
M.E.S., Numéro 123, Juillet – Septembre 2022

<https://www.mesrids.org>

Dépôt légal : MR 3.02103.57117

N°ISSN (en ligne) : 2790-3109

N°ISSN (impr.) : 2790-3095

Mise en ligne le 30 juin 2022



Revue Internationale des Dynamiques Sociales

Mouvements et Enjeux Sociaux

Kinshasa, juillet - septembre 2022

LES ACTES ADMINISTRATIF ET PARLEMENTAIRE EN DROIT POSITIF CONGOLAIS

par

Jérémie ABOZO ABOZO

Assistant

Faculté de Droit, Université de Kinshasa

Résumé¹

Au sein du Parlement congolais il existe beaucoup d'actes, mais tous ces actes ne relèvent pas de la compétence du juge congolais. Ces actes ont été longtemps fait l'objet de controverse et de confusion quant à leur nature juridique et leur juge compétent tant dans la jurisprudence que la doctrine. Ainsi, un nouveau regard s'impose. A la clé, la différence entre les actes administratif et parlementaire en droit congolais.

Abstract

Within the Congolese Parliament there are many acts, but all these acts do not fall within the competence of the Congolese judge. These acts have long been the subject of controversy and confusion as to their legal nature and their competent judge in both case law and doctrine. So a new perspective is needed. The key is the difference between administrative and parliamentary acts in Congolese law.

Mots- clés : *actes administratif et parlementaire, juges administratif, constitutionnel ou de droit commun, République Démocratique du Congo.*

Introduction

La fonction administrative, en la comparant aux autres fonctions de l'Etat, trouve néanmoins un terrain d'application au sein de l'institution parlementaire, car si le vote de la loi relève du Parlement, la gestion du Parlement implique l'intervention de la fonction administrative. Ainsi, le logement des parlementaires, l'organisation de leurs voyages, la gestion des services financiers, des archives, de la documentation, des équipements, du charroi automobile et du personnel autre que les députés et sénateurs relèvent de la fonction administrative.²

En vertu du principe du dédoublement fonctionnel, les autorités membres du Bureau d'une Chambre parlementaire peuvent participer à l'exercice de la fonction administrative et poser des actes juridiques, par exemple dans la gestion des finances publiques, la gestion des agents administratifs, la gestion du patrimoine et la conclusion des marchés publics. Les actes qui en découlent sont considérés comme des actes administratifs.³

Il est bon de noter enfin que tout acte émanant du Parlement n'est pas nécessairement une loi, entendue au sens d'un acte élaboré selon la procédure spéciale d'élaboration de la loi prévue par la Constitution. Il en est ainsi par exemple du règlement intérieur des Chambres législatives : l'Assemblée nationale et le Sénat.⁴ En dehors des lois, il existe beaucoup d'autres actes notamment les motions, les résolutions, les recommandations,... émanant du Parlement qui sont de véritables actes d'assemblées.

Eu égard à ce qui précède, cette réflexion soulève des questions pertinentes ci-après : Pourquoi avons-nous entrepris ce projet de recherche ? Qu'est-ce que nous souhaitons apporter comme contribution ?

¹ CAROLINE ROBITAILLE et ALEXANDRA VALLEE, Comment faire un article scientifique, Québec, Collection devenir chercheur, Guide pratique à l'intention des étudiants des sciences humaines et sociales, Centre de recherche sur l'adaptation des jeunes et des familles à risque, Université de Laval, 2014-2017, p.5.

² YUMA BIABA Louis, L'essentiel du droit administratif général, Kinshasa, Imprimerie KINPRESS, 2018-2019, p.12.

³ YUMA BIABA Louis, Idem.

⁴ Félix VUNDUAWE te PEMAKO, Traité de droit administratif, Bruxelles, Editions Larcier, 2007, p.59.

Les réponses à ces propos interrogatifs se structurent en deux points. Le premier explicite la notion des actes administratifs et parlementaires. Le second analyse le contentieux de ces actes devant les juges administratifs et constitutionnels. Cette publication est utile parce qu'elle permet de développer et éclairer des connaissances sur la notion des actes administratifs et parlementaires en RDC ; de préciser la nature juridique et le régime contentieux de chaque acte émanant du Parlement ; de faire émerger les débats ; de servir d'outils scientifique et pédagogique aux juristes.

Cette étude comporte deux points. Le premier expose les Actes administratifs et parlementaires. Le second analyse les contentieux des Actes émanant du parlement. Une succincte conclusion met un terme à ce travail.

I. ACTES ADMINISTRATIF ET PARLEMENTAIRE

1.1. Actes administratifs

1.1.1. Notion d'acte administratif

La notion d'acte administratif est toujours appréhendée à travers le contentieux administratif, seuls les actes administratifs pouvant faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. C'est le juge administratif qui a dégagé les principales caractéristiques de l'acte administratif afin de juger de la recevabilité de recours.

Pour qu'un acte soit qualifié d'acte administratif unilatéral, il doit réunir trois caractères :

- être *juridique*, autrement dit conférer des droits et imposer des obligations aux administrés. En ce sens, on dit que l'acte est décisoire, c'est-à-dire qu'il a la qualité de décision affectant l'ordonnement juridique. Le caractère de décision dite exécutoire donne à l'administration le privilège du préalable, qui implique que cette dernière n'a pas besoin de recourir à un juge pour que sa décision s'impose. Le caractère exécutoire des décisions administratives est une « règle fondamentale du droit public » (CE, 2 juillet 1982, Huglo, Rec. p.257) ;
- être *unilatéral*, c'est-à-dire provenir d'une seule volonté. Ainsi, il produit des effets sans le consentement des destinataires. En ce sens, l'acte administratif unilatéral traduit l'inégalité dans les relations de l'administration avec les administrés⁵ ;
- enfin, se rattacher à une *activité (au sens de fonction) administrative*⁶. En sont donc exclus les actes législatifs, les actes juridictionnels et les actes de gouvernements.

Lorsque ces trois conditions sont remplies, la jurisprudence parle de « décision faisant grief ».⁷

1.1.1.1. Les actes de l'administration n'ayant pas le caractère d'acte administratif

Les actes dépourvus d'effet juridique

Certaines mesures prises par l'administration ne constituent pas des actes administratifs car elles ne sont pas normatives. Ces actes sont dépourvus d'effet juridique.

- Les actes préparatoires, post décisores et assimilés

Les actes préparatoires désignent l'ensemble des avis, consultations, propositions, ... émis lors de l'élaboration de l'acte administratif. Ils n'ont pas de portée décisoire, ils se bornent à annoncer un acte futur qui seul sera normatif. Ces actes sont donc insusceptibles de recours. Il en est de même des actes d'exécution postérieurs à la décision, telle la publication de l'acte, ou des actes seulement reconnaissifs, c'est-à-dire qui réitèrent une décision déjà prise, puisqu'ils n'ajoutent rien à l'ordonnement juridique.

Par exception, certains d'entre eux peuvent être de véritables décisions en raison de leur contenu.

L'exemple typique est celui de la mise en demeure. C'est un acte par lequel l'administration enjoint à une personne d'agir de telle ou telle façon. En principe, la mise en demeure ne fait pas grief, sauf si elle comporte un élément nouveau (par exemple, lorsqu'elle impose une mesure qui ne figure

⁵ A l'inverse des contrats, qui reposent, comme en droit commun, sur un accord de volonté, les actes administratifs unilatéraux sont pris par l'administration sans le consentement de la personne à laquelle ils s'appliquent. Ils traduisent donc la situation d'inégalité dans laquelle sont placés les administrés par rapport à l'administration.

⁶ La fonction administrative est une fonction de gestion. Elle s'inscrit dans le cadre de l'administration territoriale ou spécialisée.

⁷ Matthieu Houser, Virginie Donier et Nathalie Droin, *Le droit administratif aux concours*, Paris, La documentation Française, 2015, p.71.

dans aucun texte antérieur) ou si elle est contraignante (quand elle fixe un délai pour se conformer à un ordre d'exécuter la décision, par exemple).⁸

- Les circulaires

Elles ont pour but de faciliter le travail administratif en éclairant l'action des services. Elles sont adressées par les ministres ou chef de services aux agents de ce dernier soit pour faire passer l'information entre les différents services du ministère ou entre ceux-ci et les services déconcentrés, soit pour donner des instructions ou des explications sur la conduite à tenir. Elles permettent d'éviter les incohérences qui pourraient naître d'interprétations divergentes des lois ou des règlements. En principe, bien qu'elles soient soumises à publication, elles ne peuvent faire l'objet d'un recours en excès de pouvoir car, n'étant destinées qu'à interpréter un texte législatif ou réglementaire, elles ne sont pas normatives. Les administrés ne peuvent donc ni les attaquer, ni en demander l'application à leur profit.

Il existe cependant des circulaires qui vont au-delà de la simple interprétation.⁹ Il distingue les circulaires dites interprétatives et les circulaires dites réglementaires. Les premières, qui se bornent à interpréter les textes en vigueur, présentent un caractère purement interne ; elles ne sont pas considérées comme les décisions puisqu'elles n'apportent aucune règle nouvelle. Elles ne s'adressent qu'aux agents et n'ont pas de portée à l'égard des administrés. Ce sont donc de véritables mesures d'ordre intérieur inopposables aux administrés. Quant aux circulaires réglementaires, sous couvert d'interprétation, elles ajoutent à la réglementation de nouvelles règles. Elles sont donc considérées comme de véritables actes administratifs réglementaires, que les administrés peuvent attaquer par le biais d'un recours en excès de pouvoir. Saisi d'un tel recours, le juge administratif doit en premier lieu se prononcer sur la compétence de l'autorité qui a pris la circulaire. S'il s'agit d'un ministre, il devra vérifier que celui-ci a reçu une attribution expresse de compétence, les ministres n'étant pas titulaires du pouvoir réglementaire général. Si tel est le cas, il devra en second lieu vérifier qu'elle est conforme aux règles de droit qui lui sont supérieures.

Cette distinction n'étant pas évidente à appliquer, elle a subi une évolution avec l'arrêt du Conseil d'Etat français du 18 décembre 2002, Madame Duvignères (Rec. p.563), qui établit une nouvelle distinction entre les circulaires impératives et les circulaires non impératives. Une circulaire est dite impérative lorsque, sous couvert d'interpréter une loi ou un règlement qu'elle est chargée de mettre en œuvre, elle dicte aux agents la conduite à tenir. Elle ne laisse pas de marge de manœuvre aux autorités compétentes. Dans ce cas, cette interprétation fait grief et la circulaire peut être déférée devant le juge administratif. En revanche, une circulaire est non impérative si elle propose une interprétation sans l'imposer : elle ne fait ainsi que conseiller une conduite à tenir. Dans ce cas, elle ne produit aucun effet de droit et ne peut être attaquée. Pour apprécier le caractère impératif d'une circulaire, il faut se poser la question de ses effets sur l'administration et non de son objet. Le juge peut prendre appui sur l'intention de l'auteur de la circulaire ou encore sur le contenu du texte et les compétences conférées aux destinataires.

Désormais, peuvent donc être déférées devant le juge administratif les circulaires qui modifient l'ordonnement juridique (circulaires réglementaires) et celles qui, n'ajoutant rien, présentent un caractère impératif. Il n'y a donc pas abandon de la jurisprudence Notre Dame du Kreisker.

S'agissant de la légalité desdites circulaires, il faut distinguer deux situations :

- si la circulaire est réglementaire (et, donc, nécessairement impérative), elle peut être illégale pour incompétence de l'auteur ou, si ce dernier est compétent, pour tout autre motif d'illégalité tel que la violation de la règle de droit ;
- si la circulaire impérative ne fait qu'interpréter la loi ou le règlement, elle peut être illégale si elle méconnaît le sens et la portée du texte qu'elle entend expliciter ou si elle réitère une règle qui méconnaît une norme supérieure.¹⁰

Les directives, les instructions de service ou les ordres

Ce sont des instruments d'orientation pris généralement par les ministres et adressés aux agents. Elles touchent au contenu même des décisions à prendre, lorsque ce contenu est libre, c'est-à-dire lorsque la loi ne fixe que des objectifs à atteindre et laisse à l'administration un pouvoir

⁸ Matthieu Houser et alii, idem.

⁹ Ce qui a conduit le juge à établir une distinction à établir une distinction, élaborée dans l'arrêt de principe du Conseil d'Etat du 29 janvier 1954, Institution Notre-Dame du Kreisker (Rec. p.64).

¹⁰ Matthieu Houser, Virgine Donier et Nathalie Droin, *Le droit administratif aux concours*, Paris, La documentation Française, 2015, p.74.

discrétionnaire pour régir les situations individuelles. Les décisions seront prises en suivant le mode d'emploi fourni par la directive, dans le but d'éviter les incohérences.

Le régime juridique des directives a été fixé par deux arrêts : CE, 11 décembre 1970, Crédit foncier de France, Rec. p.750, et CE, 29 juin 1973, Société Géa, Rec. p.453. Les directives sont des actes qui ont pour objet d'apporter aux différents services de l'administration des explications sur la façon d'appliquer un texte. Elles se contentent de fournir des orientations, des « lignes directrices », pour reprendre le nouveau vocable employé par le Conseil d'Etat (CE, 19 septembre 2014, M.A., AJDA 2014.1978). En ce sens, elles ne sont pas des actes administratifs unilatéraux puisqu'elles ne créent pas de norme juridique nouvelle. Elles ne peuvent donc pas faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.¹¹

En droit congolais, la directive n'étant pas une décision administrative mais plutôt une instruction, elle sera assimilée à un ordre du supérieur et, dans ce cas, l'agent subordonné sera délié de son obligation d'obéissance en application de l'article 28 de la Constitution du 18 février 2006 qui dispose : « nul n'est tenu d'exécuter un ordre manifestement illégal ». Cependant, une décision administrative illégale s'exécute tant qu'elle n'est pas encore annulée par l'autorité administrative ou par le juge administratif compétent.¹² Il sied de rappeler qu'une décision administrative est un acte juridique tandis qu'une instruction ou un ordre est un acte matériel.

- Les mesures d'ordre intérieur ou notes de service

Ces mesures ont pour finalité d'assurer une certaine cohérence dans l'organisation et le fonctionnement interne des services de l'administration. Elles ont des conséquences réelles puisqu'elles s'imposent aux agents de service et ont souvent des effets sur certains de ses usagers. A la différence des actes préparatoires, leur caractère normatif ne fait aucun doute. Pourtant, le juge administratif refuse de leur reconnaître le caractère d'acte administratif susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir car, d'une part, elles ne concernent que l'ordre interne du service, et, d'autre part, elles ne portent pas gravement atteinte aux droits et libertés et n'ont donc qu'une portée limitée¹³. Ainsi, le contrôle du juge ne paraît pas nécessaire.¹⁴

En principe, ces mesures ne font pas grief aux agents, car elles se limitent à organiser le service, et, par conséquent, elles ne peuvent pas faire l'objet de recours pour excès de pouvoir ; cependant, lorsque la note de service ayant pour objet les modalités d'exécution du service porte atteinte aux droits garantis aux agents par le statut qui régissent leur carrière, ceux-ci peuvent l'attaquer pour illégalité devant le juge administratif.¹⁵

1.1.1.2. Les actes ne manifestant pas de pouvoir unilatéral

Les contrats conclus par l'administration ne sont pas des actes manifestant son pouvoir unilatéral. Au contraire, il s'agit d'accords de volonté des parties, qui n'engagent celles-ci qu'en raison de leur acceptation. Les contrats ne peuvent donc pas faire l'objet de recours pour excès de pouvoir.

Du reste, certaines clauses de contrats sont susceptibles de recours pour excès de pouvoir : c'est le cas des actes détachables du contrat et des clauses réglementaires.¹⁶

1.1.1.3. Les actes administratifs des personnes étrangères à l'Administration

¹¹ Matthieu Houser et alii, idem, p.75.

¹² YUMA BIABA Louis, L'essentiel du Droit administratif général, Kinshasa, KINPRESS, 2018-2019, p.55.

¹³ Matthieu Houser et alii, idem, p.76.

¹⁴ L'absence de contrôle sur ces mesures a fait l'objet de nombreuses critiques, ce qui explique que la jurisprudence ait progressivement réduit cette catégorie, limitant de fait le nombre de décisions échappant au contrôle du juge administratif. L'évolution engagée par la jurisprudence française a trouvé son achèvement dans trois arrêts d'assemblée du 14 décembre 2007 : Boussouar, Planchenault et Payet (Rec. p.495, 474 et 498). Par ces trois arrêts, le Conseil d'Etat a renforcé le contrôle exercé par le juge administratif sur la situation des détenus. Pour déterminer si une mesure prise par l'administration pénitentiaire est une mesure d'ordre intérieur ou une décision susceptible de recours pour excès de pouvoir, il se fonde sur la nature de l'acte et sur l'importance de ses effets sur la situation des détenus, tant juridique que matérielle, c'est-à-dire sur leurs droits et libertés. Ainsi, dans l'affaire Boussouar, la haute juridiction a jugé qu'une décision de changement d'affectation d'un détenu d'un établissement pour peines à une maison d'arrêt est bien susceptible d'un recours, le changement d'affectation entraînant un durcissement dans les conditions de détention (l'inverse n'est pas vrai : CE ? 9 avril 2008, M. Rogier, AJDA 2008.1827). Dans l'affaire Planchenault, le Conseil d'Etat a estimé que la décision de déclassement d'emploi est susceptible de recours, car le travail constitue pour les détenus une source de revenu mais aussi un moyen de s'insérer dans la vie collective de l'établissement et de démontrer leur capacité de réinsertion. Enfin, dans l'affaire Payet, le Conseil a jugé que la décision de soumettre un détenu à des « rotations de sécurité », c'est-à-dire à des changements d'affectation fréquents d'un établissement à un autre afin de prévenir toute tentative d'évasion, est une mesure susceptible de recours pour excès de pouvoir.

¹⁵ YUMA BIABA Louis, Idem, p.54.

¹⁶ Matthieu Houser et alii, op.cit., p.78.

En principe, les actes administratifs sont des actes accomplis par une autorité publique administrative.¹⁷ Cependant, en raison de l'évolution du fonctionnement de l'administration, qui a abouti à confier l'exercice de fonctions administratives à des personnes privées, le juge administratif a été confronté à la question de savoir si les actes pris par ces dernières ne pouvaient pas être qualifiés d'actes administratifs.¹⁸

1.1.1.4. Les actes accomplis par les personnes privées

Ces personnes privées peuvent prendre des actes administratifs lorsqu'elles ont reçu le pouvoir administratif dans l'exercice d'une mission de service public. Il s'agit des décisions prises en vue de l'exécution du service public administratif et non de celles qui interviennent en vue de l'aménagement interne de l'institution, lesquelles sont des actes de droit privé car elles concernent non pas l'activité de service public mais plutôt l'organisation interne de l'institution privée.

Concernant les services publics industriels et commerciaux gérés par des organismes privés, seules les décisions réglementaires se rapportant à l'organisation du service public constituent des actes administratifs ; les décisions d'ordre individuel prises en vue de l'exécution du service public et les décisions relatives à l'aménagement interne de l'organisme privé sont des actes de droit privé.¹⁹

En droit congolais, les personnes privées sont habilitées par un texte législatif ou réglementaire pour prendre des actes administratifs dans le cadre d'une mission de service public. Ainsi, les décisions de ces personnes privées rentrant dans l'exécution de cette mission de service sont des actes administratifs tandis que celles qui concernent l'aménagement interne de ces institutions privées sont des actes de droit privé. Il s'agit de :

- cas de certaines décisions des fédérations sportives²⁰ ;
- cas de certaines décisions des barreaux²¹ ;
- cas de certaines décisions des ordres professionnels.²²

1.1.1.5. Les actes accomplis par une autorité publique non administrative

En principe, les actes accomplis par une autorité publique non administrative ne sont pas des actes administratifs. Toutefois, il peut arriver que des actes adoptés par les organes parlementaires ou juridictionnels soient matériellement administratifs.²³

En vertu de dédoublement fonctionnel, les organes parlementaires et juridictionnels prennent des actes administratifs. Il s'agit de compétences administratives leur dévolues par un texte juridique.

¹⁷ L'article 155, al.1^{er} de la Constitution congolaise du 18 février retient le critère organique pour définir un acte administratif.

¹⁸ Tenant compte des évolutions de la vie administrative, le Conseil d'Etat français a progressivement reconnu le caractère d'acte administratif à certains actes de personnes privées. Ainsi, dans l'**arrêt Monpeurt** du 31 juillet 1942(Rec. p.239), il a accepté d'exercer un contrôle sur des décisions prises par un comité d'organisation professionnel sans véritablement rechercher si l'organisme constituait ou non un établissement public. Il ne s'intéresse qu'à la mission du comité, qui est une mission de service public, et en conclut que les actes pris par cette personne étrangère à l'administration, et en l'espèce inconnue, sont des actes administratifs soumis à sa compétence.

Il adopte la même solution dans l'arrêt du 2 avril 1943, **Bouguen** (Rec. p.86), dans lequel il accepte le recours exercé devant lui contre des actes d'un ordre professionnel, considérant qu'il s'agit d'actes administratifs, l'ordre professionnel étant assimilé à un service public. Il faut néanmoins attendre l'**arrêt Magnier** du 13 janvier 1961 (Rec. p.33) pour que le Conseil d'Etat français admette clairement qu'un acte pris par une personne privée puisse relever de la compétence du juge administratif. Afin qu'un tel acte soit considéré comme un acte administratif, il faut que deux conditions soient remplies : tout d'abord, il doit se rattacher à la fonction administrative, à l'accomplissement du service public ; ensuite, il doit traduire l'exercice de la puissance publique, c'est-à-dire manifester la mise en œuvre de prérogatives de puissance publique. Ces deux conditions sont cumulatives.

¹⁹ YUMA BIABA Louis, p.88.

²⁰ L'article 40 de la loi n°11/023 du 24 décembre 2011 portant principes fondamentaux relatifs à l'organisation et à la promotion des activités physiques et sportives en RDC dispose : « les fédérations sportives assurent une mission de service public ».

²¹ L'article 124 de l'ordonnance-loi n°79-08 du 28 septembre 1979 portant organisation du Barreau, du Corps des défenseurs judiciaires et du Corps des mandataires de l'Etat dispose : « Sauf s'il s'agit de sanction disciplinaire, lorsqu'une décision ou règlement du conseil national de l'Ordre ou de l'assemblée générale de l'Ordre national est entaché d'excès de pouvoir, est contraire aux lois ou a été irrégulièrement adopté, il peut faire l'objet d'un recours en annulation devant la Cour Suprême de Justice par le président du Conseil judiciaire, Procureur général de la République, le Bâtonnier national ou par tout avocat intéressé dans les formes ordinaires des recours en annulation.

²² L'article 85, al.2 de la loi organique n°16/027 du 15 octobre 2016 portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de l'ordre administratif disposent : « Sans préjudice des autres compétences que lui reconnaît la Constitution ou la présente loi organique, la section du contentieux du Conseil d'Etat connaît, en premier et dernier ressort, des recours en annulation pour violation de la loi, de l'édit ou du règlement, formés contre les actes, règlements ou décisions des autorités administratives centrales ou contre ceux des organismes publics sous leur tutelle ainsi que ceux des organes nationaux **des ordres professionnels**. L'article 96, al.2 ajoute : « la section du contentieux de la Cour administrative d'appel connaît, au premier degré, des recours en annulation, pour violation de la loi, l'édit et du règlement, formés contre les actes, règlements ou décisions des autorités administratives provinciales et des organismes publics placés sous leur tutelle ainsi que des organes provinciaux des ordres professionnels.

²³ Matthieu Houser et alii, p.79.

Ex : les décisions relatives à l'attribution des marchés publics prises par ces organes sont des actes administratifs susceptibles de recours devant le juge administratif.

1.1.2. Les différentes catégories d'acte administratif unilatéral

1.1.2.1. Acte administratif individuel

Pour qu'une décision puisse être reconnue individuelle, il est nécessaire que la norme qu'elle édicte ait pour destinataires une ou plusieurs personnes nominativement désignées. On peut ajouter très simplement qu'est individuelle toute décision dont le ou les destinataires sont nominativement désignés, sans qu'il y ait à distinguer selon qu'il s'agit de personnes physiques ou morales, ou de personnes privées ou publiques.²⁴

Ex. : les décisions nommant un fonctionnaire ou lui infligeant une sanction, accordant ou refusant un permis de construire ou une permission de voirie à X ou Y.

1.1.2.2. Acte administratif réglementaire

Il édicte une norme générale et une telle norme se reconnaît au fait qu'elle s'adresse à une ou plusieurs personnes désignées de façon abstraite.²⁵ Il vise une situation générale, impersonnelle et objective, c'est-à-dire identique pour tous ceux qui s'y trouvent. Il énonce donc des règles destinées à une catégorie indéterminée de personnes, soit parce qu'il ne contient aucune indication sur ses destinataires, soit parce qu'il s'adresse à un groupe ou à une personne à raison de sa fonction ou sa qualité.²⁶

Ex. : Décret fixant le statut du personnel de la DGDA, Ordonnance fixant les attributions des ministères, Décret fixant l'organisation et le fonctionnement du greffe de la Cour constitutionnelle...

1.1.2.3. Acte administratif particulier ou décision d'espèce

Il édicte des normes qui ne sont ni individuelles ni générales. En termes positifs, on ne peut mieux présenter cet acte que comme édictant des normes d'espèce, se rapportant à une situation ou à une opération particulière.²⁷

Ex. : Décision de la CENI portant publication du calendrier électoral ou des résultats des élections, Ordonnance d'expropriation par zone, arrêté ministériel fixant les dates des épreuves scolaires, décisions prononçant la dissolution des conseils municipal, urbain, de chefferie ou de secteur.

1.2. Actes parlementaires

Les actes parlementaires sont étymologiquement ceux qui émanent des chambres parlementaires. Partant de cette définition, nous distinguons trois types d'actes y émanant. Il s'agit des actes législatifs, administratifs et d'assemblées.

1.2.1. Actes législatifs

Ils sont des actes votés par le Parlement selon la procédure fixée par la Constitution et promulguée par le Chef de l'Etat.²⁸ En RDC, les actes législatifs recouvrent les lois nationales, les actes ayant force de lois et les édits provinciaux.²⁹ Ils ont, pour la plupart un caractère normatif³⁰. Ces actes relèvent de la Cour constitutionnelle.

1.2.2. Actes administratifs

²⁴ RENE CHAPUS, Droit administratif général, Paris, Montchrestien, Tome 1, 15^e édition, 2001, p.525.

²⁵ RENE CHAPUS, Idem, p.526.

²⁶ Matthieu Houser, Idem, p.81.

²⁷ RENE CHAPUS, Idem, p.527.

²⁸ Georges DUPUIS, Marie-José GUEDON et Patrice CHRETIEN, Droit administratif, Paris, Sirey, 10^e édition, 2007, p.129.

²⁹ Le domaine de la loi est fixé par les articles 122 et 123 de la Constitution. Ce domaine n'est pas limitatif dans la mesure où la Constitution détermine par ailleurs les autres matières qui sont fixées par les lois organiques, les lois financières, les lois constitutionnelles et les lois référendaires. Le domaine des édits est fixé par les articles 35 et 36 de la loi n°08 /012 du 31 juillet 2008 portant principes fondamentaux relatifs à la libre administration des provinces. L'article 129 de la même Constitution fixe les conditions d'élaboration des actes ayant force de lois.

³⁰ Cependant, la Constitution prévoit également que le Parlement utilise la forme législative pour donner des autorisations à l'exécutif d'accomplir des actes ne relevant pas de sa compétence ou pour autorisation de certains traités. En outre, les lois d'orientation, qui énoncent des orientations, ne contiennent pas non plus de dispositions normatives. (www.Senat.fr consulté le 5 juillet 2020 à minuit).

En vertu du principe de dédoublement fonctionnel, les autorités membres du Bureau d'une Chambre parlementaire peuvent participer à l'exercice de la fonction administrative et poser des actes juridiques, par exemple³¹ :

- décision du Président du Sénat relative à la gestion des fonds alloués au Sénat ;
- décision de la Présidente de l'assemblée nationale portant sanction disciplinaire d'un fonctionnaire de l'Assemblée Nationale ;
- décision du Président de l'Assemblée Provinciale de Kinshasa portant déclassement des véhicules de l'Assemblée provinciale amortis ;
- décision du Président du Sénat portant attribution d'un marché public à un entrepreneur pour réfectionner la salle de plénière.

Toutes ces décisions sont des actes administratifs susceptibles de recours pour excès de pouvoir devant le juge administratif, car elles sont prises par ces autorités membres du Bureau d'une Chambre parlementaire comme autorités administratives et non politiques.

1.2.3. Actes d'assemblée

Le droit positif congolais ne définit pas la notion d'acte d'assemblée. La doctrine le définit comme acte accompli dans l'exercice de la fonction parlementaire. Il s'agit notamment des règlements intérieurs des chambres législatives et du Congrès, des avis conformes, des autorisations, des résolutions, des décisions d'entérinement, des mises en accusation, des décisions de déchéance parlementaire, etc.³²

L'acte d'assemblée est souvent pris par une assemblée seule ou conjointement, par ses organes ou encore son bureau³³. Il n'est jamais promulgué. L'acte d'assemblée n'a pas de juge seule la plénière souveraine d'une assemblée a le pouvoir de le censurer.

II. CONTENTIEUX DES ACTES EMANANT DU PARLEMENT

2.1. Juge administratif

Les compétences étant d'attribution, le contentieux de tous les actes émanant du Parlement ne relève pas de la compétence du juge administratif congolais. L'article 155, al.1^{er} de la Constitution complété par les articles 85, 96 et 104 de la loi organique n°16/027 du 15 octobre 2016 portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de l'ordre administratif dispose que le juge administratif reçoit le recours pour excès de pouvoir pour violation de la loi, formés contre les décisions des autorités administratives. Donc, seuls les actes administratifs pris par ces autorités membres du Bureau d'une Chambre parlementaire sont susceptibles de recours en annulation et non des actes parlementaires.³⁴

Le Conseil d'Etat s'est enfin prononcé sur la justiciabilité des actes d'assemblée dans l'affaire opposant Matata Ponyo et le Bureau du Sénat enrôlée sous ROR 300. Dans sa décision rendue mardi 13 juillet 2021, cette juridiction s'est déclarée incompétente pour connaître de la requête en référé liberté introduite contre la décision n°006/CAB/PDT/SENAT/MBL/HFM/EBD/2021 du Bureau du Sénat du 05 juillet 2021 portant autorisation des poursuites et de levées de ses immunités parlementaires la qualifiant d'acte parlementaire à portée politique, alors qu'il est le juge des actes administratifs.³⁵

³¹ YUMA BIABA Louis, *op.cit.*, p.12.

³² Félix VUNDUAWA te PEMAHO, *Traité de droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 2007, p.857.

³³ Par exemple, la décision portant convocation de la session extraordinaire, portant nomination ou révocation du personnel membre des cabinets restreint des autorités membres du Bureau d'une chambre parlementaire, la résolution portant destitution d'un membre du bureau, les motions de censure ou de défiance, etc

³⁴ Requête en référé liberté de Kabund devant le Conseil : une décision de la Présidente de l'Assemblée nationale portant calendrier de l'élection du 1^{er} vice-président n'est pas un acte administratif mais plutôt un acte d'assemblée. D'où le Conseil d'Etat aurait dû tout simplement déclarer la requête irrecevable, car il faut, selon l'article 283 de la loi organique, l'existence d'une décision administrative qui porte atteinte de manière grave et illégale. En l'absence de cette décision son action ne serait qu'irrecevable.

Il en est de même de la décision du Président du Sénat révoquant le directeur de cabinet du 1^{er} vice-président du Sénat. Cette décision est un acte d'assemblée et non un acte administratif. D'où son irrecevabilité est possible devant le Conseil d'Etat.

³⁵ Réagissant au réquisitoire n°1617/RMPI/0003/PG.C.CONST/BM/2021 du 05 juillet 2021 du Procureur Général près la Cour Constitutionnelle sollicitant l'autorisation de poursuivre le sénateur Matata Ponyo Mapon pour un prétendu détournement des fonds destinés à l'indemnisation des victimes de la zaïrianisation, le Bureau du Sénat avait pris la décision levant ses immunités et autorisant sa poursuite.

2.2. Juge constitutionnel

Aux termes des articles 160, alinéa 1^{er} et 162, al.2 de la Constitution du 18 février 2006 telle que modifiée à ce jour, 43 de la loi organique n°13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle, 54 et 59 de son Règlement intérieur, la Cour est compétente pour connaître du contrôle de constitutionnalité des traités et accords internationaux, des lois, des actes ayant force des lois, des Edits, des Règlements intérieurs des Chambres parlementaires, du Congrès et des Institutions d'appui à la Démocratie ainsi que des actes réglementaires des autorités administratives.³⁸

Conformément à ces dispositions, il est vrai que *prima facie*, la Cour constitutionnelle n'est pas compétente pour connaître du contrôle de constitutionnalité des actes parlementaires ou d'assemblée énumérés *in supra*, car ceux-ci ne figurent pas dans la catégorie d'actes repris à l'article 43 de la loi organique portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle.

Beaucoup d'arrêts iniques ont été rendus par la Cour Suprême et la Cour constitutionnelle sur le contentieux des actes parlementaires ou d'assemblée. Le juge constitutionnel s'est pas mal contredit, car il s'est souvent déclaré compétent pour certains actes d'assemblée et incompétent pour les autres, surtout sous l'empire de la défunte Cour Suprême de Justice, aussi longtemps que la compétence matérielle du juge constitutionnel est d'attribution et d'ordre public.³⁷

Cependant, se fondant sur l'idéal de l'Etat de droit proclamé au préambule de la Constitution du 18 février 2006, telle que révisée à ce jour, et repris en ses articles 1^{er}, 149 et 150, la Cour constitutionnelle a décidé de façon répétée d'étendre sa compétence aux actes d'assemblée notamment par les arrêts de principe sous R.Const 356 du 10 mars 2017, affaire Cyprien Lomboto Lombonge c/ Assemblée provinciale de la Tshuapa ; R.Const 411/2017 du 17 mars 2017, affaire Aimé BOKUNGU BUBU c/ Assemblée provinciale de la Mongala ; R.Const 410/2017 du 17 mars 2017, affaire Vincent Mani Bahomo c/ Assemblée provinciale du Sud-Ubangi et le R.Const 372/414 du 14 juin 2017, affaire Pongo Dimandja Charles c/ Assemblée provinciale du Sankuru.

Cette prorogation de compétence de la Cour constitutionnelle à connaître dorénavant du contrôle de constitutionnalité des actes d'assemblée des chambres parlementaires est soumise à deux conditions :

- l'acte déféré ne relève de la compétence matérielle d'aucune juridiction, c'est-à-dire cette compétence ne soit dévolue à aucune autre juridiction congolaise ;
- l'acte déféré doit violer des droits auxquels la Constitution attache une importance particulière comme les droits de la défense et de recours, prévus à l'article 19, al.3 et 4 et l'article 61 point 5 de la Constitution.

Ces différents arrêts de principe ont mis fin à plusieurs années de confusion sur la question de la compétence de la Cour constitutionnelle à contrôler la constitutionnalité des actes d'assemblée pris par les chambres parlementaires en République Démocratique du Congo. Quels enseignements tirer au terme de ces débats ? Cela nous conduit à notre mot de la fin.

Conclusion

La Constitution de la RDC n'a pas défini l'acte d'assemblée. Elle désigne avec précision les normes que peut prendre une Assemblée parlementaire, cette dernière vote les lois et contrôle le gouvernement... En dehors de ces normes de nature législative, les assemblées parlementaires prennent des actes parlementaires. Cependant, une confusion théorique a perduré de la Cour Suprême de Justice à la Cour constitutionnelle qui a mélangé les actes d'assemblée avec les actes législatifs.³⁸

La question de la justiciabilité des actes d'assemblée a longtemps fait l'objet de vives controverses doctrinales et jurisprudentielles. Ainsi, la Cour constitutionnelle congolaise a pris un certain nombre d'arrêts de principe pour étendre sa compétence aux actes d'assemblée et ainsi mettre

Mécontent de cette décision, le Sénateur Matata Ponyo Mapon avait saisi le Conseil d'Etat en matière de référé liberté contre la décision identifiée ci haut. Le Conseil d'Etat a débouté le Sénateur Matata Ponyo qualifiant ladite décision d'acte parlementaire, à portée politique.

³⁶ Il est utile de rappeler que la Cour constitutionnelle exerce un contrôle de constitutionnalité *a priori* et *a posteriori*. Les actes énumérés à l'article 43 de la loi organique subissent soit un contrôle *a priori* ou *a posteriori* selon le cas.

³⁷ Lire utilement les arrêts Jose Makila, Trésor Kapuku, Célestin Tchibalanza, Jean Claude Kazembe et consorts.

³⁸ WETSH'OKONDA KOSO SENG, « la définition des actes législatifs dans l'arrêt de la Cour Suprême de Justice n°R.Const. 51/TSR du 31 juillet 2007 à l'épreuve de la Constitution du 18 février 2006 », *Horizons, Revue de droit et de science politique du Graben*, n°5 juin 2008, pp.18 et 32.

fin aux controverses³⁹. Dans le même ordre d'idées, le juge administratif congolais a pris position en déclarant son incompétence à connaître de ces actes en raison de leur caractère politique, car sa compétence ne se limite qu'à la censure des actes administratifs⁴⁰.

Il faut toujours opérer cette distinction entre les actes administratifs et les actes parlementaires venant du Parlement congolais avant de saisir le juge. Cet exercice est très important pour tout justiciable en vue d'éviter l'irrecevabilité de l'action par le juge administratif ou constitutionnel selon le cas, la perte du temps et des frais de procédure. Cet exercice consistera en l'identification de tout acte parlementaire afin de distinguer les actes administratifs, les actes législatifs et les actes d'assemblée avant d'entreprendre toute action judiciaire.⁴¹

En d'autres termes, l'institution Parlement exerce la fonction parlementaire ou législative. En cas d'un éventuel contentieux relatif à un acte émanant du Parlement, le juriste doit chercher à savoir si l'acte en question est celui législatif, administratif ou d'assemblée. Cela passe par la distinction entre les fonctions administrative et parlementaire dans laquelle l'autorité du Parlement a agi. Donc, les actes administratifs (fonctions administratives), juge administratif ; les actes législatifs (fonction politique), juge constitutionnel et les actes d'assemblée (fonction politique), juge constitutionnel si les conditions des arrêts de principe sont remplies et non le juge administratif.

Bibliographie

1. Ouvrages

- CHAPUS R., *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, Tome 1, 15^{ème} édition, 2001.
- DUPUIS G., GUEDON M.-J. et CHRETIEN P., *Droit administratif*, Paris, Sirey, 10^{ème} édition, 2007.
- HOUSER M., DONIER V. et DROIN N., *Le droit administratif aux concours*, Paris, La documentation française, 2015.
- PACTET P. et MELIN-SOUCRAMANIEN F., *Droit constitutionnel*, Paris, Armand Colin, 2004.
- ROBITAILLE C. et VALLEE A., *Comment faire un article scientifique*, Québec, Collection devenir chercheur, Guide pratique à l'intention des étudiants des sciences humaines et sociales, centre de recherche sur l'adaptation des jeunes et des familles à risque, Université de Laval, 2014-2017.
- SHOMBA KINYAMBA S., *Méthodologie et épistémologie de la recherche scientifique*, Kinshasa, Editions PUK, 2016.
- VUNDUAWE te PEMAKO F., *Traité de droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 2007.
- YUMA BIABA L., *L'essentiel du droit administratif général*, Kinshasa, KINPRESS, 2018-2019.

2. Article scientifique

- WETSH'OKONDA KOSO SENGA, « La définition des actes législatifs dans l'arrêt de la Cour Suprême de Justice n°R.Const. 51/TSR du 31 juillet 2007 à l'épreuve de la Constitution du 18 février 2006 », *Horizons*, in *Revue de droit et de science politique du Graben*, n°5 juin 2008.

3. Textes juridiques

- Constitution du 18 février 2006, in JORDC, 52^{ème} Année, Numéro spécial, Kinshasa- 5 février 2011.
- Ordonnance-Loi n°79-028 du 28 septembre 1979 portant organisation du barreau, du corps des défenseurs judiciaires et du corps des mandataires de l'Etat ;
- Loi n°11/023 du 24 décembre 2011 portant principes fondamentaux relatifs à l'organisation et à la promotion des activités physiques et sportives en République Démocratique du Congo, in JORDC, 49^{ème} année, Numéro Spécial, Kinshasa- 13 juillet 2008.
- Loi organique n°13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle, in JORDC, 54^{ème} année, Numéro Spécial, Kinshasa-18 octobre 2013.
- Loi organique n°16/027 du 15 octobre 2016 portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de l'ordre administratif, in JORDC, 57^{ème} année, Numéro spécial, Kinshasa-18 octobre 2016.
- Loi n°16/013 du 15 juillet 2016 portant statut des agents de carrière des services publics de l'Etat, In JORDC, 57^{ème} année, Numéro spécial, Kinshasa-3 août 2016.

³⁹ Lire utilement R.Const 356 du 10 mars 2017 et consorts.

⁴⁰ Lire utilement ROR 300 du 13 juillet 2021.

⁴¹ La meilleure manière de déterminer la nature juridique d'un acte pris par une autorité du Parlement est de se référer à la fonction dans laquelle l'autorité parlementaire a agi. Ainsi, en vertu du principe de dédoublement fonctionnel, l'autorité exerce à la fois la fonction et celle administrative. Les actes de la fonction administrative sont des actes administratifs tandis que ceux de la fonction politique sont soit des actes législatifs soit des actes d'assemblée.