=/BB/=

LA COUR CONSTITUTIONNELLE, Y SIEGEANT EN MATIERE DES CONFLITS D'ATTRIBUTION :----------

PREMIER FEUILLET **RCA 0001.-**

AUDIENCE PUBLIQUE DU **QUINZE JANVIER**
DEUX MILLE VINGT ET UN

EN CAUSE :

REQUETE AUX FINS DE REGLEMENT D'UN CONFLIT D'ATTRIBUTION DE LITIGE AUX JURIDICTIONS DE L'ORDRE JUDICIAIRE OU ADMINISTRATIF

Par requête signée le 07 janvier 2021 et reçue au greffe de la Cour constitutionnelle le 08 janvier 2021, Maître MASAMBA MAKELA Roger, avocat, porteur d'une procuration spéciale lui remise en date du 29 décembre 2020 par Monsieur YUMA MULIMBI Albert, administrateur de sociétés, membre du conseil d'administration de la FEC, sollicita de la Cour constitutionnelle, le règlement d'un conflit d'attribution de litige aux juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif en ces termes :

« A Monsieur le Président de la Cour constitutionnelle,
« A Messieurs les Membres de la Cour constitutionnelle
« Kinshasa/ Gombe
«
« Monsieur YUMA MULIMBI Albert, Administrateur de sociétés, Membre « du Conseil d'Administration de la Fédération des Entreprises du Congo « (FEC), résidant à Kinshasa, dans la Commune de Ngaliema, au numéro « 5051 de la Concession Utexafrica, ayant pour Conseil Maître « Masamba Makela Roger, Avocat au Barreau de Kinshasa/Gombe, dont le « Cabinet est situé au 3e étage de l'immeuble ModernParadise, au numéro « 8225 de l'avenue KabaseleTshamala, dans la Commune de la Gombe, en « vertu de la procuration spéciale datée du 29 décembre 2020 ;
«
« Ci-après désigné«le Requérant » ;
«
« A L'HONNEUR D'EXPOSER TRES RESPECTUEUSEMENT :
«
« I. FAITS DE LA CAUSE
«
« 1. La FÉDÉRATION DES ENTREPRISES DU CONGO, FEC en sigle, a « été constituée sous forme d'ASBL et autorisée à fonctionner depuis 1972. « Elle exerce ses activités sur toute l'étendue de la République Démocratique « du Congo et est connue comme la plus grande organisation patronale du « pays.

« 2. Elle est régie, outre ses statuts, par les dispositions de la loi « n° 004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables « aux associations sans but lucratif et aux établissements d'utilité publique « ainsi que, en tant qu'organisation patronale et employeur, par celles de la « loi n°015/2002 du 16 Octobre 2002 portant Code du Travail.

«

« 3. En vertu de l'article 3 desdits statuts, «la Fédération a pour objet « d'assumer les fonctions de Chambre de Commerce, d'industrie, de « métiers, des mines, d'agriculture et d'autres secteurs ainsi que « d'Organisation Professionnelle des Employeurs (...) ».

«

« 4. La FEC a organisé l'élection du Président de son Conseil « d'Administration en date du 26 novernbre2020.

«

« 5. Trois membres de la Fédération ont adressé leurs candidatures à la « Fédération : Messieurs YUMA MULIMBI Albert, KASEMBO NYEMBO « Dieudonné et TSHEFU Michel.

«

« 6. En date du 24 novembre 2020, Monsieur KASEMBO NYEMBO « Dieudonné a saisi le Conseil d'État pour contester les textes organisant « l'élection du Président, à savoir l'article 23 des statuts qui renvoie au « règlement intérieur (notamment article 11), lequel prévoit le dépôt des « candidatures au Secrétariat Général qui transmet au Comité des sages. A « mains levées, conformément à l'article 12 du règlement intérieur, ce comité « retient une candidature qu'il présente au Conseil d'administration.

«

« 7. La cause a été plaides à l'audience du 25 novembre 2020. Dans leur « plaidoirie, comme le renseigne la note de plaidoirie de leurs avocats, la « FEC et Monsieur YUMA ont mis en évidence l'incompétence du Conseil « d'État à connaître de la cause et rappelé que la FEC a comme juge naturel « le Tribunal de Grande Instance. Le Conseil d'État a pris la cause en « délibéré.

«

« 8. Par son ordonnance ROR 182 du 27 novembre 2020, signifiée aux « parties le 3 décembre 2020, la haute juridiction administrative s'est « déclarée compétente et a donné gain de cause au demandeur KASEMBO.

«

« 9. L'extrait ci-après de la motivation de cette décision du Conseil d'État « est éloquence en ce qui concerne le déclinatoire de compétence (3e feuillet « in fine et 4e feuillet) :

«

« Réagissant aux prétentions du demandeur, les défendeurs ont soulevé, « avant toute défense quant au fond, des déclinatoires de compétence et des « fins de non-recevoir.

« S'agissant des déclinatoires de compétence, la défenderesse et le « premier défendeur soutiennent l'incompétence du juge des référés pour

« connaître de la présente requête.
«
« D'abord, ils font observer que contrairement à l'entendement du
« demandeur, la Fédération des Entreprises du Congo, qui est une
« association sans but lucratif, n'est pas à confondre à un organisme ou
« ordre professionnel qui relève de la compétence du juge administratif.
« Ensuite, renchérissent-ils, le requérant s'attaque au règlement intérieur.
« Le juge compétent pour ce faire n'est oas le Conseil d'Etat, mais plutôt le
« tribunal de grande instance.
«
« Quant aux fins de non-recevoir, les trois défendeurs déclarent que la
« présente requête est irrecevable pour défaut de qualité de gérant de la
« société GECOTANS SARL dans le chef du demandeur, absence de décision
« administrative et inintelligibilité de la requête.
«
« Concernant le fond, ils soutiennent le non fondement de la présente
« requête, motif pris que son auteur n'est pas fondé à contester la
« candidature des autres membres.
«
« Examinant sa compétence, le juge de référé-liberté constate qu'il est
« ainsi saisi de la requête d'un particulier dirigée contre des faits, actes et
« décisions d'organisation et fonctionnement d'un service public matériel, la
« Fédération des Entreprises du Congo, dans la perspective de
« renouvellement de ses organes d'administration, notamment son
« Président.
«
« La FEC, en tant qu'une Association sans but lucratif, ASBL, nationale,
« est investie de mission de service public notamment de défense et de
« promotion du climat des affaires, c'est-à-dire elle participe à la gestion de
« l'ordre public économique et commercial, à côté de l'Etat. Dès lors, dans
« son organisation et fonctionnement, elle recourt aux procédés de
« puissance publique susceptibles de remettre en cause les libertés
« garanties, aussi bien de ses membres qu'à ses partenaires.
«
« Par conséquent, conformément aux dispositions des articles 155,
« alinéas 1er et 4, de la Constitution, 280 et 283, de la Loi organique du 15
« octobre 2016, le Conseil se déclare compétent pour connaître de la
« présente requête en référé-liberté et dira non fondé les déclinatoires de
« compétence de la défenderesse et du premier défendeur ».
«
« 10. En date du 28 décembre 2020, Monsieur YUMA a assigné
« Monsieur KASEMBO devant le juge naturel de la FEC qu'est le Tribunal de
« Grande Instance, qui se trouve aussi être le juge naturel du citoyen YUMA.
« La cause est enrôlée sous RC 119.662 et a été appelée à bref délai le
« mercredi 30 décembre 2020.

« 11. Devant le Tribunal de Grande Instance, Monsieur YUMA a sollicité

« des mesures conservatoires et demandéà ce que la cause soit retenue dès
« la première audience à cet égard.
«
« 12. En date du 31 décembre 2020, le Tribunal de grande instance de
« Kinshasa Gombe a rendu un jugement avant dire droit sous RC 119.662
« par lequel il s'est déclaré compétent en réponse au déclinatoire de
« compétence soulevé par le défendeur KASEMBO :
«
« Ainsi au regard des dispositions légales pré-rappelées, le tribunal dit qu'il
« est compétent de connaître la présente cause dans la mesure où le litige
« sous examen est relatif à l'administration d'une ASBL qu'est la FEC » (3e
« paragraphe du 21e feuillet) ; « par conséquent ce moyen » (déclinatoire de
« compétence) «sera déclaré recevable mais non fondé» (3e paragraphe du
« 21e feuillet).
«
« 13. Le dispositif dudit jugement RC 119.662 a accordé au demandeur
« YUWIA la quasi-totalité des mesures conservatoires sollicitées comme en
« témoigne l'extrait ci-après du dispositif dudit jugement (23e et 24e feuillets)
« :
« Par ces motifs
« Le tribunal (...) :
«
« - Dit recevable et partiellement fondées les mesures conservatoires
« sollicitées par le demandeur monsieur YUMA MULIMBI Albert, en
« conséquence :
«
« - Ordonne la suspension des délibérés et décisions de la séance
« électorale du conseil d'administration de la FEC du 23 décembre 2020 ;
« - Ordonne la préservation du prestinétat tel qu'il résulte de l'élection
« du Président du conseil d'administration de la FEC en date du 26
« novembre 2020 ;
« - Ordonne à monsieur KASEMBO NYEMBO Dieudonné de
« communiquer au demandeur monsieur YUMA MULIMBI Albert le procès-
« verbal de la réunion électorale du conseil d'administration tenue à la FEC
« en date du 23 décembre 2020 ainsi que la liste de présence, la preuve de
« dépôt de la candidature du candidat unique, l'état du quorum et tout
« autre document se rapportant à ladite séance » ;
«
« - Renvoie la cause en persécutionà l'audience publique dont la date
« sera fixée par la partie la plus diligente ».
«
« 14. Le conflit d'attribution du litige susvisé et la revendication
« conflictuelle de compétence entre une juridiction de l'ordre administratif et
« une juridiction de l'ordre judiciaire justifient la décision du Requérant
« YUMA de saisir la Cour Constitutionnelle, conformément aux termes de
« l'article 161 alinéa 4 de la Constitution.

« II. CONSIDÉRATIONS JURIDIQUES
« II.1. RÉGULARITÉ DE LA REQUETE
« 15. L'article 161 alinéas 4 de la Constitution énonce ce qui suit au « sujet des prérogatives de la Cour constitutionnelle en cas de conflit « d'attribution de litige aux juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif « :
«
« Elle connaît des recours contre les arrêts rendus par la Cour de « cassation et le Conseil d'Etat, uniquement en tant qu'ils se prononcent sur « l'attribution du litige aux juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif. « Ce recours n'est recevable que si un déclinatoire de juridiction a été « soulevé par ou devant la Cour de cassation ou le Conseil d'Etat ».
«
« 16. Le cas d'espèce correspond précisément à la situation pour « laquelle l'article 161 prévoit la compétence de la Cour Constitutionnelle.
«
« 17. En effet, la note de plaidoirie des conseils de la FEC et de Monsieur « YUMA à l'instance inscrite sous ROR 182 devant le Conseil d'État met « l'accent sur l'incompétence du Conseil d'État en ces termes (page 4, « paragraphe n° 10) :
«
« la FEC n'est pas un ordre professionnel dont certaines décisions « seraient assimilées aux décisions administratives pouvant faire l'objet « d'une contestation devant le Conseil d'État Les ordres professionnels sont « créés par la loi et l'adhésion des membres est obligatoire, comme en « témoignent les ordres des avocats, des médecins, des architectes, par « exemple. Au contraire, la FEC est une ASBL (...) et l'adhésion des membres « se fait librement ».
«
« 18. La même note de plaidoirie présente l'incompétence du Conseil « d'État comme le principal chef de demande de la FEC et de Monsieur « YUMA (page 8) :
«
« I. A titre principal : incompétence du Conseil d'État
«
« 1. Se déclarer incompétent pour connaître de la cause mue par le « demandeur en ce qu'elle vise un syndicat et non un ordre professionnel ».
«
« 19. Les plaidoiries ont également retenu l'attention du juge sur la « revendication de la compétence du tribunal de grande instance comme le « révèle l'ordonnance ROR 182 du 27 novembre 2020 (page 3 in fine) :
«
« Réagissant aux prétentions du demandeur, les défendeurs ont soulevé, « avant toute défense quant au fond, des déclinatoires de compétence et des « fins de non-recevoir.
«
« S'agissant des déclinatoires de compétence, la défenderesse et le

« premier défendeur soutiennent l'incompétence du juge des référés pour
« connaître de la présente requête ».
«
« 20. Contre toute évidence, le Conseil d'État déclaré compétent en ces
« termes (page 4 in fine) :
« Par conséquent, conformément aux dispositions des articles 155,
« alinéas 1er et 4, de la Constitution, 280 et 283, de la Loi organique du 15
« octobre 2016, le Conseil se déclare compétent pour connaître de la
« présente requête en référé-liberté et dira non fondé les déclinatoires de
« compétence de la défenderesse et du premier défendeur».
«
« II.2 JUSTIFICATIONS DE LA DEMANDE DE DÉSIGNATION DU
« TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE KINSHASA/GOMBE COMME
« UNIQUE JURIDICTION COMPÉTENCE À L'ÉGARD DE L'ASBL FEC ET
« D'ANNULATION DE LA DÉCISION DU CONSEIL D'ÉTAT POUR
« INCOMPÉTENCE MATÉRIELLE
«
« 21. L'article 19 de la Constitution interdit de priver un justiciable de
« son juge naturel :
«
« - « Nul ne peut être ni soustrait ni distrait contre son gré du juge que
« la loi lui assigne. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue
« dans un délai raisonnable par le juge compétent ».
«
« 22. L'article 17 de la loi n° 004/2001 du 20 juillet 2001 portant
« dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et
« aux établissements d'utilité publique désigne impérativement le tribunal
« de grande instance comme juge naturel des ASBL :
«
« - « Le Tribunal de Grande Instance dans le ressort duquel se trouve le
« siège de l'association, peut prononcer, à la requête soit d'un membre
« effectif, soit d'un tiers intéressé, soit du Ministère Public, l'annulation de
« tout acte accompli par ses organes qui serait contraire aux statuts, à la loi,
« à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ».
«
« 23. En reconnaissant que la FEC est une association sans but lucratif
« (ASBL) tout en se déclarant paradoxalement compétente à son égard, le
« Conseil d'État a violé l'article 19 de la Constitution et l'article 17 de la loi
« n° 004/2001 du 20 Juillet 2001 portant dispositions générales applicables
« aux associations sans but lucratif et aux établissements d'utilité publique
« :

« 24. En date du 26 novembre 2020, le Conseil d'État s'est déclaré
« compétent à connaître d'une requête initiée contre la FEC prétextant que
« cette ASBL serait un ordre professionnel dont les actes relèveraient des
« juridictions administratives, qu'elle «est investie de mission de service
« public », qu'elle «participe à la gestion de l'ordre public économique, à côté

« de l'État », qu'elle « recourt à des procédés de puissance publique» et que « ses actes sont des actes administratifs relevant de la compétence du juge « administratif.

«

« 25.Le Requérant et ses codéfendeurs à l'instance sous ROR 182 ont « démontré que cette thèse ne résiste pas à la critique. En effet, l'ASBL que « constitue la FEC ne peut se confondre avec un ordre professionnel. L'ordre « professionnel est créé par la loi et l'adhésion de ses membres est « obligatoire et préalable à l'exercice de la profession concernée. C'est le cas « de l'ordre national des médecins ou de l'ordre des avocats, par exemple ; ce « n'est pas le cas de la FEC.

«

« 26. En tout état de cause, la FEC est une association sans but lucratif « (ASBL) notoirement connue comme telle et dont les statuts témoignent « amplement de ce statut juridique. Elle constitue une personne morale de « droit privé dont les actes relèvent du droit civil. Elle est justiciable des « juridictions civiles, singulièrement du tribunal de grande instance, son « juge naturel que lui garantit l'article 19 de la Constitution.

«

« 27. La disposition impérative de l'article 17 de la loi n° 004/2001 du « 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations « sans but lucratif et aux établissements d'utilité publique (susvisée) est « suffisamment explicite et éloquente au sujet de la compétence du tribunal « de grande instance.

«

« 28. Le Conseil d'État a violé l'article 279 alinéa 3 de la loi organique « 16-027 du 15 octobre 2016 portant organisation, compétence et « fonctionnement des juridictions de l'ordre administratif :

«

« Nul ne peut être désigné, sur délégation, juge des référés, en « application de l'alinéa précédent, s'il n'a pas le grade de président ou, en « cas d'absence ou d'empêchement de celui-ci, de conseiller ayant au moins « trois ans d'ancienneté dans le grade ».

«

« 29. Ainsi, ayant illégalement confié la fonction de juge des référés à « l'instance de référé-liberté sous ROR 182 au juge Emmanuel MAVUNGU « MAVUNGU NKONGO (nommé par l'ordonnance présidentielle n°18/110 du « 23 Juillet 2018 portant nomination des Magistrats civils du Conseil d'État) « qui ne satisfait pas la condition légalement requise pour pouvoir siéger « dans ladite instance, le Conseil d'État a omis de se déclarer d'office « incompétent et a, par conséquent, violé l'article 279 alinéa 3 de la loi « organique 16-027 du 15 octobre 2016 portant organisation, compétence et « fonctionnement des juridictions de Tordre administratif qui dispose :

«

« 30. La décision du Conseil d'État est incompatible avec l'esprit, la « lettre et la portée des articles 37. 38 et 60 de la Constitution :

RCA 0001
GREFFE
COUR CONSTITUTIONNELLE

« -« L'État garantit la liberté d'association.
«
« Les pouvoirs publics collaborent avec les associations qui contribuent « au développement social, économique, intellectuel, moral et spirituel des « populations et à l'éducation des citoyennes et des citoyens.
«
« Cette collaboration peut revêtir la forme d'une subvention. La loi fixe « les modalités d'exercice de cette liberté»(article 37 de la Constitution).
« -« La liberté syndicale est reconnue et garantie. Tous les Congolais ont « le droit de fonder des syndicats ou de s'y affilier librement dans les « conditions fixées par la loi »(article 38 de la Constitution).
«
« -« Le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales « consacrés dans la Constitution s'impose aux pouvoirs publics et à toute « personne » (article 60 de la Constitution).
«
« 31. La décision du Conseil d'État est incompatible avec l'esprit, la « lettre et la portée de l'article 7 de la loi n° 004/2001 du 20 Juillet 2001 « portant dispositions générales applicables aux associations sans but « lucratif et aux établissements d'utilité publique ainsi qu'avec les « dispositions statutaires de la FEC qui en sont les suites logiques :
«
« - Article 7 de la loi n° 004/2001 du 20 juillet 2001 : « Les statuts de « l'association sans but lucratif (...) doivent mentionner : (...) 7) « l'organisation de l'administration ou de la direction de l'association, le « mode de nomination et de révocation des personnes chargées de cette « administration, la durée de leur mandat et l'étendue de leur pouvoir, la « manière dont l'association est représentée à l'égard des tiers ».
«
« - Article 14 des statuts de la FEC : «Les résolutions ou décisions « valablement prises lors d'une Assemblée Générale engagent chaque « membre de la Fédération ».
«
« - Article 23 des statuts de la FEC : « Les membres du Conseil « d'Administration élisent en leur sein tous les trois ans, à l'issue de « l'Assemblée Générale Ordinaire et conformément au règlement intérieur le « régissant, un Président du Conseil d'Administration pour un mandat de « trois ans renouvelable autant de fois que nécessaire. Sur proposition du « Président élu, les membres du Conseil d'Administration désignent dans les « mêmes conditions les Vice-Présidents ».
«
« - Article 11 du Règlement intérieur de la FEC : « Conformément à « l'article 23 des Statuts, le Président de la Fédération est élu par le Conseil « d'Administration sur base de la candidature écrite retenue par consensus, « au sein du Comité de sages, parmi toutes celles présentées ou transmises « au secrétariat général au moins cinq jours ouvrables avant la date du « scrutin ».

« - Article 12 alinéa 2 du Règlement intérieur de la FEC : « Le vote a lieu « au scrutin à mains levées ».

« 32. En revanche, le jugement avant dire droit du tribunal de grande « instance de Kinshasa/Gombe s'est clairement conformé aux dispositions « susvisées.

« 33. En tout état de cause, le quatrième alinéa de l'article 161 de la « Constitution permet de régler les conflits d'attribution de litige en cas de « revendication conflictuelle de compétence comme en l'espèce :

« Elle connaît des recours contre les arrêts rendus par la Cour de « cassation et le Conseil d'Etat, uniquement en tant qu'ils se prononcent sur « l'attribution du litige aux juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif. « Ce recours n'est recevable que si un déclinatoire de juridiction a été « soulevé par ou devant la Cour de cassation ou le Conseil d'Etat ».

« A CES CAUSES:

« Sous toutes réserves généralement quelconques ;
« Vu l'article 161 de la Constitution ;
« Vu la loi organique n° 13/026 du 15 octobre 2013 portant « organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle ;
« Vu la loi n°004/2001 du 20 Juillet 2001 portant dispositions générales « applicables aux associations sans but lucratif et aux établissements « d'utilité publique,spécialement l'article 17 ;

« PLAISE A LA COUR CONSTITUTIONNELLE DE :

« - DÉCLARER la présente action recevabie en vertu de l'article 161 de la « Constitution, et la dire pleinement fondée ;
« - CONSTATER l'existence d'un déclinatoire de compétence soulevé par « le requérant devant le Conseil d'État, en date du 25 novembre 2020 dans « l'instance inscrite sous ROR 182 ;
« - CONSTATER également l'existence d'une procédure civile pendante « devant le juge civil (tribunal de grande instance de Kinshasa/Gombe) « sous RC 119.662, à contre-courant de celle qui s'est déroulée devant le « juge administratif sous ROR 182;
« - CONSTATER enfin que, par son ordonnance ROR 182 du 27 « novembre 2020, une juridiction de l'ordre administratif (Conseil d'État) « s'est déclarée compétente pour connaître du litige susvisé qui met en « exergue des élections organisées par les organes statutaires de l'ASBL « FEC, alors que, par son jugement avant dire RC 119.662 du 31 décembre « 2020, une juridiction de l'ordre judiciaire (tribunal de grande instance de « Kinshasa/Gombe) s'est à son tour déclarée compétente pour connaître de « ce litige.
« - RELEVER qu'à ce sujet l'article 17, la loi n° 004/2001 du 20 juillet

« 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but
« lucratif et aux établissements d'utilité publique dispose que :
«
« Le Tribunal de Grande Instance dans le ressort duquel se trouve le siège
« de l'association, peut prononcer, à la requête soit d'un membre effectif, soit
« d'un tiers intéressé, soit du Ministère Public, l'annulation de tout acte
« accompli par ses organes qui serait contraire aux statuts, à la loi, à l'ordre
« public ou aux bonnes mœurs » :
« - RELEVER en outre que, par son ordonnance ROR 182 du 27
« novembre 2020, le Conseil d'État s'est déclaré compétent en violation de
« l'article 17 de la loi n°004/2001 du 20 juillet 2001 susvisée ainsi que de
« l'article 19 de la Constitution qui dispose :
« Nul ne peut être ni soustrait ni distrait contre son gré du juge que la loi lui
« assigne. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue dans un
« délai raisonnable par le juge compétent »;
« - RELEVER subsidiairement qu'ayant illégalement confié la fonction de
« juge des référés à l'instance de référé-liberté sous ROR 182 au Conseiller
« Emmanuel MAVUNGU MAVUNGU NKONGO (nommé par l'ordonnance
« présidentielle n°18/110 du 23 juillet 2018 portant nomination des
« Magistrats civils du Conseil d'État) qui ne satisfait pas la condition
« légalement requise pour pouvoir siéger dans ladite instance, le Conseil
« d'État a omis de se déclarer d'office incompétent et a, par conséquent, violé
« l'article 279 alinéa 3 de la loi organique 16-027 du 15 octobre 2016
« portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de
« l'ordre administratif qui dispose :
« Nul ne peut être désigné, sur délégation, juge des référés, en application de
« l'alinéa précédent, s'il n'a pas le grade de président ou, en cas d'absence
« ou d'empêchement de celui-ci, de conseiller ayant au moins trois ans
« d'ancienneté dans le grade ».
«
« EN CONSEQUENCE ET EN TOUT ETAT DE CAUSE :
« - DÉSIGNER le tribunal de grande instance de Kinshasa/Gombe, qui
« s'est déclarée compétente par son jugement avant dire droit RC 119.662
« du 31 décembre 2020, comme la seule juridiction compétente pour
« connaître de la cause ayant donné lieu à l'ordonnance rendue par le
« Conseil d'État en date du 27 novembre 2020 sous ROR 182 ;
«
« - DIRE ET JUGER que l'ordonnance ROR 182 rendue par le Conseil
« d'État en date du 27 novembre 2020 à l'issue d'une procédure de référé-
« liberté est nulle et de nul effet pour incompétence matérielle.«
« Et ce sera Justice.
«
« Fait à Kinshasa, le 7 janvier 2021.
« Pour le Requérant,
« Sé/Maître MASAMBA MAKELA Roger,
« En vertu de la procuration spéciale du 29 décembre 2020.

Ce recours fut enregistré et enrôlé dans le registre du greffe de conflits d'attribution sous le RCA 0001 ;

Par son ordonnance signée le 15 janvier 2021, Monsieur le président a.i. de cette Cour désigna le Juge KALUBA DIBWA Dieudonné en qualité de rapporteur et par celle du même jour, il fixa la cause à l'audience publique de la même date ;

A l'appel de la cause à cette audience publique, aucune des parties ne comparut ni personne pour elle ;

Sur l'état de la procédure, la Cour déclara la cause en état d'être examinée et accorda la parole :

- d'abord au juge KALUBA DIBWA Dieudonné, qui donna lecture de son rapport sur les faits, la procédure et l'objet de la requête;

- enfin, au procureur général représenté par le premier avocat général NDAKA MATANDOMBI, qui donna lecture de l'avis écrit du procureur général MUKOLO NKOKESHA Jean-Paul, tendant à ce qu'il plaise à la Cour de :

« - Se déclarer compétente;
«
« - Dire la présente requête recevable et fondée ;
«
« - Dire qu'il n'y a pas lieu à paiement des frais de justice.

Sur ce, la Cour clot les débats, prit la cause en déliberé et séance tenante prononça l'arrêt suivant :

********** **A R R E T** **********

Par requête du 7 janvier 2021 signée par l'avocat MASAMBA MAKELA Roger, et reçue au greffe de la Cour le 8 janvier 2021 contre récépissé de la même date, enrôlée sous RCA 0001, Monsieur YUMA MULIMBI Albert, administrateur de sociétés, membre du conseil d'Administration de la fédération des entreprises du Congo, FEC en sigle, a saisi la Cour constitutionnelle aux fins de règlement d'un conflit d'attribution juridictionnelle du litige entre une juridiction de l'ordre administratif, le Conseil d'Etat, et une juridiction de l'ordre judiciaire, le tribunal de grande Instance.

Il résulte des éléments du dossier tels qu'énoncés dans sa requête que la Fédération des entreprises du Congo, FEC en sigle, organisation professionnelle des employeurs est constituée sous forme d'une association sans but lucratif depuis 1972, régie par ses statuts, les dispositions de la loi n° 004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et établissements d'utilité publique ainsi que celles de la loi n° 015/2002 du 16 octobre 2002 portant Code du travail.

En date du 26 novembre 2020, Elle a convoqué une assemblée générale élective et organisé l'élection du Président de son conseil d'administration. Trois de ses membres, Messieurs YUMA MULIMBI Albert, KASEMBO NYEMBO Dieudonné et TSHEFU Michel, ont déposé leurs candidatures à cette fonction et celle de YUMA MULIMBI Albert fut retenue.
Monsieur KASEMBO NYEMBO Dieudonné a, en date du 24 novembre 2020, saisi le Conseil d'Etat en référé-liberté pour contester les textes organisant l'élection du président, à savoir l'article 23 des statuts de la FEC qui renvoie à son règlement intérieur, lequel prévoit le dépôt des candidatures au secrétariat général qui transmet au comité des sages pour entérinement d'un des candidats par consensus et l'élection à mainlevée.

Par son ordonnance du 27 novembre 2020, rendue en référé-liberté, le Conseil d'Etat, malgré le déclinatoire de compétence soulevé en termes de plaidoiries par le requérant et l'association, s'est déclaré compétent et a annulé la susdite élection en enjoignant à son greffe d'organiser dans 15 jours une nouvelle élection qui est intervenue 23 décembre 2020 et ayant conduit à l'élection de monsieur KASEMBO NYEMBO Dieudonné.

A la suite de l'assignation du requérant YUMA MULIMBI Albert du 28 décembre 2020 enrôlée devant le tribunal de grande instance de Kinshasa-Gombe sous RC 119.662, le susdit tribunal/ par son jugement avant dire droit du 31 décembre 2020, dit qu'il est compétent pour statuer sur la contestation relative aux délibérations et élections du président du conseil d'administration de la FEC du 23 décembre 2020 en vertu de l'article 17 de la loi n° 004/2001 du 20 juillet 2001 précitée et décréta la suspension desdites délibérations en ordonnant la préservation du prestinétat tel qu'il résulte de l'élection du président du conseil d'administration du 26 novembre 2020.

Estimant que la décision du Conseil d'Etat sous ROR 182 par laquelle ce dernier/ statuant en référé-liberté, a affirmé sa compétence sur un litige qui concerne les membres d'une association sans but lucratif, viole les dispositions des articles 19, 37, 38, et 60 de la Constitution, 17 de la loi n°004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et aux établissements d'utilité publique et 279, alinéa 3 de la loi organique n°16-027 du 15 octobre 2016 portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de l'ordre

administratif, et le prive de son juge naturel qui est le tribunal de grande instance, juridiction de l'ordre judiciaire, le requérant susnommé saisit la Cour constitutionnelle aux fins que celle-ci attribue la connaissance du litige précité au tribunal de grande instance en constatant l'incompétence du Conseil d'Etat et, partant, des juridictions de l'ordre administratif, et annuler l'ordonnance a quo.

A l'étai de son action et pour asseoir ses prétentions, le requérant expose un moyen unique.

Le moyen est tiré de la violation des articles 19, 37, 38 et 60 de la Constitution, 17 de la loi n°004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et aux établissements d'utilité publique et 279, alinéa 3 de la loi organique n°16-027 du 15 octobre 2016 portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de l'ordre administratif.

Explicitant ce moyen, le demandeur expose en effet que la décision du Conseil d'Etat doit être annulée aux motifs qu'elle l'a privé de son droit à son juge naturel, et attentéà la liberté d'association et à celle syndicale.

Cette requête a été notifiée au Conseil d'Etat en date du 13 janvier 2021 suivant exploit de l'huissier NGANDA DJONGELO Albert près la Cour constitutionnelle, mais qui n'a pas pris de mémoire.

Sont jointes à la requête à titre de pièce, l'ordonnance sous ROR 182 rendue par le Conseil d'Etat, les statuts de la FEC, le règlement intérieur du Conseil d'administration de la FEC, une copie de la Loi n°004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et aux établissements d'utilité publique, le procès-verbal de l'assemblée générale élective du 26 novembre 2020 dressé par les huissiers de justice assermentés/ le procès-verbal de la séance électorale du Conseil d'administration du 26 novembre 2020 ainsi que la procuration spéciale donnée à l'avocat Roger MASAMBA MAKELA et le jugement du tribunal de grande instance du 31 décembre 2020 sous RC 119.662.

Examinant sa compétence; la Cour relève qu'aux termes des dispositions de l'article 161, alinéa 4 de la Constitution, 65, 71 de la Loi organique n°13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle et 70 de son règlement intérieur, elle connaît des recours contre les arrêts rendus par la Cour de cassation et le Conseil d'Etat, uniquement en tant qu'ils se prononcent sur l'attribution du litige aux juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif si un déclinatoire de juridiction a été soulevé par ou devant la Cour de cassation ou le Conseil d'Etat.

Elle note, par ailleurs, dans la poursuite de l'idéal de l'Etat de droit et la protection des droits fondamentaux et libertés publiques découlant des articles 1er, 149 et 150 de la Constitution de la République que l'expression « arrêts » infère à toutes les décisions rendues par ces deux hautes juridictions tranchant la question de la compétence matérielle et de nature à affecter la situation des parties, notamment le droit à leur juge naturel, dès lors que pareille décision n'est susceptible d'aucun recours, comme en l'espèce où lui est déférée l'ordonnance du Conseil d'Etat sous ROR 182 du 27 novembre 2020, statuant en premier et dernier ressort.

La Cour Constitutionnelle en infère qu'elle est compétente pour connaître de la requête sous examen.

Statuant sur la recevabilité de la requête, la Cour constitutionnelle relève, de la combinaison des articles 161 alinéa 4 de la Constitution, 67, 68, 70, 88 de sa Loi organique n° 13/026 du 15 octobre 2013, ainsi que 70 alinéas 3 et 4 et 91 de son règlement intérieur, que la requête, pour être recevable, et en sus du fait qu'elle émane d'un avocat muni d'un mandat spécial, doit notamment indiquer le nom, la qualité, l'adresse du requérant ainsi que l'objet et les moyens de la demande, auxquelles conditions générales il faut ajouter, d'une part, qu'un déclinatoire de compétence ait été soulevé par ou devant la Cour de cassation ou le Conseil d'Etat au motif que la demande relève en tout ou en partie d'une juridiction de l'autre ordre et, d'autre part, que la demande soit portée devant la Cour constitutionnelle dans les deux mois de la signification de la décision d'où résulte le conflit.

En l'espèce, la requête sous examen satisfait à ces conditions dès lors qu'en sus des mentions générales légalement requises, elle est mue à la suite d'un déclinatoire de compétence invoqué par le requérant devant le Conseil d'Etat sous ROR 182 dont l'ordonnance est intervenue le 27 novembre 2020, soit moins de deux mois avant la saisine de la Cour constitutionnelle le 8 janvier 2021.

Il suit de ce qui précède que la Cour constitutionnelle dira recevable la requête sous examen.

Examinant le fond de la requête, la Cour constitutionnelle la dira fondée en son moyen unique.

La Cour relève, à titre préliminaire, que le recours prévu à l'article 161 de la Constitution appelle que soit d'abord exposées les conditions de son exercice avant de statuer sur la pertinence des moyens de droit soutenant le déclinatoire de compétence des juridictions d'un ordre au profit de celles d'un autre.

Elle note, s'agissant des conditions d'exercice du susdit recours, qu'il doit être dirigé contre une décision juridictionnelle de la Cour de cassation ou du Conseil d'Etat qui doit s'être prononcé sur l'attribution du litige aux juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif dans le cas où un déclinatoire a été soulevé par ou devant l'une ou l'autre haute juridiction précitée.

Il s'agit donc, rappelle à ce sujet la doctrine, de l'auteur des décisions pouvant être déférées à la Cour constitutionnelle, du type de décisions et de l'obligation qu'un déclinatoire de compétence ait été soulevé préalablement à la saisine de la Cour constitutionnelle ;

En l'espèce, la Cour note qu'il y'a effectivement un recours dirigé non contre un arrêt du Conseil d'Etat mais contre une ordonnance de la susdite haute juridiction de l'ordre administratif, acte juridictionnel, statuant en premier et dernier ressort sous ROR 182 et qui, à la suite du déclinatoire de compétence invoqué par le requérant, a pris position sur l'attribution d'une partie ou de la totalité du litige aux juridictions de l'ordre administratif aux motifs que bien qu'étant une association sans but lucratif, la Fédération des entreprises du Congo, FEC, est un service public au sens matériel ou fonctionnel pourvu de la mission de la promotion du climat des affaires et participant à la gestion avec l'Etat congolais de l'ordre public économique et commercial de sorte qu'elle recourt, dans son organisation et son fonctionnement, aux procédés de puissance publique susceptibles de remettre en cause les libertés garanties, aussi bien des membres que des ses partenaires.

Quant à la pertinence du déclinatoire de compétence invoqué et la motivation du Conseil d'Etat ayant conduit à son rejet, la Cour constitutionnelle relève que par détermination de la loi, en l'occurrence l'article 17 de la loi n° 004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et aux établissements d'utilité publique, la compétence pour le litige en cause est confiée au tribunal de grande instance en ces termes : «Le tribunal de grande instance dans le ressort duquel se trouve le siège de l'association, peut prononcer, à la requête d'un membre effectif, soit d'un tiers intéressé, soit du ministère public, l'annulation de tout acte accompli par ses organes qui serait contraire aux statuts, à la loi, à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ».

Elle note, d'une part, qu'aux termes de l'article 7 de la Loi n° 004/2001 du 20 juillet 2001 précitée, l'organisation de l'administration ou de la direction de l'association, le mode de nomination ou de révocation des personnes chargées de l'administration ainsi que le statut de leur mandat sont déterminés par les statuts et, d'autre part, que l'article 17 de la même Loi établit clairement que les litiges concernant les associations sans but lucratif relatif aux textes organiques, c'est-à-dire, les statuts, règlement intérieurs et délibérations ou tous autres actes de leurs organes, relèvent

REPUBLIQUE DE ... COUR CONSTITUTIONNELLE GREFFE

sans aucun doute de la compétence du tribunal de grande instance qui est une juridiction de l'ordre judiciaire.

La Cour constitutionnelle rappelle que la notion de service public matériel ou fonctionnel invoquée par le Conseil d'Etat pour justifier sa compétence et qui renvoie aux organismes privés gérant un service public doit être clarifiée en ce que du point de vue du régime juridique, la doctrine dominante et abondante, soutenue par la jurisprudence en droit comparé, enseigne clairement que, les actes accomplis par ces organismes de droit privé constituent des actes de droit privé pour ce qui est de l'organisation et du fonctionnement de l'organisme ; son activité obéit à un régime de droit public uniquement pour autant que ces actes sont accomplis dans le cadre de la mission de service public et de l'exercice des prérogatives de puissance publique.

La Cour constitutionnelle s'avise, d'une part, s'agissant de la nature et du statut juridique de la Fédération des entreprises du Congo, FEC, qu'il est sans équivoque qu'il s'agit d'une association sans but lucratif, une organisation syndicale des employeurs au sens tant de la Loi n° 004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et établissements d'utilité publique que de la loi n° 015/2002 du 16 octobre 2002 portant Code du travail de sorte que ce caractère d'un organisme de droit privé est reconnu même par le Conseil d'Etat dans sa décision susvisée, et qu'il ne s'agit donc nullement d'un ordre professionnel, en l'absence d'une loi la créant, car, Association nationale des entreprises du Zaïre à l'origine en vertu d'un texte législatif, elle a recouvré sa nature associative d'organisation syndicale en vertu des articles 230-232, 237, 249, 331 et 332 de la loi 015/2002 précitée portant Code du travail et abrogeant tout acte législatif qui fixait antérieurement son statut et n'a aucun monopole ni pour l'exercice du commerce ni comme syndicat des employeurs ou patronat ou même comme chambre de commerce dans le contexte constitutionnel de pluralisme associatif et syndical garantis comme droit fondamental et liberté publique aux termes des dispositions des articles 37 et 38 de la Constitution.

D'autre part, les délibérations et élections du président du conseil d'administration de cette association relèvent bien de son organisation, donc du droit privé au sens tant des article 7 de la loi n° 004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et établissements d'utilité publique ainsi que 230, 232 et 240 de la loi n° 015/2002 du 16 octobre 2002 portant Code du travail.

La Cour en infère que c'est sans compétence matérielle et suivant une interprétation erronée des dispositions légales que le Conseil d'Etat a statué sous ROR 182 sur un litige associatif entre sociétaires qui relève des juridictions de l'ordre judiciaire, en l'espèce le tribunal de grande

instance de Kinshasa-Gombe, lieu du siège social de la Fédération des entreprises du Congo, FEC, en vertu de l'article 17 de la Loi n° 004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et établissements d'utilité publique.

Il suit de ce qui précède que la Cour constitutionnelle désignera le tribunal de grande instance du siège social de l'association, juridiction de l'ordre judiciaire comme seul compétent pour statuer sur ce litige, avec pour conséquence le dessaisissement du Conseil d'Etat ou toute autre juridiction de l'ordre administratif.

La Procédure étant gratuite et ce, sur pied de l'article 96, alinéa 2 de la loi organique n° 13/026 du 15 octobre 2013 relative à l'organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle, il n'y aura pas lieu à paiement des frais d'instance.

C'EST POURQUOI,

Vu, telle que modifiée, la Constitution de la République démocratique du Congo, spécialement en ses articles 1er, 19, 37, 38, 60, 149, alinéas 2 et 6, 161, alinéa 4 et 168 ;

Vu la loi organique n° 13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle, spécialement en ses articles 65 à 71 et 88 ;

Vu le règlement intérieur de la Cour constitutionnelle, spécialement en ses articles 70 et 71 ;

La Cour constitutionnelle, siégeant en matière des conflits d'attribution ;

Après avoir entendu le procureur général en son avis ;

Dit qu'elle est compétente ;

Reçoit et dit fondé le recours de Monsieur YUMA MULIMBI Albert ;

Dit que le tribunal de grande instance de Kinshasa/Gombe est seul compétent pour connaître du litige opposant Monsieur KASEMBO NYEMBO à Monsieur YUMA MULIMBI Albert et à la Fédération des entreprises du Congo, FEC, relativement à l'élection de son président du conseil d'administration ;

Dit qu'il n'y a pas lieu à paiement des frais d'instance.

Dit en outre que le présent arrêt sera signifié aux parties, au Conseil d'Etat, à la Cour de cassation, au tribunal de grande instance de Kinshasa-Gombe, au Président de la République, au Président de l'Assemblée nationale, au Président du Sénat, au Premier Ministre, et qu'il sera publié au Journal officiel de la République démocratique du Congo ainsi qu'au Bulletin des arrêts de la Cour constitutionnelle.

La Cour a ainsi délibéré et statué à son audience publique de ce 15 janvier 2021, au cours de laquelle ont siégé Madame et Messieurs FUNGA MOLIMA MWATA Evariste-Prince, président a.i., WASENDA N'SONGO Corneille, MAVUNGU MVUMBI-di-NGOMA Jean-Pierre, NKULU KILOMBO MITUMBA Norbert, BOKONA WIIPA BONDJALI François, MONGULU T'APANGANE Polycarpe, KALUBA DIBWA Dieudonné, KALUME ASENGO CHEUSSI Alphonsine et KAMULETA BADIBANGA Dieudonné, juges, en présence du ministère public représenté par le premier avocat général NDAKA MATANDOMBI Baudouin avec l'assistance de Madame NGALULA TSHINGOMA Viviane, greffière du siège.

Le Président a.i,

Sé/FUNGA MOLIMA MWATA Evariste-Prince

Les Juges,

Sé/WASENDA N'SONGO Corneille

Sé/MAVUNGU MVUMBI-dI-NGOMA Jean-Pierre

Sé/NKULU KILOMBO MITUMBA Norbert

Sé/BOKONA WIIPA BONDJALI François

Sé/MONGULU T'APANGANE Polycarpe

Sé/KALUBA DIBWA Dieudonné

DIX-NEUVIEME ET DERNIER FEUILLET

RCA 0001.-

Sé/KALUME ASENGO CHEUSSI Alphonsine

Sé/KAMULETA BADIBANGA Dieudonné

La Greffière,

Sée/NGALULA TSHINGOMA Viviane.-

Pour copie certifiée conforme à l'original,
Fait à Kinshasa, le 30 SEP 2021
Le Greffier en Chef,

François AUNDJA-ISIA WA BOSOLO.-
Secrétaire Général