

**RÉFÉRÉ - EXÉCUTION PROVISOIRE – SUSPENSION EXÉCUTION PROVISOIRE –  
OPPORTUNITÉ – COMPÉTENCE**

*« Le référé par suspension d'exécution provisoire est une instance indépendante du problème au fond, ainsi ne sauraient prospérer tous moyens invoqués en dehors du champ de l'exécution provisoire »*

R.E

C/

I.G.D

**REPUBLIQUE DE MADAGASCAR**

**AU NOM DU PEUPLE MALAGASY**

La Cour de Cassation, Chambre Civile, Commerciale et Sociale, en son audience ordinaire tenue au Palais de la Justice à Anosy le onze octobre deux milles onze, a rendu l'arrêt suivant :

**LA COUR,**

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Statuant sur le pourvoi de R.E, domiciliée au [adresse] contre l'ordonnance CATO-41/REF/B/08 rendue le 9 septembre 2008 par le Référé du Premier Président de la Cour d'Appel de Toamasina, dans le litige l'opposant à I.G.D ;

Vu le mémoire en demande produit ;

Sur les six moyens de cassation réunis tirés de l'application des articles 25 et 26 de la loi organique n°2004-036 du 1<sup>er</sup> octobre 2004 relative à l'organisation, aux attributions, au fonctionnement et à la procédure applicable devant la Cour Suprême et les trois Cours la composant, et pris de la violation des articles 16 de la loi n°68-012 du 4 juillet 1968 relative aux successions, testaments et donations, 64 et 103, de la loi n° 66-003 du 2 juillet 1966 relative à la théorie générale des obligations, 223 du code de procédure civile, violation de la loi, dénaturation des faits, insuffisance de motifs, défaut de réponse à conclusions ;

en ce que la Cour d'Appel a reconnu les droits du défendeur sur la propriété dite « Archange Gabriel » Titre foncier n° 8827-BA d'une contenance de 244 m<sup>2</sup> qui n'est qu'une partie de la propriété dite « Manampisoa » titre n° 1476-BA, et qui a été vendu par un des sept héritiers de cette propriété mère ;

alors que les sept héritiers ont chacun droit au septième de la propriété, la Cour d'Appel a ainsi validé l'acte de vente entre R.G et I.G.D ;

alors que s'agissant de la vente de la chose d'autrui et portant sur une cause illicite, cet acte est nul d'une nullité absolue (deuxième et troisième moyens) ;

en ce que l'arrêt attaqué n'a pas discuté de la contradiction des deux titres fonciers entre les mains de R.E et de I.J.D;

alors que cette contradiction a été soulevée devant le Premier Président (quatrième moyen) ;

en ce que la Cour d'Appel a sacrifié les droits de propriété de R.E ;

alors que la rétrocession à l'Etat s'avère impossible compte tenu de la situation géographique et sociale du local, et du fait que la propriété n'a jamais été abandonnée par le propriétaire inscrit (cinquième moyen) ;

en ce que la Chambre de référé s'est déclarée compétente pour statuer sur cette affaire ;

alors que le juge du référé n'est compétent que dans les cas d'urgence et en cas de difficulté l'exécution de décision de justice (sixième moyen) ;

Attendu que le présent pourvoi est dirigé contre une ordonnance du Premier Président de la Cour d'Appel conformément aux dispositions des articles 195 et suivants du code de procédure civile ; que l'ordonnance querellée ne porte ainsi que sur l'opportunité de la suspension ou non de l'exécution provisoire et ne peut préjuger ni le fond, ni le bien fondé ou non des droits invoqués par les parties sur l'objet du litige ; que le référé pour suspension d'exécution porté devant le Premier Président de Cour d'Appel étant une instance indépendante du fond, toute discussion et moyens invoqués en dehors du champ de l'exécution provisoire s'avèrent inopérants ;

Attendu que les cinq premiers moyens réunis reprennent les questions de fond relatives aux droits des parties, mais ne se rapportent pas au bien fondé ou non de l'exécution provisoire ; que ces moyens ne présentant aucun intérêt pour le présent pourvoi ne peuvent qu'être écartés ;

Qu'en ce qui concerne le sixième moyen, en cas de saisine du Premier Président de Cour d'Appel, pour suspension d'exécution, la compétence pour statuer lui est attribuée par l'article 195.1 du code de procédure civile ;

Attendu en définitive que les six moyens invoqués ne sont pas fondés et ne peuvent qu'être rejetés ;

Mais sur le moyen soulevé d'office tiré de la violation de l'article 195.4 du code de procédure civile ;

en ce que la Cour a décidé la continuation de l'exécution de l'expulsion de R.E de la propriété dite « Manampisoa » ;

alors que l'arrêt attaqué n'a pas répondu à l'argumentaire invoqué par la demanderesse en cassation selon lequel cette expulsion risque d'entraîner pour elle, des conséquences manifestement excessives ;

Vu le texte de loi visé au moyen ;

Attendu que lorsque l'exécution provisoire est ordonnée, le juge doit par les éléments qui lui sont soumis, justifier qu'elle remplit les conditions exigées par la loi ; que l'article 195.4 du code de procédure civile limite l'appréciation souveraine que peut faire le Premier Président des circonstances de la cause justifiant la mesure, par le fait qu'elle ne doit pas entraîner des conséquences manifestement excessives ;

Attendu que la demanderesse en cassation a soulevé le fait qu'elle exerce sur les lieux son commerce, et que son expulsion entraînerait la perte de ce commerce et par voie de conséquence sa ruine ; que l'arrêt attaqué, qui a discuté du mal fondé des droits invoqués par R.E, s'est contenté d'affirmer « que cette dernière n'a pas pu présenter des arguments sérieux pour mettre en échec la mise en exécution du duplicata du titre foncier en possession de I.G.D ... ; que c'est à bon droit que le premier juge a ordonné l'exécution provisoire » ; que le Premier Président n'a pas répondu directement au moyen relatif aux conséquences manifestement excessives qui pourraient se produire en cas d'exécution de la décision à titre provisionnel ;

Que la décision querellée encourt de ce chef la cassation ; que le renvoi de l'affaire devant la même juridiction n'a plus sa raison d'être compte tenu de ce que par ordonnance n°347-PPCS/08 du 11 décembre 2008, le Premier Président de la Cour Suprême a rejeté la demande aux fins de rétractation de l'ordonnance n°265-PPCS/08 du 10 octobre 2008, ayant ordonné la suspension d'exécution de l'ordonnance objet du pourvoi.

### **PAR CES MOTIFS**

**CASSE ET ANNULE** sans renvoi, l'ordonnance CATO-41/REF/B/08 rendue le 9 septembre 2008 par le Référé du Premier Président de la Cour d'Appel de Toamasina ;

Ordonne la restitution de l'amende de cassation ;

Condamne le défendeur 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 :

Mesdames et Messieurs :

- RAMANANDRAIBE RANAIVO HARIVONY Bakolalao, Président de Chambre, Président ;
- RAJAONA Andriamanakandrianana, Conseiller –Rapporteur ;
- RAMIHAJAHARISOA Lubine, RASAMIMAMY Angelain, RASOARINOSY Vololomalala  
Conseillers, tous membres ;
- RAKOTONINDRAINY Edmond, Avocat Général ;
- RALIMANATIARAY Zafitseheno, Greffier ;

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