



**Éditions  
Hubert  
Kalukanda**

ISSN 2960-0685



Vol.3 N°1.  
2025

RÉFLEXIONS JURIDIQUES AFRICAINES



**RJA**  
RÉFLEXIONS JURIDIQUES AFRICAINES

# Réflexions Juridiques Africaines

## Vol.3 N°1. 2025

**I. EDITORIAL**  
Pierre Felix Kandolo On'Ufuku wa Kandolo

**II. DOCTRINES**  
L'Intelligence Artificielle et la profession d'Avocats en République Démocratique du Congo : Bénéfices et défis éthiques.  
**Joseph Yav Katshung**

Problématiques juridiques liées aux systèmes d'Intelligence Artificielle : Focus sur la question de responsabilité civile en RDC  
**Aimé Banza Ilunga**

Les œuvres générées par l'intelligence artificielle à l'aune des droits d'auteur en Droit congolais  
**Frédéric Bisuro Muhindo**

Droits de l'homme et intelligence artificielle : quels enjeux pour le droit à la santé en République Démocratique du Congo ?  
**Joseph Yav Katshung et Julien Ashuza Mulumeoderhwa**

Le Droit à l'aune du numérique  
**Tinwo Fonkono Simplice Emmanuel**

Intelligence artificielle et justice : vers une mutation inéluctable du rôle du juge ?  
**Béhibro Jean-Jaurès Kouassi**

Intégrité scientifique, et déontologie de la recherche à l'épreuve de l'IAG : Réflexions sur les challenges éthiques et numériques en contexte universitaire Camerounais  
**Diane Christelle Ebong**

Éthique et intelligence artificielle : quelques considérations éthiques à prendre en compte dans le développement et l'utilisation de l'IA au Cameroun  
**Noah Eloundou Emile Steve**

Le cadre juridique de l'intelligence artificielle au Cameroun  
**Ibrahim Siddi**

Mécanismes du consentement éclairé dans les systèmes d'IA au Burkina Faso : Problématique de la gestion des données à caractère personnel  
**Some Winsomè Kaliton**

**III. VARIA**

Les fins de non-recevoir en Droit judiciaire privé congolais  
**Hubert Kalukanda Mashata**

Du régime juridique des conflits à l'Est de la République Démocratique du Congo : pour une protection efficace des populations civiles  
**Jean-Paul Kiata Mutlira**

De l'écriture du nom congolais dans les actes officiels en République Démocratique du Congo  
**Johnny-Albert Mpiiana Mahunda Maneno**

**IV. JURISPRUDENCES**

Controverses sur les règles de procédure et de compétence en matière de référé commercial en Droit congolais  
**Guylain Kasongo Kawayia**

Le recours préalable en matière de référé-liberté : Une obligation légale incontournable ?  
**Hubert Kalukanda Mashata**

**V. RECENSION DE L'OUVRAGE**

Francis KALOMBO TAMBWA, *Procédés d'élaboration des Constitutions en République Démocratique du Congo. Conséquences politiques et institutionnelles*, l'Harmattan-RDC, 2021.  
**Adolphe Musulwa Senga et Léonard Balangalire Mughura**

**REFLEXIONS JURIDIQUES AFRICAINES**

**Vol. 3, N°. 1 JUIN 2025**



**Editions Hubert Kalukanda  
(E.H.K.)**

**REFLEXIONS JURIDIQUES AFRICAINES**  
**Volume 3, Numéro 1 - 2025**

|                                                                                                                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <i>EDITORIAL</i> .....                                                                                                                                                   | 11  |
| DOCTRINES .....                                                                                                                                                          | 13  |
| L'Intelligence Artificielle et la profession d'avocats en République Démocratique du Congo : <i>Bénéfices et défis éthiques</i> .                                        |     |
| par Joseph YAV KATSHUNG,.....                                                                                                                                            | 15  |
| Problématiques juridiques liées aux systèmes d'Intelligence Artificielle : Focus sur la question de responsabilité civile en RDC                                         |     |
| par Aimé BANZA ILUNGA .....                                                                                                                                              | 29  |
| Les œuvres générées par l'intelligence artificielle à l'aune des droits d'auteur en Droit congolais                                                                      |     |
| par Frédéric BISURO MUHINDO .....                                                                                                                                        | 83  |
| Droits de l'homme et intelligence artificielle : Quels enjeux pour le droit à la santé en République Démocratique du Congo ?                                             |     |
| par Joseph YAV KATSHUNG et Julien ASHUZA MULUME ODERHWA...                                                                                                               | 97  |
| Le droit à l'aune du numérique                                                                                                                                           |     |
| par TINWO FONKOUO Simplicie Emmanuel.....                                                                                                                                | 115 |
| Intelligence artificielle et justice : Vers une mutation inéluctable du rôle du juge ?                                                                                   |     |
| par Béhibro Jean-Jaurès KOUASSI.....                                                                                                                                     | 133 |
| Intégrité scientifique, et déontologie de la recherche à l'épreuve de l'IAG : réflexions sur les challenges éthiques et numériques en contexte universitaire Camerounais |     |
| par Diane Christelle Ebong .....                                                                                                                                         | 147 |

© *Réflexions juridiques africaines*  
Lubumbashi, Juin 2025  
Dépôt légal : 05.20.2025.42.  
Date : 15.05.2025  
II<sup>e</sup> Trimestre 2025  
ISSN : 2960-0693 (En ligne)  
ISSN : 2960-0685 (imprimé)  
Editions Hubert Kalukanda  
<https://ehk-editions.com> et <https://ehk-rja.com>  
Imprimerie Unilu – Print – Université de Lubumbashi

|                                                                                                                                                        |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Ethique et intelligence artificielle : Quelques considérations éthiques à prendre en compte dans le développement et l'utilisation de l'IA au Cameroun |     |
| par NOAH ELOUNDOU Emile Steve .....                                                                                                                    | 165 |
| Le cadre juridique de l'intelligence artificielle au Cameroun                                                                                          |     |
| par Ibrahim SIDDI .....                                                                                                                                | 185 |
| Mécanismes du consentement éclairé dans les systèmes d'IA au Burkina Faso : problématique de la gestion des données à caractère personnel              |     |
| par SOME Winsomè Kalitou .....                                                                                                                         | 195 |
| VARIA .....                                                                                                                                            | 217 |
| Les fins de non-recevoir en Droit judiciaire privé congolais                                                                                           |     |
| par Hubert KALUKANDA MASHATA .....                                                                                                                     | 219 |
| Du régime juridique des conflits à l'Est de la République Démocratique du Congo : Pour une protection efficace des populations civiles                 |     |
| par Jean-Paul KIALA MUTIARA .....                                                                                                                      | 237 |
| De l'écriture du nom congolais dans les actes officiels en République Démocratique du congo                                                            |     |
| par Johnny-Albert MPIANA MAHUNDA MANENO .....                                                                                                          | 261 |
| JURISPRUDENCES .....                                                                                                                                   | 277 |
| Controverses sur les règles de procédure et de compétence en matière de référé Commercial en Droit congolais                                           |     |
| par Guylain KASONGO KAWAYA .....                                                                                                                       | 285 |
| Le recours préalable en matière de référé-liberté : Une obligation légale incontournable ?                                                             |     |
| Par Hubert KALUKANDA MASHATA .....                                                                                                                     | 294 |

FRANCIS KALOMBO TAMBWA, Procédés d'élaboration des constitutions en République Démocratique du Congo. Conséquences politiques et institutionnelles, L'Harmatan-RDC, 2021

Recensé par Adolphe MUSUL WA SENG et Léonard BALANGALIRE MUGHURA..... 301

**REFLEXIONS JURIDIQUES AFRICAINES  
REVUE SEMESTRIELLE**

**Directeur de publication**

**Pr Pierre Félix KANDOLO ON'UFUKU WA KANDOLO**

*Faculté de droit, Université de Likasi, Université de Sherbrooke et Université de  
Montréal*

**A. Comité de rédaction**

**Jean Kapita Kaniama N'thie**

*Avocat Général au Parquet près la Cour d'Appel du Haut Lomami,  
Enseignant – Université de Lubumbashi.*

**Flora Mbuyu Anjelani**

*Avocat près la Cour d'Appel du Haut-Katanga, Conseil à la Cour pénale  
internationale et DirCaba du Gouverneur du Haut-Katanga en charge des  
questions juridiques et fiscales.*

**Hubert Kalukanda Mashata**

*Diplômé d'études approfondies en droit à l'Université de Lubumbashi,  
Avocat près la Cour d'Appel du Haut-Katanga, Conseil à la Cour Africaine des  
Droits de l'Homme et des Peuples, ainsi qu'à la Cour Pénale Internationale,  
Actuellement nommé Magistrat du Ministère public et rédacteur en Chef de la  
RJA,*

*Enseignant – Institut Universitaire du Congo/Lubumbashi.*

**Freddy Kenye Kitembo**

*Enseignant – Université de Likasi,  
Président du Tribunal de commerce de Kolwezi.*

**Ruffin Lukoo Musubao.**

*Doctorant en droit à l'Université de Kinshasa,  
Avocat au Barreau de Kinshasa/Matete et Auteur de plus de dix ouvrages.*

**Julie Kamitshim-A-Kyend**

*Premier Substitut du Procureur de la République/Lubumbashi.*

**Sabin Mande M.**

*Enseignant – Université de Lubumbashi,  
Avocat au Barreau près la Cour d'Appel du Haut-Katanga.*

**Daddy Ilambwetsi**

*Avocat au Barreau près la Cour d'Appel de Kinshasa/Matete.*

**Guylain Kasongo Kawayo**

*Avocat près la Cour d'Appel du Haut-Katanga et Conseil à la Cour Africaine des  
Droits de l'Homme et des Peuples (CADHP),  
Rédacteur adjoint de la RJA.*

**Blaise Bwanga Anembali**

*Chef des travaux à l'Université de Likasi,  
Défenseur judiciaire au Tribunal de grande instance de Likasi.*

**Elie Musambya Kapasa**

*Avocat au Barreau près la Cour d'Appel du Haut-Katanga.*

**Freddy Ngoy Mwamba**

*Avocat au Barreau près la Cour d'Appel du Haut-Katanga.*

**Hugues Mugalu Lwamba**

*Avocat au Barreau près la Cour d'Appel du Haut-Katanga.*

**B. Comité technique**

**Faghi Chola Chikwekwe**

*Ingénieur en système d'information et télécommunication,  
Webmaster et IT Manager.*

**C. Conseil scientifique**

**Pr. Marie Thérèse Kenge Ngomba Tshilombayi**

*Docteure en droit à l'Université de Kinshasa,  
Doyenne honoraire de la Faculté de droit - Université de Kinshasa,  
Avocate au Barreau près la Cour de Cassation et le Conseil d'Etat,  
Membre de la Commission nationale des droits de l'homme,  
Membre de la Commission permanente de réforme du droit congolais.*

**Pr. Pierre-Félix Kandolo On'Ufuku wa Kandolo,**

*Docteur en droit à l'Université de Montréal,  
Enseignant - Université de Likasi,  
Directeur de publication de la Revue Réflexions Juridiques Africaines (RJA),  
Avocat au Barreau du Haut-Katanga, Conseil à la Cour Pénale Internationale  
(CPI) et à la Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples (CADHP).*

**Pr. Joseph Yav Katshung**

*Docteur en droit à l'Université de Lubumbashi,  
Enseignant - Université de Lubumbashi,  
Avocat aux Barreaux du Haut-Katanga, du Lualaba et de Kinshasa/Matete,  
Arbitre au centre d'arbitrage, de médiation et de conciliation de Ouagadougou  
(CAMC-O).*

**Pr. Ghislain David Kasongo Lukoji**

*Docteur en droit à l'Université d'Aix-Marseille (France),  
Enseignant - Université de Gbadolité et Université Protestante de Lubumbashi,  
Avocat au Barreau près la Cour d'Appel de Kinshasa/Matete.*

**Pr. Trésor Gauthier M. Kalonji**

*Docteur en droit fiscal à l'Université Neuchâtel (Suisse),  
Enseignant – Ecole Nationale des Finances et Université Pédagogique Nationale,  
Conseiller Fiscal Principal au Cabinet Daldewolf RD Congo.*

**Pr. Gilbert Musangamwenya Walyanga Kubabazaga**

*Docteur en droit à l'Université de Lubumbashi  
Enseignant - Université de Lubumbashi,  
Avocat au Barreau près la Cour d'Appel du Haut-Katanga.*

**Pr. Joseph Kazadi Mpiana**

*Docteur en droit international et de l'Union européenne de l'Université de Rome  
« La Sapienza » (Italie),  
Professeur à l'Université de Lubumbashi et Doyen de la Faculté de Droit de  
l'Université Nouveaux Horizons.*

**Pr. Junior Mumbala Abelungu**

*Docteur en droit à l'Université de Gand (Belgique),  
Enseignant - Université de Lubumbashi et Doyen de la Faculté de Droit de  
l'Université Protestante de Lubumbashi,  
Avocat au Barreau près la Cour d'Appel du Lualaba.*

**Pr. Jean Marc Mutonwa Kalombe**

*Docteur en droit international à l'Université de Lubumbashi,  
Vice-Doyen chargé de la recherche à la faculté de droit de l'Université de  
Lubumbashi,  
Juge au Tribunal de Grande Instance de Lubumbashi.*

**Pr. Emmanuel Monga Monga**

*Docteur en Sciences Politiques et Administratives à l'Université de Lubumbashi,  
Enseignant - Université de Lubumbashi,*

**Pr. Victor Kalunga Tshikala**

*Docteur en droit à l'Université de Lubumbashi,  
Professeur Ordinaire à l'Université de Lubumbashi et Recteur à l'Université de  
Kalemie,  
Avocat au Barreau du Haut-Katanga et Consultant à la Commission Nationale  
OHADA.*

**Pr. Don José Mwanda Nkole wa Yahve**

*Docteur en Droit des affaires, spécialiste du Droit OHADA et Titulaire d'une  
thèse postdoctorale en Didactique des sciences juridiques,  
Enseignant – Université de Kinshasa.*

**Pr. Franck Mukadi Tshakatumba**

*Docteur en Droit, Université de Lubumbashi,  
Enseignant – Université de Lubumbashi,  
Ancien Conservateur des titres immobiliers de Lubumbashi.*

**Pr. Aimé Banza Ilunga**

*Docteur en droit à l'Université de Lubumbashi,  
Enseignant - Université de Lubumbashi,  
Avocat au Barreau près la Cour d'Appel du Haut-Katanga.*

**Pr. Pascal Kakudji Yumba**

*Docteur en droit à l'Université de Lubumbashi,  
Enseignant - Université de Lubumbashi,  
Avocat au Barreau du Lualaba.*

**Pr. Yves - Junior Manzanza Lumingu**

*Professeur aux Facultés de droit des Universités de Kikwit, Catholique du Congo  
et Nouveaux Horizons,*

*Enseignant visiteur à l'Université de Wurzburg (Allemagne),*

*Avocat au Barreau du Haut-Katanga.*

**Pr. Stéphane Mortier**

*Docteur en sciences de gestion de l'Université de Paris 1 Panthéon-Sorbonne,  
Chercheur Associé à l'Université Gustave Eiffel et Représentant de l'Association  
pour l'unification du droit en Afrique (UNIDA/ohada.com),*

*Secrétaire général de l'Institut Africain de la réflexion stratégique (IARS).*

## **EDITORIAL**

### **Implications de l'intelligence artificielle sur le secteur juridique : éthique et responsabilités**

L'intelligence artificielle (IA) bouleverse à ce jour les activités des professionnels de Droit, notamment les avocats, les magistrats et les juristes d'entreprise. L'IA transforme rapidement notre société et impose de nouveaux défis juridiques<sup>1</sup>.

En effet, des solutions d'IA génératives permettent d'accéder rapidement à des bases de données juridiques, d'analyser des documents et de prédire des décisions judiciaires. En d'autres termes, le développement de nouvelles technologies d'intelligence artificielle générative au XXI<sup>e</sup> suscite espoir et questionnement dans le secteur automobile, financier, éducation et Droit. L'essor rapide de l'IA soulève de nombreuses questions juridiques cruciales qui nécessitent une attention particulière<sup>2</sup>. A cet effet, l'IA offre des opportunités de transformation des industries, mais elle présente également des défis en matière de régulation, de responsabilité en cas de dommages, de protection des données personnelles et la vie privée, et la protection de la dignité humaine et la non-discrimination.

L'IA est également un domaine clé dans la **guerre technologique** entre les grandes puissances mondiales. Les États-Unis, la Russie, la Chine et l'Europe sont les principaux acteurs qui cherchent à dominer le développement et l'utilisation de l'IA.

Le continent africain n'est pas en marge de ce challenge. C'est dans ce cadre que l'Union africaine a adopté le 27 juin 2014 la Convention sur la cybersécurité et la protection des données à caractère personnel, communément appelée « *Convention de Malabo* » (Guinée équatoriale), ratifiée officiellement par la République Démocratique du Congo (RDC), le 27 juin 2025.

Cette compétition soulève des enjeux de souveraineté numérique et de protection des industries nationales, notamment en matière de **sécurité nationale** et de contrôle des données. Dans cette perspective, la récente ratification de la Convention de Malabo par la RDC ne saurait être réduite à un geste symbolique. Elle emporte des effets juridiques concrets, notamment en consolidant la législation

---

<sup>1</sup> Cyril COSTES, *L'intelligence artificielle et droit : Les évolutions juridiques récentes*, 2025, disponible sur : <https://consultation.avocat.fr/blog/cyril-costes/article-2972573-l-intelligence-artificielle-et-le-droit-les-evolutions-juridiques-recentes.html> (Consulté le 30 juin 2025 à 21h04).

<sup>2</sup> Yanis MOUHOU, *Les enjeux juridiques de l'intelligence artificielle*, 2025, disponible sur : <https://www.legavox.fr/blog/cafejuridique/enjeux-juridiques-intelligence-artificielle-36862.htm> (Consulté le 30 juin 2025 à 21h24).

nationale sur la cybersécurité et la protection des données personnelles, tout en affirmant la souveraineté numérique de l'État congolais<sup>3</sup>.

Les questions des droits d'auteur sont également au cœur de débats soulevés par l'Intelligence Artificielle. Les juridictions considèrent que seules les personnes physiques peuvent être auteures, excluant ainsi l'IA de cette qualité. L'originalité des créations générées par IA dépend du degré d'intervention humaine dans le processus créatif.

En effet, voulu être un numéro consacré spécialement à l'intelligence artificielle et le Droit, le présent numéro a également planché sur d'autres disciplines du Droit, notamment le Droit processuel, le Droit des personnes et le Droit international humanitaire. Quoi qu'il en soit, le mélange des différentes disciplines scientifiques est productif et mérite d'être félicité<sup>4</sup>.

Nous osons espérer que les réflexions seront toujours abondantes après la parution de ce numéro qui sera suivi, sans nul doute, du deuxième numéro dans quelques mois, soit en décembre 2025.

Nous vous souhaitons bonne lecture et formulons le vœu que le présent numéro donne un écho qui promeuve la production scientifique.

**Pierre Félix Kandolo On'ufuku wa Kandolo**

*Post docteur en droit de l'Université de Sherbrooke*

*Docteur en droit de l'Université de Montréal*

*Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Likasi*

*Avocat au Barreau du Haut-Katanga, à la Cour pénale internationale*

*et à la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples*

---

<sup>3</sup> Brozeck KANDOLO, « La ratification par la RDC de la convention de Malabo : progrès juridique ou saut dans le passé », *News-Juritech*, 2025, disponible sur : <https://droitnumerique.cd/convention-malabo-rdc/> (Consulté le 30 juin 2025 à 22h12).

<sup>4</sup> Pierre Felix KANDOLO WA KANDOLO, « Editorial », *Réflexions juridiques africaines*, Vol.2, n°1, 2024, p.10.

## Les fins de non-recevoir en Droit judiciaire privé congolais

par :

Hubert KALUKANDA MASHATA

*Diplômé d'études approfondies en Droit à l'Université de Lubumbashi, Magistrat civil du Ministère Public en RDC et ancien Avocat à la Cour d'Appel du Haut-Katanga, à la Cour pénale internationale, et à la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples.*

### Résumé

La présente étude a décortiqué la notion de fins de non-recevoir, tout en proposant de *lege ferenda* au Législateur congolais d'en consacrer dans le code de procédure civile et de scinder l'instance judiciaire en matière civile, en deux phases : une phase préparatoire (qui siège comme d'ordinaire à trois juges ou à un seul juge, selon le cas), qui sera chargée de l'audience préparatoire des affaires nouvellement enrôlées devant toutes les juridictions de droit commun siégeant au premier degré et une autre phase dite proprement dite, qui sera appelée à statuer sur le fond du litige soumis au juge.

Le juge de l'audience préparatoire soit le *seul compétent* pour statuer sur les fins de non-recevoir d'ordre privé.

**Mots-clés :** *fin de non-recevoir – exception de procédure – défense au fond – demande reconventionnelle – irrecevabilité.*

### Abstracts

*The present study has dissected the notion of exceptions of inadmissibility, while proposing to the Congolese legislator to enshrine it in the code of civil procedure and to split the judicial instance in civil matters into two phases: a preparatory phase (which usually sits with three judges or with a single judge, as the case may be), which will be responsible for the preparatory hearing of newly registered cases before all courts of general jurisdiction sitting at first instance, and another phase referred to as the substantive phase, which will be called upon to rule on the merits of the dispute submitted to the judge.*

*The judge of the preparatory hearing shall be the sole competent authority to rule on the non-admissibility pleas of a private nature.*

**Keywords:** *non-admissibility – procedural exception – defense on the merits – counterclaim – inadmissibility.*

### Plan sommaire

#### Introduction

- I. Aspects notionnels des fins de non-recevoir
  - A. Définition du concept fin de non-recevoir ou de non valoir
  - B. Esquisse lexicale de notions voisines de la fin de non-recevoir
- II. Identification de la fin de non-recevoir
  - A. Fin de non-recevoir comme moyen de défense en justice liée à une prétention
  - B. Fin de non-recevoir comme limite au juge de statuer sur le fond de la prétention
  - C. Fin de non-recevoir implique un juge compétent et régulièrement saisi
- III. Homogénéité, spécificité et complémentarité des cas de fins de non-recevoir
  - A. Régime général des fins de non-recevoir
  - B. Caractéristiques des fins de non-recevoir
  - C. Controverses sur la nature exacte de l'irrecevabilité comme sanction de la fin de non-recevoir
  - D. Effets des jugements statuant sur les fins de non-recevoir

#### Conclusion

### Introduction

Les fins de non-recevoir, un concept qui a émergé de plus en plus en Droit processuel de la République Démocratique du Congo (RDC), n'est pourtant ni prévu ni organisé par le code de procédure civile. Elle apparaît pour la première fois dans les coutumes de l'Anjou et du Maine au XIV<sup>e</sup> siècle<sup>1</sup>.

En effet, la tradition révolutionnaire française a laissé à la jurisprudence le soin de régler le contenu et le régime procédural des fins de non-recevoir. C'est dans sens que les jurisprudences ont créées des fins de non-recevoir par assimilation<sup>2</sup> sanctionnant des irrégularités graves relatives à la saisine d'une juridiction.

<sup>1</sup> Guy BLOCK, *Les fins de non-recevoir en procédure civile*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p.1.

<sup>2</sup> Ch. mixte, 14 février 2003, n° 00-19.423, Bull. ch. mixte, n° 1 : « La Cour de cassation a confirmé que le non-respect d'une clause contractuelle imposant une procédure de conciliation préalable constitue une fin de non-recevoir. Initialement qualifié d'exception la clause contractuelle de conciliation préalable ». Lire également ch. mixte, 7 juillet 2006, n° 03-20.026, Bull. ch. mixte, n° 6. Aussi, Civ. 2e, 15 avril 2021, n° 19-20.416, Bull. civ.

Il sied de relever que le régime juridique des fins de non-recevoir en RDC est différent de celui de la France et de la Belgique.

En vue de la poursuite de leurs prétentions ou de l'assurance de leur défense, les parties dans tout procès, précisément celui de Droit privé qui nous intéresse, développent tout au long de la procédure une kyrielle de moyens de tous genres : certains étant strictement d'ordre processuel à l'opposé d'autres qui sont de fond. Il s'agit précisément des fins de non procéder, des fins de non-recevoir, des exceptions et des défenses au fond<sup>3</sup>. La grande technicité du Droit procédural judiciaire exige de bien les distinguer. Cette tâche n'est pas aisée à observer la manière dont la doctrine et la jurisprudence tant étrangères que nationales peinent à ces fins.

Cette besogne est encore plus ardue en Droit judiciaire congolais qui, à la différence de certains Droits étrangers, n'a pas, dans ses textes légaux, organisé cette matière<sup>4</sup>.

La doctrine congolaise n'est, à ce jour, ni abondante, ni fouillée à ce jour. Il en est de même de la jurisprudence congolaise, spécialement celle de la Cour Suprême de Justice (actuellement éclatée en trois juridictions, à savoir : la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation et le Conseil d'état)<sup>5</sup>.

Dans la pratique, la doctrine et les juridictions congolaises<sup>6</sup> emploient souvent les deux expressions (exceptions et fins de non-recevoir) inadéquatement, l'une en lieu et place de l'autre<sup>7</sup>. Sans fournir une liste exhaustive, l'exception de chose jugée, l'exception de prescription<sup>8</sup> ou l'exception de transaction renvoient à une fin de non-recevoir qui est un moyen tiré du défaut du droit d'agir en justice, ne permettant plus de réassigner<sup>9</sup>. Cette notion demeure aujourd'hui une des notions les plus controversées de la procédure civile<sup>10</sup>. Les plus grandes incertitudes règnent à son égard, que ce soit relativement à son champ d'application, sa fonction processuelle ou son régime procédural. Autrement dit,

de grandes incertitudes règnent parfois pour savoir si un moyen de défense constitue une fin de non-recevoir au sens propre du mot, ou une exception de nullité touchant au fond<sup>11</sup>, ou même seulement une exception de nullité relative à la forme, voire une exception d'incompétence<sup>12</sup>.

Face à toutes ces incertitudes, on ne sait plus exactement ce qu'est une fin de non-recevoir, tantôt assimilée à l'exception de procédure, tantôt à des défenses au fond ou à des incidents d'instance<sup>13</sup>. C'est dans cette logique que, les fins de non-recevoir sont des moyens qui revêtent un caractère « mixte » ou « hybride », qui ressemblent tantôt à la *défense proprement dite* (défense au fond) dans la mesure où, dans leurs effets, ils entraînent un échec définitif de la demande, tantôt, ils ressemblent aux *exceptions de procédure* quant au terrain sur lequel ils placent le débat. Le défendeur, sans entrer au fond de la demande, paralyse celle-ci. Les fins de non-recevoir sont des moyens de défense hybrides en ce sens qu'elles produisent le même effet définitif qu'une défense au fond<sup>14</sup>, mais se rapprochent des exceptions en ce que leur traitement ne nécessite pas que le fond du litige soit abordé.

*A priori*, la fin de non-recevoir ne doit être confondue avec la défense au fond ni avec l'exception de procédure car la contestation qu'elle exprime ne porte pas sur le fond du droit (« *sans examen au fond, ni avant, ni après* ») et ne tend pas à différer l'issue du litige (« *tend à faire déclarer irrecevable l'adversaire en sa demande* »)<sup>15</sup>. La fin de non-recevoir met en cause le droit d'action lui-même ; elle a pour objet d'en faire sanctionner l'absence. A cet égard, le défaut d'intérêt ou la qualité pour agir, l'écoulement d'un délai de prescription ou d'un délai de forclusion, la préexistence d'une chose jugée ont valeur d'exemples.

Il va de soi qu'une fin de non-recevoir est un moyen de défense permettant de rejeter d'emblée la demande sans qu'il soit encore utile d'instruire la cause.

<sup>3</sup> Hubert KALUKANDA MASHATA, « Les exceptions de procédure en Droit judiciaire privé congolais », In *Réflexions juridiques africaines*, Vol.2, n°2, Lubumbashi, Editions Hubert Kalukanda, 2024, p.138.

<sup>4</sup> Bienvenu KINGUDI MUNGUL KUDIA, « Les moyens de défense et leurs régimes en droit judiciaire privé congolais », In *Les Analyses Juridiques*, n°30, Lubumbashi, 2014, p.7.

<sup>5</sup> H. KALUKANDA MASHATA, préc., note 3, p.139.

<sup>6</sup> B. KINGUDI MUNGUL KUDIA, préc., note 4, p.7.

<sup>7</sup> Michel NZANGI BATUTU, *Les fins de non-recevoir en droit judiciaire privé congolais*, 2e édition, CDPS Asbl, Kinshasa, 2007, p.2. Lire également, Jean IMBERT, *La pratique judiciaire, tant civile que criminelle, reçue et observée pour tout le Royaume de France*, Chovet, Genève, 1641, Livre 1<sup>er</sup>, Ch. XXXI, p.257.

<sup>8</sup> La conséquence de la prescription est la forclusion à la suite non seulement de la perte de l'action, mais encore l'impossibilité de faire valoir son droit.

<sup>9</sup> Antoine RUBBENS, *Le droit judiciaire congolais, Tome II*, Presses Universitaires du Congo, Kinshasa, 1978, p.75

<sup>10</sup> G. BLOCK, préc., note 1, p.1.

<sup>11</sup> La jurisprudence voit dans l'assignation notifiée au nom d'une personne décédée, une irrégularité de fond sanctionnée par une nullité de l'acte, alors qu'il s'agit plutôt d'une cause d'irrecevabilité sanctionnée par une fin de non-recevoir, Paris, 11 avr. 1951, *Gaz. Pal.* 1951.1.320 ; Amiens, 28 juill. 1947, S.1948.2.21, note Solus et, sur pourvoi, Com. 19 juill. 1950, J.C.P. 1951.II.5952, note Motulsky ;

<sup>12</sup> Jean VINCENT et Serge GUINCHARD, *Procédure civile*, 24<sup>e</sup> édition, Paris, Dalloz, 1996, n°145, p.134. Lire également, Com. 16 juill. 1985, J.C.P. 1985.IV.332, *Rev.trim.* 1986.192, obs. Perrot (à propos d'injonction de payer).

<sup>13</sup> H. KALUKANDA MASHATA, préc., note 3, p.141.

<sup>14</sup> Les jugements statuant sur une fin de non-recevoir sont revêtus de l'autorité de chose jugée. Cette autorité de chose jugée peut être qualifiée de générale comme pour les défenses au fond. Cette autorité n'existe toutefois que dans les limites des conditions d'application de l'autorité de la chose jugée, notamment la condition d'identité de faits. Par exemple, un jugement qui déclare une demande de paiement de loyers échus irrecevable au motif que le demandeur n'a pas la qualité de propriétaire n'empêche pas ce demandeur de réitérer la même demande après avoir acquis la propriété du bien loué.

<sup>15</sup> Loïc CADIET et Emmanuel JEULAND, *Droit judiciaire privé*, 6<sup>e</sup> éd., Paris, Litec, 2009, n° 481, p.320.

D'aucuns ignorent que les fins de non-recevoir constituent des moyens qui tendent à faire décider que le demandeur n'a pas – ou n'a plus – d'action, qu'il ne dispose pas – ou qu'il a perdu – le pouvoir légal d'obtenir une décision sur le fond de sa prétention<sup>16</sup>. Il s'agit d'une « contestation du droit d'accès à la justice ».

Force est de constater qu'il subsiste encore aujourd'hui des cas de fins de non-recevoir dénommés « exception ». Il s'agit notamment des « exceptions » tirées de l'autorité de chose jugée et de transaction<sup>17</sup>.

Mais pourquoi tant de controverses doctrinales et d'agitation à son propos ? C'est sans doute cette question qui fût à l'origine de nos recherches. En décortiquant cette notion, on s'aperçoit très rapidement que l'on touche une notion fondamentale du procès civil<sup>18</sup>.

C'est ainsi que, le maintien de ces archaïsmes terminologiques ne se justifie plus et n'est plus que source de confusions. Dans un effort linguistique, il est logique de bannir ces expressions et d'exclure des fins de non-recevoir, les mots « exceptions » afin de se conformer à la terminologie juridique moderne. Il est temps que le législateur congolais puisse rattraper le retard en consacrant les fins de non-recevoir dans son arsenal juridique, le code de procédure civile dit-on. En outre, il est logique de scinder l'instance judiciaire en matière civile, en deux phases : une phase préparatoire (qui siège comme d'ordinaire à trois juges ou à un seul juge, selon le cas), qui sera chargée de l'audience préparatoire des affaires nouvellement enrôlées devant toutes les juridictions de Droit commun siégeant au premier degré et une autre phase dite proprement dite, qui sera appelée à statuer sur le fond du litige soumis au juge.

Le juge de l'audience préparatoire soit le *seul compétent* pour statuer sur les fins de non-recevoir d'ordre privé.

Hormis l'introduction et la conclusion, la présente réflexion s'articule autour des aspects notionnels des fins de non-recevoir (I), de l'identification de la fin de non-recevoir (II), et enfin l'homogénéité, spécificité et complémentarité des cas de fins de non-recevoir (III).

### I.Aspects notionnels des fins de non-recevoir

Les aspects notionnels présupposent l'examen de la fin de non-recevoir (A) d'une part, et l'analyse des autres catégories de défense en justice comme notions voisines (B) d'autre part.

<sup>16</sup> Jacques ENGLEBERT et Xavier TATON (Dir.), *Droit du procès civil, Volume 1*, Bruxelles, Editions Anthemis s.a., 2018, p.130.

<sup>17</sup> Daniel TOMASI, *Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile*, Toulouse, LGDJ, 1975, n°238, p.180.

<sup>18</sup> G. BLOCK, préc., note 1, p.1.

### A.Définition du concept fin de non-recevoir ou de non valoir

Comme évoqué ci-dessus, la fin de non-recevoir n'a pas été prévue ni organisée par le code de procédure civile congolais. Pourtant, elle a été connue en Droit romain et en Droit français, où elle portait un nom particulier, à savoir : « exception péremptoire »<sup>19</sup> qui tend simplement à obtenir l'arrêt d'une procédure irrégulière. Cette terminologie n'est plus d'application, car l'exception est avant tout un obstacle temporaire à l'action. On parle alors de fin de non-recevoir ou de non-valoir (cette dernière expression étant tombée en désuétude<sup>20</sup>) à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle pour disparaître finalement<sup>21</sup>.

La fin de non-recevoir est un moyen de défense par lequel le plaideur, sans engager le débat sur le fond, soutient que son adversaire est irrecevable à agir en justice (pour défaut d'intérêt ou de qualité, défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal saisi, ou à raison des délais de prescription ou des délais préfix<sup>22</sup>, ou de la chose jugée). La formule est excellente, mais il ne faut pas croire qu'elle épuise la liste des fins de non-recevoir dont on trouve des exemples importants dans le Droit de la famille (procédure de conciliation des époux en matière de divorce), dans le Droit administratif (recours administratif préalable<sup>23</sup> avant la saisine du juge). Elle vise à mettre un terme définitif à l'action<sup>24</sup>.

La fin de non-recevoir tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande<sup>25</sup>, pour défaut du droit d'agir, sans examen au fond. Les fins de non-recevoir telles que défaut de qualité, défaut d'intérêt, prescription et chose jugée, inobservation du délai de recours ou tardiveté d'un recours ou encore absence de voie de recours n'ont pas de caractère limitatif<sup>26</sup>.

La fin de non-recevoir consiste à denier le droit d'agir à l'adversaire<sup>27</sup>. La fin de non-recevoir, dénommée par la doctrine et le langage du Palais de l'époque « exception péremptoire au fond », n'a en réalité de l'exception que le nom, car

<sup>19</sup> A. RUBBENS, préc., note 9, pp.43-44.

<sup>20</sup> J. VINCENT et S. GUINCHARD, préc., note 12, n°145, p.134.

<sup>21</sup> G. BLOCK, préc., note 1, p.44.

<sup>22</sup> Délai préfix est celui accordé pour accomplir un acte, à l'expiration duquel on est frappé d'une forclusion. La sanction du délai préfix est la forclusion ou la déchéance. Elle se caractérise par sa particulière brutalité. Il n'est susceptible ni de suspension ni d'interruption.

<sup>23</sup> Chambre du Conseil en référé-liberté du Conseil d'Etat de la RDC, ROR.1237, 2 mai 2025, inédit.

<sup>24</sup> Serge GUINCHARD et Thierry DEBARD (Dir.), *Lexique des termes juridiques*, 25<sup>e</sup> édition, Paris, Editions Dalloz, 2018, p.....

<sup>25</sup> Article 122 du code de procédure civile français.

<sup>26</sup> Germain ISA, « La fin de non –recevoir : Définition et régime », en ligne : <<https://cours-de-droit.net/la-fin-de-non-recevoir-definition-et-regime-a131094468/>> (Consulté le 21 avril 2025 à 12h43).

<sup>27</sup> MATADI NENGA GAMANDA, *Droit judiciaire privé*, Kinshasa, Éditions Droit et Idées nouvelles, 2006, p.213.

on s'accorde à lui reconnaître un régime procédural différent de celui des exceptions.

En définitive, la fin de non-recevoir est un moyen de défense en justice qui consiste à empêcher le juge de statuer sur le fond d'une prétention, dès lors qu'il est compétent et régulièrement saisi. Si la fin de non-recevoir est ainsi appréhendée, il y a lieu de la différencier des autres moyens de défense en justice.

## **B. Esquisse lexicale de notions voisines de la fin de non-recevoir**

L'analyse de moyens de défense en justice ne se limite pas seulement aux fins de non-recevoir, mais aussi aux autres catégories de défenses, notamment la défense au fond (1), l'exception de procédure (2) et la demande reconventionnelle (3).

### **1. Défenses au fond**

On entend par « défense au fond » tout moyen de défense par lequel le défendeur contredit directement la prétention du demandeur<sup>28</sup>. Autrement dit, la défense au fond est le moyen par lequel un défendeur entend établir que la demande de son adversaire est injuste et mal fondée en Droit parce que le droit allégué par le demandeur, à l'appui de sa prétention n'existe pas ou n'existe plus<sup>29</sup>. Il s'agit de tout moyen qui tend à rejeter comme non justifiée, après examen au fond du droit, la prétention de l'adversaire. C'est ainsi que, par ce procédé, le défendeur combat directement l'action en justice dans son fondement même et tente de la faire rejeter par la juridiction. Il a été jugé que le fait de demander un renvoi pour appeler un tiers en garantie est une défense au fond<sup>30</sup>, mais pas le simple renvoi à l'audience<sup>31</sup> ; de même que la méthode médicale dite des empreintes génétiques, en matière de contestation de paternité<sup>32</sup>.

### **2. Exceptions de procédure**

Le mot exception a, dans le langage du prétoire, un sens très large. Tout ce qui fait obstacle à ce que le tribunal fasse droit à une demande peut être désigné comme exception<sup>33</sup>. Plusieurs sens sont associés au mot « exception ». L'usage commun renvoie soit à une norme soit à un moyen de défense. Mais, c'est d'abord sous la forme d'un moyen de défense que le mot fut accueilli dans la langue française<sup>34</sup>.

Étymologiquement, « exception » vient du latin *exceptio* qui signifie une restriction, une réserve. L'usage a successivement consacré deux verbes dérivés : excepter et exciper, indiquant le double sens dans lequel le mot « exception » peut être utilisé. Ainsi, excepter, est pris au sens de « exclure », « ne pas comprendre dans (un ensemble), ne pas inclure dans une situation ». Par contre, « exciper », signifie « se servir ou se prévaloir de quelque chose pour se défendre », ou encore pour s'excuser, on peut par exemple exciper de sa bonne foi pour se sortir d'une situation. Exciper est donc associé à l'idée de défense. Exclure et s'excuser orientent parfaitement sur le double sens du mot « exception » en Droit<sup>35</sup>.

Le mot a un sens très large. Dans une acception plus restreinte, l'histoire révèle qu'on s'en est servi à une époque pour désigner tout moyen de procédure<sup>36</sup>. Le Décret du 30 juillet 1888 portant code civil des obligations demeure un instrument très important dans l'arsenal juridique congolais et constitue un vivier des multiples sens dans lesquels le mot « exception » peut être employé<sup>37</sup>. Le mot y est utilisé pour désigner tantôt une dérogation apportée à une règle, tantôt pour désigner un moyen de défense<sup>38</sup>. L'exception peut donc être envisagée comme une dérogation c'est-à-dire ce qui est hors de la norme. Par ailleurs, elle constitue également une norme<sup>39</sup>.

Le terme exception peut avoir des sens différents dans d'autres branches du Droit. En procédure pénale par exemple, lorsqu'on parle de l'adage « le juge de l'action est le juge de l'exception », signifie que le juge répressif saisi d'une infraction relevant de sa compétence est également compétent pour statuer sur toutes les questions de Droit civil ou de Droit administratif qui se posent incidemment. Le terme exception qui est fréquemment utilisé par les civilistes possède un sens très précis en procédure civile. Dans cette optique, l'exception est donc un obstacle à l'action, le plus souvent temporaire, qui est dirigé contre la procédure. Sans discuter le fond du droit, le défendeur se borne à prétendre que le débat est engagé d'une manière incorrecte<sup>40</sup>. Ainsi, est considérée, comme une exception de procédure, tout moyen qui tend soit à faire déclarer la procédure irrégulière ou éteinte, soit à en suspendre le cours. Il s'agit donc d'une contestation non sur le fond de l'affaire, mais sur la procédure. Dans le cadre d'un tel moyen de défense, il n'est donc pas question de la contestation portant sur le

<sup>35</sup> Jean-Marc DE MOY, *L'exception en droit privé*, Thèse, Aix-Marseille, 2011, PUAM, n°365.

<sup>36</sup> Ernest T. AKUESSON, *Les exceptions de procédure dans le procès civil*, Thèse de doctorat en droit, Université Paris I panthéon Sorbonne et Université d'Abomey-Calavi, 2016, p.1.

<sup>37</sup> Hubert KALUKANDA MASHATA, Bilan de 133 ans du Décret du 30 juillet 1888 portant code civil des obligations : nécessité d'une modification de certains articles, Edition Fondation Hubert Kalukanda, Lubumbashi, 31 juillet 2021, p.1. Disponible en ligne : < <https://awaafrika.com/articles/bilan-de-133-ans-du-decret-du-30-juillet-1888-portant-le-code-civil-des-obligations> (consulté le 18 octobre 2024 à 11h02).

<sup>38</sup> H. KALUKANDA MASHATA, préc., note 3, p.142.

<sup>39</sup> E. T. AKUESSON, préc., note 37, p.2.

<sup>40</sup> G. KILALA Pene - AMUNA, préc., note 29, p.194.

<sup>28</sup> Gabriel KILALA Pene - AMUNA, *Procédure civile, Volume I*, Leadership Editions, 2012, p.192.

<sup>29</sup> Augustin MPANYA B. MUKELANGE, *Dictionnaire juridique pratique*, 1ère édition revue, Kinshasa, Presses Universitaires de Kinshasa, 2006, p. 165.

<sup>30</sup> Civ. 2e, 12 déc. 1973, D. 1974. I.R.61.

<sup>31</sup> Civ., 2e, 27 janv.1993, Bull. II, n°29.

<sup>32</sup> Civ. 1er, 12 janv.1994, D.1994.449.

<sup>33</sup> A. RUBBENS, préc., note 9, p.43.

<sup>34</sup> Alain REY (Dir), *Dictionnaire historique de la langue française*, 2010, V°. Exception.

fond même de la prétention de l'adversaire, mais de la contestation portant sur la procédure<sup>41</sup>. Si l'exception est comprise de la sorte, il y a lieu d'analyser un autre concept, à savoir la demande reconventionnelle.

### 3. Demande reconventionnelle

La demande reconventionnelle ou la reconvention, c'est la demande formée par le défendeur qui, non content de présenter les moyens de défense, attaque à son tour et soumet au Tribunal un chef de demande. Elle est donc une *demande incidente* formée par le défendeur et qui tend à faire prononcer une condamnation contre le demandeur pour *action téméraire* et *vexatoire*<sup>42</sup>.

La demande reconventionnelle se distingue de la simple défense au fond, par laquelle le défendeur n'ajoute rien au rejet de la prétention adverse mais conteste simplement son bien-fondé ; elle manifeste la volonté du défendeur d'attaquer à son tour en soumettant au Tribunal un chef de demande<sup>43</sup>. Ainsi, elle est une « *riposte offensive, ce qui justifie qu'elle soit classée parmi les demandes* » plutôt que parmi les défenses.

Généralement, la demande reconventionnelle se greffe à la demande principale ; c'est-à-dire qu'elle en est l'accessoire. Par conséquent, si la demande initiale disparaît ou est déclarée irrecevable, la demande reconventionnelle disparaît également avec elle. Toutefois, le Tribunal saisi de la demande initiale reste compétent pour recevoir et examiner toute demande reconventionnelle<sup>44</sup>.

La doctrine et la jurisprudence constante admettent la formulation des demandes reconventionnelles par voie de *conclusions*, dès qu'il existe entre cette dernière et la demande principale, un lien de connexité, même si elles ne procèdent pas de la même cause, quitte à disjoindre les demandes si la solution de la demande reconventionnelle allait retarder indûment la solution de la demande principale<sup>45</sup>. Après l'étude des aspects notionnels, nous pouvons disséquer un nombre de critères d'identification d'une fin de non-recevoir.

## II. Identification de la fin de non-recevoir

L'identification de la fin de non-recevoir passe par un nombre de critères. A cet effet, la fin de non-recevoir demeure un moyen de défense en justice liée à une prétention (A). A cet effet, la fin de non-recevoir interdit au juge de statuer sur le fond de la prétention (B). Ainsi, le juge doit non seulement être compétent, mais aussi être régulièrement saisi avant de trancher sur une fin de non-recevoir (C).

<sup>41</sup> MATADI NENGA GAMANDA, préc., note 26, p.208.

<sup>42</sup> G. KILALA Pene - AMUNA, préc., note 29, p.109.

<sup>43</sup> S. GUINCHARD et T. DEBARD (Dir.), préc., note 23, p.....

<sup>44</sup> G. KILALA Pene - AMUNA, préc., note 29, p.109.

<sup>45</sup> A. RUBBENS, préc., note 9, p.62. Lire également 1<sup>er</sup> Inst. Léo., 3 novembre 1951 (R.J., 1952, p.250) ; Elis., 10 avril 1956 (R.J., 1958, p.273), etc.

## A. Fin de non-recevoir comme moyen de défense en justice liée à une prétention

Depuis son origine, la fin de non-recevoir est associée au procès. On ne conçoit donc pas de fin de non-recevoir en dehors d'un procès. De là, proviennent les qualifications de « moyen de défense » ou d'obstacle procédural<sup>46</sup>. La fin de non-recevoir s'attaque à la *prétention* du demandeur, qu'il soit principal ou incident. C'est l'élément qui permet de distinguer une fin de non-recevoir et une exception de nullité, laquelle s'attaque aux *actes de procédure*. La première porte sur une prétention et la seconde sur un acte de procédure. Ainsi, la fin de non-recevoir, quoique liée à une prétention, n'implique nullement l'émission d'une quelconque prétention : elle se distingue sur ce point de la demande reconventionnelle, laquelle constitue comme évoqué précédemment une « *riposte offensive, ce qui justifie qu'elle soit classée parmi les demandes* » plutôt que parmi les défenses.

## B. Fin de non-recevoir comme limite au juge de statuer sur le fond de la prétention

La fin de non-recevoir doit être jugée, comme on le dit souvent, par préalable au fond. C'est la fonction processuelle de la fin de non-recevoir qui consiste à empêcher le juge de statuer sur le fond de la prétention. Cet empêchement est de nature logique : la fin de non-recevoir fait obstacle à ce que le juge puisse statuer sur le fond, à peine d'excéder ses pouvoirs.

Statuer sur le fond d'une prétention, c'est vérifier dans quelle mesure le droit subjectif sous-jacent peut être alloué, en tout ou en partie, ou constater la caducité de son objet. Le fond concerne tout à la fois le droit, les faits et même les conséquences à tirer des règles relatives à la charge de la preuve. A cet effet, une question de fond peut être envisagée, à titre principal ou incident, définitif ou même provisoire.

Dans la mesure où la fin de non-recevoir empêche le juge de statuer sur le fond, cela implique qu'il ne saurait y avoir de fin de non-recevoir liée à une question de fond.

En somme, les champs d'application des fins de non-recevoir et des défenses au fond sont étanches et exclusifs les uns des autres. Cette étanchéité est assurée spécialement par la fonction processuelle de la fin de non-recevoir<sup>47</sup>. C'est pourquoi, il y a lieu de rejeter l'appellation de *fin de non-recevoir au fond* laquelle procède d'un singulier mélange de genres.

<sup>46</sup> Raymond MARTIN, « Un virus dans le système des défenses du nouveau code de procédure civile : le droit d'action », In *Revue générale des procédures*, n°3, 1998, pp.419-426.

<sup>47</sup> G. BLOCK, préc., note 1, p.145.

### C. Fin de non-recevoir implique un juge compétent et régulièrement saisi

La présentation d'une fin de non-recevoir présuppose un juge régulièrement saisi. A cet effet, il est d'une affirmation trop générale et imprécise, selon laquelle tout obstacle qui empêche directement ou indirectement le juge de trancher le fond de la prétention est constitutif d'une fin de non-recevoir. A titre illustratif, si l'acte introductif d'instance est atteint par une irrégularité formelle et déclaré nul, le débat s'arrête là ; le juge n'a pas à statuer sur la recevabilité, ni *a fortiori* sur le fondement de la prétention sous-jacente. L'irrégularité dans la saisine du juge est un obstacle péremptoire à l'examen d'éventuelles fins de non-recevoir liées à la prétention.

En définitive, certains préalables à la compétence du juge et à la régularité formelle de sa saisine doivent être remplis pour que le débat puisse s'ouvrir sur la fin de non-recevoir. A défaut de ces préalables, le procès s'arrête là sans qu'une fin de non-recevoir n'ait même pu être envisagée, ni *a fortiori* le fond de la prétention. Par exemple, le juge qui décrète une fin de non procéder pour défaut de consignation des frais en vue de l'accomplissement de certains actes de procédure. La démonstration des critères d'identification d'une fin de non-recevoir nous amène à examiner l'homogénéité, la spécificité et la complémentarité des fins de non-recevoir.

### III. Homogénéité, spécificité et complémentarité des cas de fins de non-recevoir

Il découle de l'analyse de la notion des fins de non-recevoir qu'elles ont un régime général homogène (A), avec des caractéristiques propres (B), selon qu'elles relèvent de la loi ou de l'acte sous seing privé. La sanction réservée à une fin de non-recevoir est l'irrecevabilité (C), en dépit de controverses conceptuelles. C'est dans ce sens que la fin de non-recevoir a pour principal effet (D) de permettre le *rejet* de la prétention adverse.

#### A. Régime général des fins de non-recevoir

Les fins de non-recevoir ne peuvent pas, théoriquement être classées dans les défenses proprement dites, car il n'y a pas conflit au fond, ni dans les exceptions, puisqu'il y a un obstacle définitif à l'action telle qu'elle avait été engagée<sup>48</sup>. Dans cette perspective, il n'est pas exclu qu'une nouvelle demande aboutisse avec succès si l'obstacle définitif primitif venait à être levé : ainsi, le plaideur se trouve investi de la qualité qui lui faisait défaut ; ou encore le préjudice éventuel qu'il redoutait se précise et il peut justifier d'un intérêt actuel. Dans ces éventualités, en dépit d'une décision d'irrecevabilité, le procès pourra être repris parce que le fond du droit n'aura pas été encore examiné<sup>49</sup>.

Actuellement, force est de constater que les fins de non-recevoir sont soumises au même régime que les défenses au fond. Les fins de non-recevoir peuvent être proposées en tout état de cause, à moins qu'il en soit disposé autrement et *sauf la possibilité pour le juge de les écarter pour la partie qui se serait abstenue dans une intention dilatoire ou abusive de les soulever plus tôt*. Le rejet de la fin de non-recevoir soulevée tardivement ou abusivement par une partie constitue une sanction d'abus de procédure.

En revanche, il est prévu en Droit processuel français que si au moment où le juge statue, la situation qui a provoqué le recours à une fin de non-recevoir est susceptible d'une *régularisation*<sup>50</sup>, l'irrecevabilité de l'action sera écartée<sup>51</sup>. La régularisation peut intervenir à tout moment, même en appel<sup>52</sup>. A cet effet, il a été jugé que les fins de non-recevoir peuvent être proposées après qu'il ait été conclu au fond, tel le moyen pris de l'irrecevabilité de l'appel contre un jugement d'incompétence<sup>53</sup>. Aussi, les fins de non-recevoir peuvent être proposées pour la première fois en appel, tel le moyen tiré par une partie de son défaut de qualité<sup>54</sup>.

En d'autres termes, les fins de non-recevoir sont, *en principe*, soumises au même régime procédural que les défenses au fond. Elles peuvent donc être invoquées aux divers stades de la procédure et pour la première fois en degré d'appel. En ce qui concerne le rôle du juge, et en particulier sa compétence de soulever d'office une cause d'irrecevabilité de l'action (fin de non-recevoir), les régimes divergent selon les conditions de recevabilité concernées.

Certains auteurs nuancent que les fins de non-recevoir ont un *régime plus proche* de celui de la défense au fond que celui des exceptions de procédure. C'est dans cette perspective qu'une fin de non-recevoir peut être proposée « en tout état de cause », y compris, par conséquent, après une défense au fond<sup>55</sup>.

Les fins de non-recevoir doivent être accueillies sans que celui qui les invoque ait à justifier d'un grief et alors même que l'irrecevabilité (fin de non-recevoir) ne résulterait d'aucune disposition expresse<sup>56</sup>. En d'autres termes, les fins de non-recevoir peuvent être soulevées à tout moment de la procédure, et même devant la Cour de cassation lorsqu'elles sont d'ordre public. Il n'y a pas à justifier d'un grief. Les fins de non-recevoir d'ordre public doivent être soulevées

<sup>50</sup> Bon nombre de décisions qui concernent la régularisation des fins de non-recevoir sont relatives au défaut de qualité.

<sup>51</sup> Lire l'article 126 alinéa 1 du code de procédure française dispose que : « Dans le cas où la situation donnant lieu à fin de non-recevoir est susceptible d'être régularisée, l'irrecevabilité sera écartée si sa cause a disparu au moment où le juge statue ». Pour défaut d'intérêt, V. Com. 19 juin 1979, D. 1979.I.R.538 ; Paris, 15 juin 1984, *Bull. avoués* 1984, p.97.

<sup>52</sup> Civ.3<sup>e</sup>, 15 nov. 1989, J.C.P. 1990.IV.15.

<sup>53</sup> Civ.2<sup>e</sup>, 14 mars 1979 : *Bull. Civ. II*, n°83, V.

<sup>54</sup> Civ. 3<sup>e</sup>, juin 1982.

<sup>55</sup> MATADINENGA GAMANDA, préc., note 26, p.214.

<sup>56</sup> Article 124 du code de procédure civile française.

<sup>48</sup> J. VINCENT et S. GUINCHARD préc., note 12, n°146, p.136.

<sup>49</sup> G. KILALA Pene - AMUNA, préc., note 29, p.263.

d'office par le juge<sup>57</sup>. Contrairement aux termes de l'article 28 du code de procédure civile congolais, en ce qui concerne l'exception de nullité : « aucune irrégularité d'exploit ou d'acte de procédure n'entraîne leur nullité que si elle nuit aux intérêts de la partie adverse »<sup>58</sup>.

En définitive, l'homogénéité, la spécificité et la complémentarité des cas de fins de non-recevoir telles qu'analysées, constituent sans doute un régime général des fins de non-recevoir. C'est de ce point de vue que la présente réflexion tente d'exposer dans les lignes qui suivent ce qu'elle qualifie des caractéristiques des fins de non-recevoir.

## B.Caractéristiques des fins de non-recevoir

La détermination des caractéristiques des fins de non-recevoir dépend de la source du droit évoqué devant le juge. Il peut s'agir d'une loi ou d'un acte sous seing. A cet effet, il existe de fins de non-recevoir d'ordre public (1) et de fins de non-recevoir d'ordre privé (2).

### 1.Caractère d'ordre public des fins de non-recevoir

Les fins de non-recevoir d'ordre public constituent de véritables défenses au fond. Comme évoqué précédemment, elles peuvent être soulevées à toute hauteur de procédure. La doctrine dominante est unanime en ce que certaines fins de non-recevoir *doivent* être soulevées d'office par le juge : ce sont celles qui ont un caractère d'ordre public, et, en particulier, lorsque la forclusion d'un plaideur découle de ce qu'il a laissé passer le délai dans lequel il aurait dû exercer une voie de recours ou de l'absence d'une voie de recours<sup>59</sup>. Il s'agit là d'une obligation pour le juge de retenir une fin de non-recevoir. Par exemple, le juge doit relever d'office une fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité<sup>60</sup> ou de capacité d'ester en justice. Chaque fois que le juge soulève d'office une fin de non-recevoir, il doit au préalable provoquer l'explication<sup>61</sup> ou mieux motiver la décision.

Par ailleurs, il existe d'autres fins de non-recevoir qui *peuvent être* soulevées d'office par le juge : le juge a le pouvoir de mettre fin à des instances un peu fantaisistes, que le Tribunal peut relever d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt pour agir<sup>62</sup>. D'où la maxime : « pas d'intérêt pas

<sup>57</sup> G. ISA, « La fin de non –recevoir : Définition et régime », en ligne : <<https://cours-de-droit.net/la-fin-de-non-recevoir-definition-et-regime-a131094468/>> (Consulté le 21 avril 2025 à 12h43).

<sup>58</sup> Article 28 du Code de procédure civile

<sup>59</sup> G. KILALA Pene - AMUNA, préc., note 29, p.264.

<sup>60</sup> Com. 29 janv. 1980, J.C.P.1980.IV.145 et Civ. 3<sup>e</sup>, 13 mars 1984, Gaz. Pal. 1984. Pan.214, obs. Guinchard ; Civ. 2<sup>e</sup>, 1<sup>er</sup> juill. 1992 (1<sup>re</sup> espèce), D.1993. Som. 184, Gaz. Pal. 1984, obs. Julien.

<sup>61</sup> Cass. Ch. Mixte 10 juill. 1981 (3 arrêts), Gaz. Pal. 1981.627, note Viatte, D. 1981.637, concl. Cabannes ; Rev. trim. 1981. 677, obs. Normand et 905, obs. Perrot ; chronique Benabent, L'article 16 du nouveau Code de Procédure civile ;

<sup>62</sup> G. KILALA Pene - AMUNA, préc., note 29, p.264.

d'action » ou mieux : « pas d'action sans intérêt », ou encore « l'intérêt est la mesure de l'action ».

La conséquence logique est qu'une personne n'a pas le droit d'initier les contestations en violation de règles procédurales. La forme est la sœur jumelle du fond dit-on. De ce point de vue, il y a lieu de retenir qu'une fin de non-recevoir d'ordre public relève du domaine de la loi. Autrement dit, une fin de non-recevoir d'ordre public résulte de textes propres à certaines matières. En matière du divorce par exemple, seuls les époux ont qualité à saisir le juge. A cet effet, une tierce personne au mariage qui sollicite le divorce verra son action déclarée irrecevable pour défaut de qualité.

### 2.Caractère d'ordre privé des fins de non-recevoir

A côté de fins de non-recevoir d'ordre public, il existe de fins de non-recevoir d'ordre privé qui elles, relèvent de l'initiative des parties. Autrement dit, une fin de non-recevoir d'ordre privé ne peut être retenue par le juge que lorsqu'une partie au procès la soulève à l'instance. C'est dans ce cadre que, la Cour de cassation française a précisé que le juge ne peut pas soulever une fin de non-recevoir qui n'est pas d'ordre public<sup>63</sup>. A titre illustratif, une fin de non-recevoir tirée du non-respect des clauses de règlement amiable ou mieux du non-respect de la clause compromissoire et une fin de non-recevoir tirée de la mauvaise direction de l'action (ou la mise hors cause d'une partie à l'instance), etc. Notons qu'il existe une jurisprudence abondante sur les clauses de règlement à l'amiable, lesquelles clauses sont considérées comme de fins de non-recevoir d'ordre privé. Ont ainsi été jugées en instituant une procédure de conciliation obligatoire<sup>64</sup> et préalable à la saisine du juge<sup>65</sup>, dont la violation constituait dès lors une fin de non-recevoir, les clauses suivantes :

- « Pour tous litiges pouvant survenir dans l'application du présent contrat, les parties s'engagent à solliciter l'avis d'un arbitre choisi d'un commun accord avant tout recours à une autre juridiction »<sup>66</sup>.
- « En cas de litige portant sur le respect des clauses du présent contrat, les parties conviennent de saisir pour avis le conseil régional de l'ordre des architectes dont relève l'architecte, avant toute procédure judiciaire, sauf conservatoire ; cette saisine intervient sur l'initiative de la partie la plus diligente »<sup>67</sup>.

<sup>63</sup> Décision de la 2e chambre civile de la Cour de cassation - 4 janvier 1990 - n° 88-10.406.

<sup>64</sup> Joseph YAV KATSHUNG, « La force obligatoire des clauses de règlement amiable sous le prisme de la jurisprudence française et OHADA », In *Réflexions juridiques africaines*, Vol.2, n°1, Lubumbashi, Éditions Hubert Kalukanda, 2024, p.105.

<sup>65</sup> CCJA, 2e Ch., No 002/2023 du 19 janvier 2023.

<sup>66</sup> Civ.3ème, 19 mai 2016, n°15-14464.

<sup>67</sup> Civ.3ème, 16 novembre 2017, n°16-24642.

En définitive, les fins de non-recevoir d'ordre privé découlent de l'initiative des parties ou mieux de la loi des parties. Autrement dit, les fins de non-recevoir d'ordre privé résultent de certaines clauses conventionnelles. La jurisprudence abonde dans sens que, les contrats comme le contrat d'assurance démontrent qu'une fin de non-recevoir peut parfaitement être aménagée par une convention<sup>68</sup>.

### C. Controverses sur la nature exacte de l'irrecevabilité comme sanction de la fin de non-recevoir

Des controverses divisent la doctrine et des hésitations apparaissent en pratique quant à la nature exacte de la sanction prononcée par le juge lorsqu'il accueille favorablement une fin de non-recevoir ou une exception de procédure péremptoire<sup>69</sup>. L'*irrecevabilité* de l'action est la sanction qui est en principe réservée aux fins de non-recevoir. On recourt parfois à la notion d'*inadmissibilité ou de rejet*. Il faut considérer ces expressions comme synonymes<sup>70</sup>. Toutefois, il est actuellement d'usage de privilégier le terme « *irrecevabilité* », et surtout qu'il n'existe pas de synonymie en Droit.

Cependant, il n'est pas rare qu'un juge déclare la demande irrecevable comme conséquence de la nullité de l'acte introductif d'instance<sup>71</sup> ou au motif qu'il est sans pouvoir de juridiction pour connaître de la demande<sup>72</sup>.

En principe, il y a lieu de distinguer l'*irrecevabilité de l'action*, comme conséquence d'une fin de non-recevoir et l'*irrecevabilité de la demande*, comme conséquence d'une exception péremptoire de procédure<sup>73</sup>. Sans doute serait-il plus orthodoxe de réserver la sanction d'irrecevabilité aux seules fins de non-recevoir et de simplement décréter le « *rejet* » de la demande ou d'un moyen en particulier, en cas d'accueil d'une exception péremptoire de procédure, pour un motif spécifique tiré de chaque exception soulevée.

Il convient de distinguer en outre la qualification du moyen de défense soulevé par une partie de celle de la sanction prononcée par le juge lorsqu'il

<sup>68</sup> Civ. 24 oct. 1951, D. 1952. 105, note Besson. – Comp. Civ. 2<sup>e</sup>, 10 févr. 1988, J.C.P. 1988.IV.143 ; *Rev. trim.* 1988.577, obs. Perrot (pas de fin de non-recevoir sans texte, dans une espèce où le juge avait créé la cause d'une telle fin).

<sup>69</sup> Benoît ALLEMEERSCH et Sébastien RYELANDT, « Régime des fins de non-recevoir tirées du défaut d'intérêt ou de qualité », In *Les défenses en droit judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp.160-161.

<sup>70</sup> G. BLOCK, préc., note 1, p.38.

<sup>71</sup> La sanction de nullité frappe en effet un acte de procédure irrégulier en la forme, voire parfois le mauvais choix de l'acte, ou encore un délai de procédure. Lorsqu'il constate une telle nullité, il reste au juge à en tirer la conséquence (la sanction) sur la procédure elle-même. La demande n'est pas nulle. D'où la tentation de la déclarer « irrecevable » au motif que l'acte introductif est nul.

<sup>72</sup> J. ENGLEBERT et X. TATON (Dir.), préc., note 16, p.133.

<sup>73</sup> D. SCHEERS, *Excepties over toelaatbaarheid, nietigheid en bevoegdheid*, Anvers, Kluwer, 1998, p.20.

accueille la défense. Dans cette perspective, à titre d'exemple, la fin de non-recevoir est le moyen. L'irrecevabilité de l'action en est la *sanction*.

Dans le cas où la situation donnant lieu à une fin de non-recevoir est susceptible d'être régularisée, l'irrecevabilité sera bien sûr écartée si sa cause a disparu au moment où le juge statue<sup>74</sup>. C'est notamment le cas de la fin de non-recevoir tirée de l'absence d'immatriculation au registre de commerce et du crédit mobilier (RCCM), organisé en Droit OHADA. Si celle-ci venait à s'opérer pendant l'instance, la fin de non-recevoir ne pourra être déclarée fondée. Lorsque, également, une partie à la cause était, lors de l'instruction en cours d'instance, incapable du fait de sa minorité, elle peut couvrir cette irrégularité si, ayant atteint sa majorité en cours d'instance, elle déclare expressément suivre la procédure telle qu'elle est engagée<sup>75</sup>. Abordons les effets liés à un jugement ou à un arrêt statuant sur une fin de non-recevoir.

### D. Effets des jugements statuant sur les fins de non-recevoir

En RDC, tous les jugements sont susceptibles de recours<sup>76</sup>, sauf stipulation spéciale de la loi.

La fin de non-recevoir a pour principal effet de permettre le *rejet* de la prétention adverse. Cet effet est provisoire, car le manque d'une condition de recevabilité n'est pas définitif et peut être corrigé. La cause de la fin de non-recevoir peut être régularisée à tout moment si une nouvelle demande est formée après que l'obstacle à l'action en justice ait disparu.

La décision du juge de faire droit à la fin de non-recevoir est une décision susceptible de recours. Autrement dit, le jugement qui statue sur une fin de non-recevoir peut faire l'objet d'un appel ou d'un pourvoi en cassation **s'il met fin à l'instance (jugement définitif) ou s'il** préjuge du fond de la cause (jugement avant dire droit interlocutoire).

*A contrario*, si le jugement qui statue sur une fin de non-recevoir ne met pas fin à l'instance (jugement avant dire droit préparatoire), il ne pourra être frappé d'appel ou de pourvoi en cassation qu'en même temps que le jugement sur le fond.

### Que conclure ?

La présente réflexion résulte d'un constat réel sur de controverses jurisprudentielles et doctrinales à propos de la notion de fins de non-recevoir en Droit judiciaire privé congolais. En décortiquant cette notion, on s'est aperçu très rapidement que l'on touche une notion fondamentale du Droit procédural. C'est dans ce sens qu'il a été recommandé de bannir la confusion qui règne dans les

<sup>74</sup> Article 126 du code de procédure civile français.

<sup>75</sup> Léo., 14 févr.1965, n°4, p.319.

<sup>76</sup> A. RUBBENS, préc., note 9, p.130.

milieux des juristes en rapport avec l'emploi des concepts : *exception de procédure, fins de non-recevoir et défenses au fond*.

Le législateur congolais a, de *lege ferenda*, la responsabilité d'en consacrer dans le code de procédure civile et de scinder l'instance judiciaire en matière civile, en deux phases : une phase préparatoire (qui siège comme d'ordinaire à trois juges ou à un seul juge, selon le cas), qui sera chargée de l'audience préparatoire des affaires nouvellement enrôlées devant toutes les juridictions de Droit commun siégeant au premier degré et une autre phase proprement dite, qui sera appelée à statuer sur le fond du litige soumis au juge.

Le juge de l'audience préparatoire soit le *seul compétent* pour statuer sur les fins de non-recevoir d'ordre privé.

Les jugements du juge de l'audience préparatoire statuant sur les fins de non-recevoir, et le cas échéant tranchant au préalable la question de fond, ont autorité de la chose jugée au principal. Ces derniers sont susceptibles d'appel ou de pourvoi en cassation à compter de leur signification.

Les fins de non-recevoir d'ordre public doivent être soulevées d'office, à l'occurrence du défaut de qualité ou défaut de capacité à ester en justice.

Les fins de non-recevoir se diffèrent des autres moyens de défense en justice, à savoir l'exception de procédure et les défenses au fond. L'exception de procédure se situe à une étape logique *antérieure* à celle de la fin de non-recevoir, en sorte que toute analogie entre les deux moyens de défense est abusive. Il en découle que la fin de non-recevoir diffère profondément, ainsi qu'il a été démontré, de l'exception de procédure et de la défense au fond (*étape postérieure*); toute analogie avec ces autres moyens de défense nous paraît devoir être exclue, sous peine de créer des confusions. *La fin de non-recevoir n'a donc aucune mixité à partager avec l'exception de procédure, ni avec la défense au fond*<sup>77</sup>. Elle s'en distingue fondamentalement ; c'est ce qui lui confère précisément son *autonomie* et sa *spécificité* des autres moyens de défense en justice.

\*

\*                      \*

---

<sup>77</sup> G. BLOCK, préc., note 1, p.243.