

4.

Numéro de l'arrêt : RC 1951

Date de l'arrêt : 29 août 1997

COUR SUPREME DE JUSTICE

SECTION JUDICIAIRE - CASSATION - MATIERES CIVILE ET COMMERCIALE

Audience publique du 29 août 1997

EXCEPTION IRRECEVABILITE POURVOI - VIOLATION ART. 5 CPCSJ - NON PRODUCTION ACTE ELECTION DOMICILE - ELECTION DOMICILE DANS REQUETE INTRODUCTIVE - SIGNIFICATION MEMOIRE REPONSE - ABSENCE PREJUDICE - NON FONDEE.

N'est pas fondée, l'exception d'irrecevabilité du pourvoi, tirée de la violation de l'article 5 du code de procédure devant la Cour suprême de justice, en ce que le demandeur n'a pas produit en annexe à la requête un acte d'élection de domicile au cabinet de son avocat, comme l'exige l'article 168 alinéa 1" du code de la famille, étant donné qu'aux termes de l'article 5 susvisé, l'élection de domicile doit être faite dans la requête introductive du pourvoi comme l'a fait exactement le demandeur, ce qui a permis au défendeur de signifier son mémoire en réponse au cabinet de l'avocat du demandeur sans subir un préjudice.

MOYEN - VIOLATION PRINCIPE NON INFRA NON ULTRA - SAISINE OUTREPASSEE - NON INDICATION DISPOSITION LEGALE VIOLEE -- IRRECEVABLE.

Est irrecevable, le moyen tiré de la violation du principe non infra... non ultra, en ce que le juge d'appel a outrepassé sa saisine, car le demandeur n'a pas, comme l'exige l'article 44 du code de procédure devant la Cour suprême de justice, indiqué la disposition légale visée au moyen.

MOYEN - VIOLATION ART. 12 CPC - COMPARUTION VOLONTAIRE AUDIENCE DESCENTE SUR LIEUX SANS FORMALITES REQUISES - DISPOSITION LEGALE ETRANGERE PROCEDURE VISITE LIEUX - IRRECEVABLE

Est irrecevable, le moyen faisant grief au juge d'appel d'avoir violé l'article 12 du code de procédure civile, en ce que le demandeur a comparu à l'audience de descente sur les lieux sans que les formalités requises pour la comparution volontaire soient accomplies, à savoir une déclaration signée par les parties et actée par le greffier, la disposition légale invoquée étant étrangère à la procédure des visites des lieux prévue et réglée par l'article 46 du code de procédure civile.

ARRET (RC 1951)

En cause :

4.

KHELE MAKWALA, ayant pour conseil Me MBUNGU BAYANAKA, avocat à la Cour suprême de justice, demandeur en cassation

Contre :

MZJPOKO TSHAKALA, ayant pour conseil Me YOKA MANGONO, avocat à la Cour suprême de justice, défendeur en cassation

Par son pourvoi du 6 février 1995, monsieur KHELE MAKWALA sollicite la cassation du jugement infirmatif rendu le 28 décembre 1994 par le Tribunal de grande instance de Borna qui avait reconnu à son adversaire monsieur MUPOKO TSHAKALA le droit exclusif de jouissance sur les terres de Mbata Luveki 1 situées dans la collectivité de Loango, Zone de Tshela.

Dans son mémoire en réponse, le défendeur en cassation soulève l'exception du pourvoi tirée de la violation de l'article 5 de l'ordonnance-loi n° 82-017 du 31 mars 1982 relative à la procédure devant la Cour suprême de justice, en ce que le demandeur en cassation n'a pas produit en annexe à la requête un acte d'élection de domicile au cabinet de son avocat comme l'exige l'article 168 alinéa du code de la famille.

Cette fin de non-recevoir n'est pas fondée car l'article 5 visé précise que l'élection du domicile doit être faite dans la requête introductive du pourvoi comme l'a fait expressément le demandeur sans qu'il soit besoin d'un acte séparé d'élection du domicile.

Le défendeur en cassation a par ailleurs pu signifier son mémoire en réponse au cabinet de l'avocat conseil du demandeur sans subir préjudice. Il s'en suit que le pourvoi sera reçu.

Le 1er moyen de cassation est tiré de la violation de l'article 12 du code de procédure civile en ce que le demandeur en cassation a comparu à l'audience de descente sur les lieux du 13 mars 1993 sans que les formalités requises pour la comparution volontaire soient légalement accomplies, à savoir une déclaration signée par les parties et actée par le greffier.

Ce moyen est irrecevable car la disposition légale invoquée est étrangère à la procédure de visite des lieux, laquelle est prévue et régie par l'article 46 du code de procédure civile.

Le 2<sup>e</sup> moyen est tiré de la violation de l'article 35 des Décrets coordonnés sur les juridictions coutumières pour insuffisance de motivation et contradiction entre le dispositif et la motivation.

En ce qui concerne l'insuffisance de motivation, le demandeur allègue que le défendeur en cassation avait sollicité l'annulation des jugements coutumiers passés en force de chose jugée, alors qu'il a été démontré dans les conclusions régulièrement prises que le juge d'appel comme celui du premier degré ne pouvait être régulièrement saisi par une partie, la demande d'annulation étant une prérogative réservée au Ministère public seul

4.

par l'article 35 susvisé, le jugement attaqué n'a ni décrété l'irrégularité de sa saisine ni l'incompétence du tribunal comme l'annulation des jugements coutumiers est, aux termes du même article 35, de la compétence du tribunal de grande instance statuant sur requête de l'Officier du Ministère public.

Ce moyen n'est pas fondé en ce grief le juge d'appel ayant motivé sa décision, précisant que le 1<sup>e</sup> juge était saisi par voie de tierce opposition qui était recevable devant le tribunal de paix qui avait remplacé le tribunal coutumier ( art. 163.C.O.C.J.) dont le jugement du 12 août 1980 faisait grief au défendeur en cassation qui n'y était ni appelé, ni représenté ( folio 5 et folio 6 paragraphes 1a 9).

En ce qui concerne la contradiction, le demandeur soutient que le juge d'appel dans son dispositif : " annule la décision du 1<sup>er</sup> juge " et qu'il y a contradiction entre ce dispositif et la motivation ; il allègue que le juge d'appel n'a pas annulé les décisions coutumières attaquées devant lui par le défendeur en cassation, mais il a plutôt annulé la décision du 1<sup>er</sup> juge.

En ce grief, le moyen n'est pas fondé, le juge d'appel ayant vidé sa saisine sur le recours exercé contre la décision du 1<sup>er</sup> juge et non contre les décisions coutumières lesquelles ne lui étaient pas déferées directement.

Le 3<sup>e</sup> moyen tiré du fait que le second juge a outrepassé sa saisine en violation du principe non infra...non ultra est irrecevable, le demandeur n'ayant pas, comme l'exige l'article 44 du code de procédure devant la Cour suprême de justice, indiqué la disposition légale en vertu de laquelle il invoque le principe prétendument violé.

Aucun moyen n'étant retenu, le pourvoi sera rejeté.

C'est pourquoi :

La Cour suprême de justice, section judiciaire, siégeant en cassation en matières civile et commerciale ;

Le Ministère public entendu ; Rejette le pourvoi ;

Condamne le demandeur aux frais d'instance taxés à la somme de.... NZ

La Cour a ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du 29 août 1997 à laquelle siégeaient les magistrats : BALANDA MIKUIN LELIEL, Premier Président, GITARI SIMAMIA, président et MAMBO KABANGA, Conseiller, avec le concours du Ministère public représenté par l'Avocat général de la République PHAKA et l'assistance de IYELA NKOSI, Greffier du siège.