

ARRET N°67 du 26 avril 2011

Dossier n° 375/03-COM/U

**ORDONNANCE D'INJONCTION DE PAYER – CARACTÈRE EXÉCUTOIRE – FORCE DE LA
CHOSE JUGÉE**

*« Ne peut plus être remise en cause l'ordonnance d'injonction de payer qualifiée par le tribunal d'exécutoire,
en conséquence ayant acquis la force de chose jugée ;*

*L'ordonnance d'injonction de payer revêtue de la formule exécutoire et ayant condamné le débiteur principal
au paiement de la créance, celle-ci ne peut plus ni être discutée ni être remise en cause »*

Banque XXX devenue la Société YYY

C/

B.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 Justice à Anosy le vingt-six avril deux mille onze, a rendu l'arrêt suivant :

LA COUR,

Après en avoir délibéré conformément à la loi;

Statuant sur le pourvoi de la Banque XXX devenue par la suite, la Société YYY, ayant son siège social, Place de l'Indépendance Antananarivo, élisant domicile en l'Etude de son Conseil Maître RAKOTONIAINA Annie, Avocat au Barreau de Madagascar, Maison Eureka Cité de la Gare, Antarandolo, Fianarantsoa, contre le jugement n° 7-C du 16 septembre 2003 rendu par la Chambre Commerciale Spéciale du Tribunal de première instance de Toliara dans la procédure qui l'oppose à B.D.;

Vu les mémoires en demande et en défense produits ;

Sur les premier et troisième moyens de cassation réunis, tirés de l'application de l'article 16 de la loi n° 61-013 du 19 juillet 1961 portant création de la Cour Suprême, et pris de la violation de l'article 16 de la loi n° 98-005 du 19 février 1998 instituant une section de la chambre commerciale et une procédure particulière pour le recouvrement de certaines créances des banques nationales, violation de la loi, dénaturation des faits, fausse interprétation et fausse application de la loi;

en ce que le Tribunal a retenu que l'ordonnance d'injonction de payer n°001/OIP/03 du 20 février 2003 n'a pas été signifiée (premier moyen);

alors que, d'une part, l'apposition de la formule exécutoire sur ladite ordonnance par le même Tribunal n'a été obtenue qu'à la suite de la production d'un certificat de non contredit délivré par le greffier en chef; et que

d'autre part, après la signification aux fins de saisie immobilière effectuée à la requête de la créancière, B.D. lui-même a formé un recours au nom de la S. et des héritiers de K.D. en vue de la discontinuation des poursuites;

en ce que, le jugement a retenu une prétendue péremption de l'ordonnance d'injonction de payer du 20 février 2003 pour défaut de signification de celle-ci dans les trois mois (troisième moyen);

alors que, l'article 16 de la loi n° 98-005 du 19 février 1998 prévoit une sanction de péremption pour toute ordonnance contenant injonction de payer, non signifiée ou non frappée de contredit, mais non visée pour exécutoire dans les trois mois de sa date;

Vu les textes de loi visés au moyen;

Attendu que pour déclarer que la créance de la YYY contre la Société S. et les héritiers K.B. n'était pas fondée, le Tribunal a retenu que la preuve de la signification de l'ordonnance d'injonction de payer du 20 février 2003 n'était pas apportée, et que l'article 16 de la loi n° 98- 005 prévoit dans ce cas la péremption et la nullité de l'ordonnance d'injonction de payer non signifiée dans les trois mois ;

Attendu que par ces énonciations, le jugement attaqué s'est déterminé sur un document qui n'était pas produit au dossier de la procédure et qui n'a même pas été invoqué par le contredisant, lequel dans ses conclusions du 25 août 2003, s'était borné à contester essentiellement la validité de l'acte de caution du 18 août 1993, et n'avait à aucun moment relevé le caractère non exécutoire de ladite ordonnance ;

Attendu certes que l'article 16 de la loi n° 98-005 du 19 février 1998 stipule que: " Toute ordonnance contenant injonction de payer, non signifiée ou non frappée de contredit mais non visée pour exécutoire dans les trois mois de sa date est périmée et ne produit aucun effet" ; que cependant, et en tout état de cause, le greffier ne saurait revêtir de la formule exécutoire l'ordonnance d'injonction de payer du 20 février 2003, que si la signification a été effectuée et les prescriptions de cet article 16 respectées;

Que dès lors que le Tribunal a lui-même qualifié d'exécutoire l'ordonnance d'injonction de payer du 20 février 2003, il en résulte que la décision a acquis force de chose jugée, et ne peut plus être remis en cause ; qu'en statuant comme il l'a fait, le Tribunal a dénaturé les faits de la cause et sa décision encourt la cassation;

Sur le deuxième moyen de cassation tiré de l'application de l'article 16 de la loi n° 61-013 du 19 juillet 1961 portant création de la Cour Suprême, contradiction de motifs équivalent à absence de motifs;

en ce que, le jugement attaqué a reconnu le caractère exécutoire de la condamnation de la S.;

alors qu'il a en même temps retenu que le fondement de la créance de la caution pouvait encore être remis en cause;

Vu le texte de loi visé au moyen;

Attendu qu'il convient de rappeler que l'objet du présent litige tend à la condamnation de B.D., en tant que caution, au paiement de la créance de la YYY contre la Société S. et les héritiers K.B.;

Que contrairement à ce qui a été articulé par le jugement attaqué, le fondement de la créance ne pouvait plus, ni être discuté ni être remis en cause dans le cadre de cette procédure, dans la mesure où la condamnation

du débiteur principal avait été définitivement prononcée par l'ordonnance d'injonction de payer du 20 février 2003, revêtue de la formule exécutoire ;

Que dès lors, en statuant ainsi le Tribunal s'est contredit dans ses motifs, et sa décision encourt la cassation.

PAR CES MOTIFS

CASSE ET ANNULE, le jugement n° 7-C du 16 septembre 2003 rendu par la Chambre Commerciale Spéciale du Tribunal de première instance de Tuléar;

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

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;
- ANDRIAMITANTSOA Harimahefa, Conseiller - Rapporteur;
- RANDRIANANTENAINA Modeste, RABETOKOTANY Marcelline, RANOTRONARISON Laingonirina, Conseillers, tous membres;
- RAKOTOVAO Aurélie, Avocat Général;
- ANDRIANALISOA RAMANAMISATA Eloi, Greffier;

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