

**Cour d'appel de Nouméa
chambre civile**

N° de RG: 10/532

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Bertrand DAROLLE, Président de Chambre,
président,

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

François BILLON, Conseiller,
Régis LAFARGUE, Conseiller,
coutumier de l'aire PAICI CAMUKI
Emmanuel AYAWA, assesseur coutumier de l'aire
PAICI CAMUKI
Elia PAWA, assesseur

Cécile KNOCKAERT, Greffier

Arrêt du 22 Août 2011

Décision déferée à la cour :
rendue le : 13 Septembre 2010
par le : Tribunal de première instance de SECTION DETACHEE DE KONE

Saisine de la cour : 28 Septembre 2010

PARTIES DEVANT LA COUR

APPELANT

LE CLAN Z..., représenté par son chef de Clan
Tribu de ...

représenté par Me Pierre-Louis VILLAUME et par Me BOUQUET-ELKAIM, Avocat du
Barreau de RENNES

INTIMÉ

LA SAEML " GRAND PROJET VKP ", prise en la personne de son représentant légal
BP. 661-98860 KONE

représentée par la SELARL de GRESLAN

AUTRE INTERVENANT

LE MINISTERE PUBLIC représenté par M. Yves RABINEAU, Avocat Général

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 21 Juillet 2011, en audience publique, devant la cour composée de :

Bertrand DAROLLE, Président de Chambre, président,
François BILLON, Conseiller,
Régis LAFARGUE, Conseiller,
Emmanuel AYAWA, assesseur coutumier de l'aire PAICI CAMUKI
Elia PAWA, assesseur coutumier de l'aire PAICI CAMUKI

Régis LAFARGUE, Conseiller, ayant présenté son rapport et la cour et les assesseurs coutumiers ayant délibéré en commun hors la présence du greffier,

Greffier lors des débats : Cécile KNOCKAERT

ARRÊT :

- contradictoire,
- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 451 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie,
- signé par Bertrand DAROLLE, président, et par Cécile KNOCKAERT, greffier, auquel la minute de la décision a été transmise par le magistrat signataire.

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Le clan Z..., agissant en la personne de MM. Ferdinand Z... et Victor Z..., a saisi en référé le président du tribunal de première instance de Nouméa, section détachée de Koné, en vue de constater l'irrégularité de l'autorisation, donnée par la SAEML " Grand projet VKP " à certains entrepreneurs, d'occuper une parcelle de terre appartenant au clan Z..., et d'ordonner, en conséquence, le retrait des engins immobilisés sur ledit terrain avec le concours de la force publique.

La SAEML " Grand projet VKP " a conclu à l'irrecevabilité de cette requête au motif que le clan n'aurait pas de personnalité juridique, et qu'il ne disposerait d'aucun droit foncier, seule la grande chefferie pouvant agir en l'espèce ; subsidiairement, elle soulignait que le clan Baco, dont ferait partie le clan Z... avait constitué un GDPL avec trois autres clans eux mêmes constitués en trois GDPL (dénommés A..., B...et C...) ; que tous, réunis au sein de la tribu de Baco, s'étaient mis d'accord pour lancer un programme de réalisation d'un lotissement à vocation industrielle et artisanale sur terres coutumières ; que ce projet avait été approuvé, ainsi qu'en fait foi un procès-verbal de palabre en date du 22 décembre 2006, émanant du conseil des anciens de la tribu de Baco.

Toujours selon, la SAEML " Grand projet VKP ", dans ce cadre le GDPL Clanique de Baco, alors représenté par M. Ferdinand Z..., aurait donné son accord à l'unanimité pour la réalisation de ce projet ainsi qu'en fait foi un procès-verbal de palabre en date du 26 octobre 2007, ledit GDPL allant jusqu'à constituer une SCI (la SCI Parc d'aménagement et de développement du GDPL clanique de Baco) laquelle aurait confié, par convention du 24 mars 2010, à la SAEML " Grand projet VKP ", la maîtrise d'ouvrage déléguée en vue de la réalisation des opérations d'aménagement sur le terrain appartenant au GDPL Clanique de Baco.

Dès lors à défaut d'être irrecevable, la requête se heurterait selon la SAEML " Grand projet VKP " à une contestation sérieuse, justifiant le rejet des demandes présentées par MM. Ferdinand et Victor Z... es qualités ;

C'est dans ces conditions que, par ordonnance de référé en date du 13 septembre 2010, rendue en présence de deux assesseurs coutumiers de l'aire Hoot Ma Wap (MM. Dounezek et Goa), la juridiction des référés a déclaré M. Ferdinand Z... irrecevable à agir en qualité de représentant du clan Z..., et en conséquence a refusé d'accueillir ses demandes, au motif notamment que si M. Ferdinand Z... se présente comme le chef de clan, il résulte sans équivoque possible, au vu d'une délibération no01-2009/ CCPC du 28 avril 2009, que c'est M. Djessé Z... qui a été désigné à ces fonctions.

PROCÉDURE D'APPEL

Par requête du 28 septembre 2010, le clan Z... représenté par M. Victor Tianouniane " en sa qualité de chef du clan Z... " précise la requête, a interjeté appel de cette décision du 13 septembre 2010.

Aux termes de son mémoire ampliatif d'appel, du 26 novembre 2010, l'appelant demande à la cour d'appel, infirmant l'ordonnance querellée et statuant à nouveau :

- d'ordonner la cessation des travaux entrepris par la SAEML " Grand projet VKP ", et le retrait des engins de chantier présents sur les terres coutumières du clan Z... sous astreinte de 50. 000 Francs CFP par jour de retard ;
- de condamner la SAEML " Grand projet VKP " à verser au clan Z... une indemnité de 150. 000 Francs CFP au titre des frais irrépétibles, et à supporter les dépens.

En réplique, par acte du 24 janvier 2011, la SAEML " Grand projet VKP " a soulevé, à titre principal, in limine litis trois moyens d'irrecevabilité tenant au fait que :

- le clan n'ayant pas de personnalité juridique, il ne pourrait de ce fait agir en justice ;
- le clan serait sans qualité pour demander la protection d'un patrimoine foncier dès lors que seule la Grande chefferie serait en droit de décider de l'affectation ou de l'usage d'un terrain donné (en ce sens, CA Nouméa 26 avril 2010), enfin,
- M. Ferdinand Z... n'étant pas chef de clan ne pouvait agir comme mandataire de celui-ci ;

A titre subsidiaire, la SAEML " Grand projet VKP " a conclu à l'existence d'une contestation sérieuse, en réitérant ses conclusions de première instance sur le fait que le clan Z... ne serait qu'un sous groupe familial du clan Baco ; qu'avec d'autres clans formant la tribu de Baco il aurait souscrit des engagements concernant le projet de développement économique objet du litige.

La SAEML " Grand projet VKP " sollicite 500. 000 francs CFP au titre des frais irrépétibles ;

Enfin, par d'ultimes conclusions du 18 mai 2011, le Clan Z... a réitéré de plus fort ses demandes initiales en soutenant que :

- le clan disposant bien de la personnalité juridique, il avait la capacité d'agir en justice ;

- s'agissant du foncier, en aucun cas les grandes chefferies sont des propriétaires terriens ; que le foncier coutumier kanak appartient aux clans et à eux seuls ; que la grande chefferie est une autorité coutumière et non un propriétaire foncier ; que l'action du clan ne peut être déclarée irrecevable pour ce second motif ; qu'au surplus, le GDPL est un outil de gestion des terres coutumières mis à disposition des populations pour favoriser la valorisation des terres et qu'un GDPL ne peut en aucun cas être propriétaire des terres coutumières ; que le regroupement des clans aux sein d'un GDPL n'emporte pas transfert de propriété à celui-ci mais ne vise qu'à favoriser l'insertion des clans dans l'économie de marché par le biais d'une structure créée à l'imitation d'un GIE ; que le clan Z... souhaite donc que son droit foncier soit reconnu, et demande de plus fort à la cour de prononcer la cessation des travaux entrepris et le retrait des engins présents sur ses terres coutumières, sous astreinte de 500. 000 Francs CFP par jour de retard.

L'ensemble de ces demandes a fait l'objet de conclusions récapitulatives en date du 18 mai 2011.

L'ordonnance de fixation de la date d'audience a été rendue le 27 mai 2011.

A l'audience, le ministère public s'est associé aux exceptions d'irrecevabilité soulevées en défense et, en outre, a conclu à l'annulation de l'ordonnance déferée au motif que la juridiction de première instance était irrégulièrement composée, du fait de la présence en son sein d'assesseurs coutumiers, qui plus est d'assesseurs coutumiers qui n'étaient pas originaires de l'aire Paici Camuki.

MOTIFS

Sur la recevabilité de l'appel

Attendu que l'appel, formé dans les délais légaux, sera déclaré recevable ;

Sur l'irrégularité de la composition de la juridiction de jugement de première instance soulevée par le ministère public

Attendu que le moyen soulevé par le ministère public, qui soutient à la fois que la présence des assesseurs coutumiers n'était pas requise et que la juridiction de jugement comportait des assesseurs coutumiers qui n'étaient pas originaires de l'aire des parties, est mal fondé en ce qu'il conteste le principe même de la présence d'assesseurs coutumiers alors qu'il s'agit d'un litige portant sur les terres coutumières, et leur mise en valeur ; qu'il est, en outre, tardif en ce que l'irrégularité tenant à l'aire d'origine des assesseurs coutumiers, tout comme celle tenant au principe de leur présence, aurait dû être soulevée, avant tout débat au fond, devant le premier juge ;

Sur l'exception d'irrecevabilité soulevée par l'intimé et le ministère public tenant à la qualité pour agir du clan Z...

Attendu que la SAEML " Grand projet VKP " soutient d'abord que le clan, faute de personnalité juridique, ne pourrait agir en justice ; qu'en outre, le clan Z... serait sans qualité pour demander la protection de son patrimoine foncier dès lors que seule la Grande chefferie serait en droit de décider de l'affectation ou de l'usage d'un terrain donné (en ce sens, CA Nouméa 26 avril

2010) ; qu'ainsi, l'irrecevabilité opposée à la demande du clan Z... est fondée sur le double postulat que le clan n'aurait pas de personnalité juridique et qu'en toute hypothèse, il ne serait détenteur d'aucun droit foncier ;

Mais attendu que le clan, dans une société segmentaire telle que la société kanak, constitue l'unité sociale essentielle, véritable colonne vertébrale de cette société " il est... l'organisation sociale propice au déploiement permanent de l'énergie des hommes. Ceux-ci se transmettent la puissance qu'ils ont acquise, mise en valeur d'une terre, édification d'un village, larges allées, sculptures de la grande case, un peuple enfin de frères et de leur progéniture, vivant du même rythme social. C'est tout cela, le clan " (Maurice D..., Gens de la Grande Terre, 1937 Gallimard, 9ème éd. 1953, p. 145) ;

Attendu que le clan est l'unité familiale de référence ; que les individus n'ont d'identité qu'au travers du clan ; que le clan est détenteur des terres et en assure la répartition entre ses membres ; que le pasteur D...souligne que si le grand chef dispose de terres ce ne peuvent être que les terres de son propre clan (Gens de la Grande Terre p. 151) ; que la grande chefferie pouvant être issue de clans " accueillis " elle est souvent moins bien dotée que ne le sont les " Maîtres de la terre " (clans " terriens ") qui sont les seuls véritables propriétaires du foncier, les clans " accueillis " n'étant que leurs obligés en ce qu'ils tiennent des Maîtres de la terre les prérogatives qu'ils exercent en lien avec la terre ;

Qu'il est donc inexact de prétendre, au prix d'une généralisation d'une règle dégagée à l'occasion d'un cas d'espèce tout à fait isolé, relatif à une chefferie de l'aire Drehu (CA Nouméa 26 avril 2010), que les grands chefs réuniraient entre leurs mains l'ensemble des droits fonciers du district ; que la grande chefferie a une fonction spécifique de nature politique ; qu'elle a pour rôle essentiel d'assurer l'harmonie des clans et de n'intervenir que lorsque le litige met en péril la stabilité clanique ; que cette fonction " politique " ne lui donne qu'accessoirement un droit à intervenir dans un litige foncier lorsque les enjeux concernent plusieurs clans ou déstabilisent un clan au point d'avoir des répercussions négatives dans les rapports inter-claniques ; que la grande chefferie n'est donc, en aucune façon, le détenteur de droits collectifs qui réserveraient aux clans un simple droit d'usufruit ainsi que l'avait conçu, un temps, la " doctrine coloniale " du 19ème siècle ;

Attendu, dans ces conditions, que le clan seul titulaire de droits fonciers, est seul à même d'en décider l'affectation ; qu'eu égard à l'importance sociale et symbolique que revêt la terre dans cette société, le clan détenteur des droits fonciers constitue la structure essentielle de la société kanak ; que le clan est le pilier autour duquel s'ordonne la vie sociale ; que c'est par une formule riche de sens que l'Accord de Nouméa résume cette réalité multiple, héritée du passé, mais toujours vivace de nos jours : " L'identité kanak était fondée sur un lien particulier à la terre. Chaque individu, chaque clan se définissait par un rapport spécifique avec une vallée, une colline, la mer, une embouchure de rivière, et gardait la mémoire de l'accueil d'autres familles " (Accord de Nouméa, 5 mai 1998, préambule) ;

Qu'enfin, refuser au clan la personnalité juridique serait une forme de déni complet de la société autochtone, en déniait à cette structure, seule investie de devoirs et donc de prérogatives, le droit d'agir pour leur défense ;

Attendu que le clan détenteur des droits d'une unité familiale élargie ne se résume pas à la somme des individualités qui le composent ; qu'il défend des intérêts collectifs dignes d'être protégés ; qu'il est doté d'organes exécutifs, chef de clan notamment, désignés par les divers membres du clan ce dont attestent les actes coutumiers (procès-verbaux de palabre) ;

Qu'il remplit donc bien les critères requis, au regard de la théorie dite de la réalité technique de la personnalité morale, pour se voir reconnaître la personnalité juridique, même en l'absence de texte, au sens de la jurisprudence de la Cour de Cassation : " la personnalité civile n'est pas une création de la loi ; (...) elle appartient, en principe, à tout groupement pourvu d'une expression collective pour la défense d'intérêts licites, dignes, par suite, d'être juridiquement reconnus et protégés " (Civ. 28 janvier 1954, Comité d'établissement de Saint-Chamond, Bull. 1954, II, no32 ; dans le même sens, concernant les comités d'entreprise de groupe : Soc. 23 janvier 1990, Bull. 1990, V, no 20 ; et concernant les comités d'hygiène de sécurité et des conditions de travail : Soc. 17 avril 1991, Bull. 1991, V, no 206) ;

Attendu, surabondamment, que le fait que la personnalité juridique ait été reconnue au groupement de droit particulier local (GDPL), sous certaines conditions, puisque les GDPL sont des créations de la loi, ne permet pas de mettre en doute la qualité de personne morale des clans ; qu'en effet les GDPL ont été créés ex-nihilo, sur le modèle des groupements d'intérêt économique, c'est à dire d'un groupement doté de la personnalité juridique qui permet à ses membres (qui doivent être au minimum deux) de mettre en commun certaines de leurs activités afin de développer, améliorer ou accroître, les résultats de celles-ci tout en conservant leur individualité ; qu'ainsi conçus sur le modèle des GIE les GDPL ont été créés, eux aussi, en vue de favoriser l'insertion des clans dans le domaine économique en réunissant plusieurs clans, ou fragments de groupes familiaux, dans un même projet de développement ; que le GDPL n'est en réalité qu'un prolongement des clans à vocation strictement économique, afin de développer un projet économique d'intérêt commun ; qu'ainsi, le fait que l'article 10 de l'ordonnance 85-1184 du 13 novembre 1985 accorde la personnalité morale aux GDPL, évoqués dès 1982 dans l'ordonnance no82-880 du 15 octobre 1982 relative à l'aménagement foncier, sous la condition que le GDPL soit déclaré auprès du " président du conseil de région " et qu'il ait désigné un mandataire-cette disposition étant maintenue par l'article 42 de la loi no86-844 du 17 juillet 1986, puis par l'article 140 de la loi référendaire du 9 novembre 1988-, et que le décret no89-570 du 16 août 1989 définisse les modalités actuelles de déclaration des GDPL auprès du président de la Province, à qui incombe les formalités d'immatriculation au RCS, n'est pas de nature à remettre en cause la personnalité juridique des clans, dont la vocation dépasse de loin le strict aspect économique, pas plus qu'elle ne serait de nature à remettre en cause la personnalité juridique reconnue à la " tribu indigène " (l'actuel District) par l'effet de l'arrêté du 24 décembre 1867 (BONC, 1867, p. 350-357) ;

Que le GDPL dont la vocation est spécifiquement économique ne peut se substituer aux clans qui jouent un rôle autrement plus ample dans la société kanak (G. Orfila, La Nouvelle-Calédonie et le Droit (1998) ; qu'ainsi, l'octroi sous certaines conditions de la personnalité juridique aux GDPL ne peut justifier de dénier la personnalité juridique aux clans (en ce sens Orfila, précité p. 112) ;

Qu'il s'en déduit qu'aucun des deux premiers moyens invoqués, fondés sur le double postulat que le clan n'aurait pas de personnalité juridique et qu'en outre il ne serait détenteur d'aucun droit foncier, n'est de nature à déclarer irrecevable l'action en justice du clan Z... à l'encontre de la SAEML " Grand projet VKP ", sauf à considérer que le GDPL serait devenu, par l'effet de sa création, le seul titulaire de droits fonciers, ce qui se heurterait à la réaffirmation, par l'article 18 de la loi organique du 19 mars 1999, des principes d'inaliénabilité, d'incessibilité, d'incommutabilité et d'insaisissabilité des terres coutumières ; principes proclamés pour la première fois par les arrêtés du 24 décembre 1867 déclarant l'existence légale de la tribu indigène dans l'organisation coloniale de la Nouvelle-Calédonie (précité), et du 22 janvier 1868 relatif à la constitution de la propriété territoriale indigène (BONC 1868, p. 17-21) ;

Sur les autres moyens de la SAEML " Grand projet VKP " et du ministère public

Attendu que la SAEML " Grand projet VKP " a conclu à la confirmation de l'ordonnance déferée en ce qu'elle avait constaté le défaut d'intérêt à agir de M. Ferdinand Z..., ce dernier n'ayant pas la qualité de chef du clan Z... ; qu'à hauteur d'appel, le clan prend la précaution dans ses écritures de ne plus citer le nom de M. Ferdinand Z..., pour n'évoquer que M. Victor Z...;

Mais attendu que force est de constater, ainsi que l'a fait le premier juge, que M. Ferdinand Z..., qui a introduit avec M. Victor Z...la requête saisissant le tribunal, n'établit pas être le mandataire du clan ; qu'il en va de même de M. Victor Z...; qu'il résulte en effet de la délibération no01-2009 du 28 avril 2009, que ni l'un ni l'autre d'entre eux n'est chef de clan, puisque c'est M. Djessé Z...qui apparaît avoir été désigné à ces fonctions ; que même si la validité de cette délibération est contestée, elle n'en fait pas moins foi tant qu'elle n'aura pas été valablement remise en cause selon des procédures qui ne relèvent pas de la compétence du juge des référés ;

Attendu, au surplus, que la contestation de cette désignation constituerait en toute hypothèse une contestation sérieuse touchant au fond justifiant de dire n'y avoir lieu à référé sur l'ensemble des demandes présentées, au nom du clan, par MM. Ferdinand et Victor Z..., ou par M. Victor Z...seul, leur qualité de mandataires à l'un comme à l'autre n'étant pas établie ;

Qu'il convient dès lors, sans qu'il soit nécessaire de répondre sur le surplus des conclusions de la SAEML " Grand projet VKP ", relatives aux conditions dans lesquelles celle-ci a été chargée de mener à bien les opérations d'aménagement aujourd'hui contestées, de confirmer en toutes ses dispositions l'ordonnance déferée ; et, y ajoutant, de dire M. Victor Z...irrecevable à agir en qualité de représentant du clan Z... ;

Sur les frais irrépétibles

Attendu qu'il n'apparaît pas inéquitable de débouter les parties de leurs demandes fondées sur les dispositions de l'article 700 du code de procédure civile de Nouvelle-Calédonie ;

Sur les dépens

Attendu que M. Ferdinand Z...qui succombe supportera les dépens ;

PAR CES MOTIFS

La Cour,

Statuant, en matière de référé, en formation coutumière, par arrêt contradictoire, déposé au greffe ;

Rejette le moyen de nullité de la décision déferée, soulevé par le ministère public, tenant à l'irrégularité de la composition de la juridiction de première instance ;

Dit que les clans kanak, en ce qu'ils sont dotés d'une possibilité d'expression collective pour la défense des intérêts dont ils ont la charge, possèdent la personnalité juridique qui leur permet d'ester en justice ;

Rejette les deux moyens d'irrecevabilité pris du défaut d'intérêt à agir du clan Z..., au motif qu'il serait dépourvu de personnalité juridique, et, au motif qu'il ne serait détenteur d'aucun droit foncier, ou prérogative en lien avec la terre ;

Constate que M. Ferdinand Z...et M. Victor Z...qui agissent comme mandataires du clan Z... n'établissent, ni l'un ni l'autre, avoir la qualité de chef de clan ;

En conséquence :

Confirme en toutes ses dispositions l'ordonnance de référé coutumier en date du 13 septembre 2010, qui a déclaré M. Ferdinand Z..., irrecevable à agir en qualité de représentant du clan Z... ;

et y ajoutant

Dit M. Victor Z...irrecevable à agir en qualité de représentant du clan Z... ;

Déboute les parties de leurs demandes fondées sur les dispositions de l'article 700 du code de procédure civile de Nouvelle-Calédonie ;

Condamne MM. Ferdinand et Victor Z... aux entiers dépens ;

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT