi

statué sur des pièces ne figurant pas dans le dossier (première branche) ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que l'intimé convoqué le 11 octobre 2006 pour l'audience du 22 novembre 2006 n'a pas comparu bien que notifié le 20 novembre 2006 suivant accusé de réception produit au dossier (C29) ;

Que l'affaire fût renvoyée à l'audience du 30 novembre 2006 et une deuxième convocation fut envoyée le même jour à l'intimé à son adresse au lot IV 069 Ankorondrano- Antananarivo (côte 25) ;

Que le 30 novembre 2006, l'ordonnance de clôture fut rendue et l'affaire renvoyée à l'audience des plaidoiries du 13 décembre 2006 ;

Attendu que la procédure de mise en état nécessite obligatoirement la présence effective des parties au premier appel de la cause et il ne peut y avoir de mise en état si l'une des parties fait défaut,

Que l'intimé n'ayant pas été régulièrement convoqué, la Cour se devait de régulariser la procédure en le reconvoquant à l'audience du 13 décembre 2006 ou en avisant son conseil,

Que sur ce point, il importe de relever que la Cour s'est bornée à dire que « .... ni ne s'est fait représenter par son conseil qui aurait déclaré n'être plus constitué en appel »;

Attendu qu'elle s'est ainsi prononcée par des motifs hypothétiques sans procéder à une vérification de la constitution ou non de l'avocat de l'intimé surtout que le nom de l'avocat est déjà mentionné sur la chemise du dossier ;

Qu'il suit de tout ce qui précède qu'en déclarant l'arrêt réputé contradictoire à l'égard de l'intimé, la Cour a violé les droits de la défense et encourt la cassation ;

En ce que pour infirmer l'ordonnance entreprise, l'arrêt attaqué a basé sa décision sur des motifs tirés des conclusions déposées par le défendeur le 30 novembre 2006,

Alors qu'aux termes des articles de loi visés au moyen, les juges ne peuvent statuer que sur des conclusions déposées et régulièrement communiquées aux parties adverses (deuxième branche) ;

Attendu que l'appelant n'a pas déposé des conclusions écrites mais a fait plaider ses moyens d'appel par le truchement de son conseil à l'audience du 13 décembre 2006 au cours de laquelle l'intimé n'avait pas été régulièrement convoqué,

Attendu qu'en fondant sa décision sur les moyens et explications par l'appelant alors que l'intimé n'a pas été à même d'en débattre contradictoirement, l'arrêt attaqué a violé le principe de la contradiction ;

Que cette deuxième branche du moyen est également fondée ;

Sur le deuxième moyen de cassation tiré des articles 25 et suivants de la loi organique n°2004.036 du 1<sup>er</sup> Octobre 2004, et pris de la violation de l'article 395 du Code de Procédure Civile, violation de la loi, inobservation des formes prescrites à peine de nullité,

En ce que la Cour d'Appel a reçu l'opposition,

Alors que la déclaration d'opposition n'a même pas été transcrise sur les registres tenus à cet effet ;

Attendu qu'aux termes de l'article 395 du Code de Procédure Civile, l'opposition formée par déclaration écrite ou verbale reçue au greffe de la juridiction qui a statué est inscrite sur le registre tenu au greffe de ladite juridiction; Qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué que par lettre en date du 13 juillet 2006 adressée au Greffier en Chef du Tribunal de Première Instance de Toliara, R.P. , par le truchement de son conseil, Maître Ralainirina Eric Victor, a déclaré former opposition contre l'ordonnance n°403/06 du 20 avril 2006; que sur la même lettre, le Greffier a fixé à 8000 Ariary la provision sous quittance n°821/Q du 14 juillet 2006 mais qu'il a omis de transcrire l'opposition sur le registre du greffe;

Attendu qu'au moment où la Cour d'Appel a statué, sa saisine était irrégulière, la déclaration d'opposition n'ayant pas été enregistrée au greffe, qu'il s'agit d'une formalité prescrite à peine de nullité ;

Que la Cour Suprême ne saurait faire état des pièces produites ultérieurement par le défendeur au pourvoi dans le cadre d'une autre instance, celles-ci n'ayant pas été soumises aux juges du fond en temps utile ;

Que le moyen est dès lors fondé ;

## **PAR CES MOTIFS**

**CASSE ET ANNULE SANS RENVOI** l'arrêt n°26 du 13 décembre 2006 de la Chambre des référés de la Cour d'Appel de Toliara;

Ordonne la restitution de l'amende.

Condamne le défendeur aux dépens.

Ainsi jugé et prononcé par la Cour Suprême, Cour de Cassation, Chambre Civile Commerciale et Sociale, en son audience publique, les jour, mois et an que dessus.

Où étaient présents :

- Randriamihaja Pétronille, Président de la Cour de Cassation, Président,
- Randriamampionona Elise, Conseiller - Rapporteur;
- Ramiyahajaharisoa Lubine ; Rasamimamy Angelain; Rasoarinosa Vololomalala, Conseillers, tous membres;
- Randrianarivelo Désiré, Avocat Général ;
- Rakotonindrina Onjamalala Allain, Greffier ;

La minute du présent arrêt a été signée par le Président, le Rapporteur et le Greffier.