

Arrêt N° 33 du 4 mars 2011

553/09-CU

**CONTESTATION SÉRIEUSE - JUGE DE RÉFÉRÉ - COMPÉTENCE (NON)**

*« La détermination de la qualité d'héritier et de l'assiette du droit est une considération relevant du pouvoir du juge de fond. La contestation sérieuse enlève à la juridiction de référé le pouvoir de les juger afin d'éviter de préjudicier le fond. »*

M.L.M

C/

T.F

**REPUBLIQUE DE MADAGASCAR**

**AU NOM DU PEUPLE MALAGASY**

**COUR DE CASSATION**

**CHAMBRE CIVILE, COMMERCIALE ET SOCIALE**

La Cour de Cassation, Chambre Civile, Commerciale et Sociale en son audience publique ordinaire du vendredi quatre mars deux mille onze, tenue au palais de Justice à Anosy a rendu l'arrêt dont la teneur suit :

**LA COUR,**

Après en avoir délibéré conformément à la loi :

Statuant sur le pourvoi de M.L.M et consorts, [adresse], contre l'arrêt CATO-27 REF du 23 juin 2009 de la Chambre des référés de la Cour d'Appel de Toamasina, rendu dans le litige les opposants à T.F ;

Vu les mémoires en demande et en défense ;

Sur le premier moyen de cassation tiré de l'article « A?-? » de l'ordonnance 60, 146 du 03 octobre 1960 relative au régime de l'immatriculation, en ce que le cas d'espèce n'est pas conforme aux règles de la procédure d'immatriculation foncière sur le principe du contradictoire ;

Attendu que l'opération de bornage critiqué par le moyen n'a pas encore été effectuée, ainsi qu'il ressort des pièces constantes du dossier, l'ordonnance de référé n°226/06 du 31 mars 2006 l'ayant ordonné n'ayant pas encore été exécutée ;

Que par ailleurs, le moyen vise un article de loi inexistant ou erroné ;

Attendu qu'il s'ensuit que le moyen, manquant en droit et en fait, ne peut prospérer et doit être écarté ;

Sur le deuxième moyen de cassation tiré de l'article 26 de la loi organique n°2004-36 du 1<sup>er</sup> octobre 2004 relative à la Cour Suprême et que selon la liberté du moyen « autorise les demandeurs au pourvoi de demander la suspension de l'arrêt attaqué » ;

Attendu que la demande de suspension de l'exécution d'un arrêt de la Cour d'Appel, ne relève pas de la compétence de la Chambre Civile de la Cour de Cassation ;

Attendu que le moyen manque en droit et doit être écarté ;

Sur le moyen de cassation soulevé d'office pris de la violation des articles 216 et suivants du Code de Procédure Civile, pour violation de la loi, fausse interprétation et application de la loi ; en ce que la Cour d'Appel, en confirmant l'ordonnance du Juge des référés, a reconnu la compétence du juge alors que le Juge des référés ne peut être compétent dans les matières où il y a contestation sérieuse ;

Vu les textes de loi visés ;

Attendu qu'il importe de relever que le présent litige est né de la contestation du partage de terrains ordonné par le jugement civil n°229 du 18 mai 1994, le droit à succéder et l'assiette du droit de T.F sur le terrain litigieux étant contestés ;

Attendu qu'il est constant que la détermination et de la qualité d'héritier et l'assiette du droit est une considération relevant du pouvoir des juges du fond, et ne saurait être de la compétence du juge des référés ;

Attendu, ainsi qu'il y a contestation sérieuse dépossédant la juridiction des référés du pouvoir de juge pour éviter de préjudicier au fond ;

Qu'en confirmant dans ces circonstances, l'ordonnance du juge des référés, l'arrêt attaqué a violé la loi et encoure la cassation ;

## **PAR CES MOTIFS**

**CASSE ET ANNULE** l'arrêt n°27 du 23 juin 2009 de la chambre des Référés de la Cour d'Appel de Toamasina ;

Renvoie la cause et les parties devant la même juridiction autrement composée ;

Ordonne la restitution de l'amende de cassation ;

Condamne le défendeur à l'amende et aux dépens.

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

Où étaient présents Messieurs et Mesdames :

- RAKETAMANGA Odette, Président de Chambre, Président ;
- RAJAONA Andriamanankandrianina, Conseiller – Rapporteur ;
- RANDRIAMANANTENA Jules, Conseiller, RAJOHARISON Rondro Vakana, Conseiller, RAHARISOASEHENNO Injaikarivony Conseiller, tous membres ;
- RAJAONARIVELO Jean Berchmans, Avocat Général ;
- RABARISON ANDRIANARILALA Sylvain José, Greffier ;

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