



L'indépendance des juges congolais entre mythe et réalité: travail de recherche réalisé par Me Sawy

Fiche pratique publié le 28/09/2018, vu 7652 fois, Auteur : [Sawy BAENI](#)

Notre contribution vise à établir l'indépendance des juges congolais selon le Droit Positif Congolais. Cela étant, une analyse critique sera portée en démontrant le degré de collaboration entre la justice vis-à-vis d'autres pouvoirs au niveau interne, un regard sera porté sur l'emprise du politique sur le juridique à travers des mécanismes de contrôle judiciaire des actes de ces institutions politiques.

ETAT DE LA QUESTION

Montesquieu, dans son œuvre ?L'Esprit des lois? développe la théorie de la séparation des pouvoirs au sein des Etats en vue de dégager les différentes attributions de chacun d'eux[1].

Dans son ouvrage « l'esprit des lois », Montesquieu est parti d'une certaine constatation lorsqu'il exclame en ces termes : « Tout serait perdu si les mêmes hommes ou les mêmes corps des principaux ou des nobles ou de peuple exerçaient ces trois pouvoirs :

« Celui de faire les lois, celui d'exécuter les résolutions publiques et celui de juger les crimes ou les différends des particuliers». Il faut, disait-il, *pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut partir de la disposition des choses, que le pouvoir arrête le pouvoir car tout homme qui a du pouvoir est porté d'en abuser.*

Il s'agit ici du principe de la séparation des pouvoirs.

Ainsi, le pouvoir législatif sera confié au parlement, organe qui se chargerait de légiférer ou élaborer les lois ; le pouvoir exécutif confié au gouvernement en vue de répondre aux exigences de l'intérêt général ; et le pouvoir judiciaire aux cours et tribunaux qui se chargeraient de trancher les litiges entre les particuliers et ceux opposant l'administration et les particuliers[2].

En vertu de l'article 149 de la constitution du 18 février 2006 de la République Démocratique du Congo tel que modifiée par la loi n°11/002 du 20 janvier 2011, le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir exécutif et du législatif.

Cette indépendance est tellement importante car le pouvoir judiciaire est le garant des libertés individuelles et les droits fondamentaux des citoyens.

La fonction juridictionnelle, le fait de rétablir l'ordre en tranchant les contestations par application des règles et principes de droit, établir l'ordre par des dispositions générales et abstraites, et maintenir l'ordre par des mesures concrètes répondant aux exigences de l'intérêt général, constituent les fonctions juridictionnelles, normatives et administratives, lesquelles constituent les fonctions principales d'un Etat[3]

L'indépendance des juges suppose qu'ils ne doivent pas subir des pressions de la part d'autres pouvoirs comme exécutif, législatif et d'autres pouvoirs de fait (groupes de pression, partis politiques, opinion publique).

L'indépendance de la fonction judiciaire se manifeste par le principe essentiel qui veut que ni le gouvernement ni à plus forte raison les autorités administratives qui lui sont subordonnées, ne puissent donner un ordre ou exercer une pression directe ou indirecte sur un juge ou l'inciter à statuer dans un sens déterminé.

Le magistrat devrait être, dans l'exercice de ses fonctions, à l'abri de toute injonction, ingérence, pression pouvant provenir du pouvoir exécutif en cela entendu du gouvernement et du président de la République.

En République Démocratique du Congo, notre pays, ces hypothèses sont vérifiables :

- *Le pouvoir législatif légifère des lois qui seront mises en pratique par les magistrats.*
- *Le Président de la République révoque, nomme et relève de leur fonction les magistrats du siège et du parquet sans oublier le pouvoir de grâce, de commuer les peines reconnues au Président de la République en tant qu'incarnation et garant de la nation*[\[4\]](#).
- *Le Ministre de la justice membre de l'Exécutif a le pouvoir de saisir le Procureur Général près la cour de cassation des faits qui relèvent de sa compétence en vue de mettre l'action publique en marche.*[\[5\]](#)

Le Professeur Vundwawe plaide pour une indépendance effective de la Justice à l'égard du Pouvoir exécutif. Pour cela, il estime qu'il faudrait que le Gouvernement qui a le monopole de la puissance publique s'interdise de refuser d'appliquer les décisions judiciaires ou de faire obstruction à leur exécution et d'interférer dans les nominations et promotions des magistrats en gênant le fonctionnement normal du Conseil supérieur de la magistrature; que l'Administration verse régulièrement et à temps les rémunérations des magistrats[\[6\]](#).

Roger Perrot dans son ouvrage « institutions judiciaires », il dégage l'idée selon laquelle l'indépendance de la fonction judiciaire et par l'effet même celle de la magistrature se manifeste par un principe essentiel qui veut que ni le gouvernement, ni à plus forte raison les autorités administratives qui lui sont subordonnées, ne puissent donner un ordre ou exercer une pression directe ou indirecte sur un juge ou l'inciter à statuer dans un sens déterminé : le juge statue en conscience et dans le respect de la règle de droit.

Roger Perrot ajoute cependant qu'à vrai dire, l'essentiel n'est pas tant de poser un principe que de le faire respecter en veillant à ce que le juge soit définitivement à l'abri des sollicitations ou menaces du pouvoir exécutif ; la difficulté vient de ce que les juges, hormis ceux qui sont élus, ils sont appelés à faire carrière, certes, ils bénéficient d'un statut très particulier destiné à sauvegarder leur indépendance.

Pour sa part, Matthieu KONGOLO TSHILENGU affirme dans son ouvrage intitulé « droit judiciaire congolais » que la justice doit être rendue dans les bonnes conditions : beaux bâtiments, personnel bien rémunéré, à l'abri du besoin et des sollicitations de tout genre car rendre la justice est un des grands attributs de la souveraineté nationale ; et bien la rendre, une garantie de la paix et des investissements.

Professeur Téléphore KAVUNDJA N. MANENO trouve le fait pour le pouvoir législatif d'intervenir parfois dans le pouvoir judiciaire par des commissions d'enquête parlementaire constituerait une violation de l'indépendance des magistrats si et seulement si elles n'interviendraient pas dans des cas très limités. Il propose que le judiciaire ne puisse communiquer aucun dossier en cours d'instruction à cette commission

d'enquête[7].

La République Démocratique du Congo surtout dans sa partie Est, a été victime des guerres et menaces en répétition orchestrées par des groupes armés, lesquelles ont eu un impact considérable sur l'ordre public et la sécurité établie dont les auteurs sont toujours en liberté ; ainsi, s'agissant d'un pays de droit lequel proclame qu'aucune violation de la loi ne resterait impunie avec une tolérance zéro en la matière, en cela, le peuple ayant souffert de ces crimes serait soulagé lorsqu'il verrait ces principes s'appliquer en mettant les criminels de grand chemin derrière les barreaux pour les faits qu'ils auraient commis et qui pèseraient à leur charge également pour ceux qui commettent.

Eu égard à ce qui précède, nous estimons que notre pays a besoin d'une justice qui devrait en principe être indépendante et que les juges rendent des décisions judiciaires avec toute indépendance sans crainte d'être faussées par d'autres « pouvoirs ».

Serait-ce important que le mode de désignation ou nomination de la magistrature change, avec possibilité que le Chef de l'Etat puisse plus nommer les magistrats car ces derniers doivent inspirer confiance.

L'originalité de ce travail s'impose. Le regard s'inspire de l'école des Reims. Alain Pellet dans son étude à la huitième rencontre de Reims, s'interroge dans le « Discours et réalité du droit international. Reims : apport et limite d'une méthode », cette méthode, qu'est-elle ? En formulant la réponse, elle est dialectique. Cette méthode présente 3 propositions. La première est celle selon laquelle la règle de droit constitue la solution à des contradictions, à des tensions sociales, contradictoires que l'on peut appeler « contradictions primitives ». La deuxième proposition propose une solution inégale en ce sens que la règle peut être plus ou moins intense en faisant allusion à la distinction défendue avec constance par M. Chemillier-Gendreau entre les normes *exécutoires* et les normes *déclamatoires*, distinction que C. Chaumont a compliquée en y ajoutant l'idée des normes *proclamatoires*. La troisième proposition qui est à la base de la réflexion du courant dominant et dans lequel ce travail s'est inspiré est temporaire en ce sens que la norme juridique ne résout pas la contradiction à titre définitif, *elle fixe la contradiction mais constitue en même temps le point de départ d'une nouvelle contradiction qui est, une contradiction consécutive, qui probablement à son tour aboutira à une règle nouvelle, elle-même source des contradictions nouvelles et ainsi de suite jusqu'à la fin du droit et nous semble-t-il jusqu'à la fin de toute une société humaine, car le mouvement dialectique est inhérent à la société*[8]. La présente étude trouve l'essence de son originalité dans cette troisième proposition. Notre contribution vise à établir l'indépendance des juges congolais selon le Droit Positif Congolais. Cela étant, une analyse critique sera portée en démontrant le degré de collaboration entre la justice vis-à-vis d'autres pouvoirs au niveau interne, un regard sera porté sur l'emprise du politique sur le juridique à travers des mécanismes de contrôle judiciaire des actes de ces institutions politiques, notamment le contrôle des actes du gouvernement par l'appareil judiciaire congolais.

C'est dans cette houlette que nous pensons contribuer au développement de la justice congolaise à travers le présent travail de mémoire qui servira, non seulement pour les étudiants mais aussi pour les avocats, magistrats de siège comme de parquet, ainsi que les enseignants et chercheurs en Droit dans l'exercice de leurs métiers.

1. PROPOSITION DU PROBLEME ET QUESTIONNEMENT

Il peut paraître curieux et même paradoxal d'évoquer la notion de pesanteur en matière de justice au Congo-Kinshasa dès lors qu'elle implique une idée de subordination qu'il est difficile de concevoir dans ce domaine. Il faut cependant accepter l'idée que la justice, en tant que service public, est également concernée par la hiérarchie. L'organisation hiérarchique permet non seulement de structurer le corps judiciaire, mais elle protège le citoyen contre l'arbitraire grâce au recours qu'il pourra éventuellement exercer lorsqu'il fait l'objet d'une décision de justice qui ne lui donne pas satisfaction.

Ce principe de hiérarchie touche à la fois les magistrats (qui forment ainsi un corps hiérarchisé) et les juridictions ; il permet de situer les responsabilités et donne une certaine cohésion au corps judiciaire. En matière de justice toutefois, cette hiérarchie est particulière et n'entraîne pas une dépendance du juge à l'égard de ses supérieurs ou de sa juridiction lorsqu'il s'agit des juges du siège. Tel n'est pas le cas pour les magistrats du parquet qui obéissent à d'autres règles à ce sujet.

La hiérarchie au sein des juridictions ne soulève pas de problèmes particuliers. Le principe du double degré de juridiction par exemple, est destiné à rendre une meilleure justice en permettant au requérant qui n'est pas satisfait de la décision rendue par la première juridiction, de saisir la juridiction hiérarchiquement supérieure. Et si celle-ci devait rendre une décision contraire, cela ne constituerait pas une atteinte à l'autonomie de la décision de la juridiction inférieure dès lors que chaque juridiction est libre de statuer comme elle l'entend et quelle que soit sa place dans la hiérarchie.

En revanche, la hiérarchie entre les personnes crée des rapports plus complexes et soulève plus de questions quant à l'indépendance du magistrat. D'abord, ce pouvoir hiérarchique ne concerne nullement la prise de décision ; celle-ci relève de la seule conscience de chaque juge qui n'a de compte à rendre ni à son chef de juridiction, ni à qui ce soit. Cela dit, les chefs de juridictions sont investis de pouvoirs administratifs qui peuvent constituer des menaces à l'indépendance du juge s'ils ne sont pas limités aux nécessités du service. Il leur revient en effet le pouvoir de réglementer l'organisation des audiences, de pourvoir aux affectations et d'évaluer l'activité professionnelle de magistrats placés sous leur autorité (élément important pour leur avancement). Même si des garanties entourent ces pouvoirs pour éviter tout arbitraire de leur part, le juge n'est pas à l'abri de pressions ou de sanctions de la part de ses supérieurs hiérarchiques, si les rapports qui les lient dans le service ne sont pas d'une parfaite sérénité^[9].

La situation est toute différente pour les magistrats du parquet qui sont dans un véritable lien de dépendance vis-à-vis de leurs autorités hiérarchiques, même dans leur prise de décision, à l'opposé des magistrats du siège. A l'observation des textes relatifs au statut du juge dans la quasi-totalité, il apparaît que les magistrats n'échappent pas totalement à l'emprise directe ou indirecte des autorités politiques. Presque partout, le juge est sous le contrôle d'un Conseil Supérieur de la Magistrature. La fonction principale de ce Conseil est de garantir le respect des règles de fonctionnement du service public de la justice et la protection des magistrats contre les éventuelles pressions du pouvoir politique. C'est dans cet esprit que l'indépendance des juges et leur inamovibilité constituent des principes qui leur ont été reconnus comme une garantie pour une bonne administration de la justice. Pourtant, les observateurs sont unanimes pour constater l'existence de dysfonctionnements au sein de cet important organe qui ne cesse de susciter débats et projets de réforme.

Dans beaucoup de pays ayant en commun l'usage de la langue française, existe un Conseil Supérieur de la Magistrature qui vient assister le Président de la République garant de l'indépendance de la justice. Ces Conseils n'ont pas toujours fait l'objet de commentaires élogieux. En France, de nombreux conflits sont intervenus au fil des ans entre le Conseil et le gouvernement, notamment en matière de notation et d'avancement des magistrats. L'ascension du juge depuis quelques années par ce phénomène de jus n'a pas aidé à calmer les esprits. C'est dans ce sens qu'il faut comprendre les propos du Garde des Sceaux Dominique Perben qui avait

. La bonne administration de la justice s'oppose avec la politique qui génère des conflits d'intérêts souvent personnels. La présence de la politique dans la justice est susceptible de porter atteinte aux valeurs, à l'intégrité et à la dignité de celle-ci. John Locke évoque quant à ce, l'intérêt du principe de la séparation des pouvoirs dans son *Second Traité du Gouvernement*^[11] et sous l'inspiration d'une distinction classique des pouvoirs, en recommande la séparation entre plusieurs entités différentes. Bien plus, la tentation inhérente à la nature humaine de porter la main sur le pouvoir ne serait sans doute trop forte si les mêmes autorités qui sont investies du pouvoir d'élaborer les lois détenaient parallèlement celui de les faire exécuter. Ce principe qui a été repris et développé au XVIIIe siècle par Montesquieu dans son ouvrage intitulé *De l'Esprit des lois* devenu sitôt publié un classique, peut bien se résumer par cet extrait : « *Il n'y a point encore de liberté si la puissance de juger n'est pas séparée de la puissance législative, le pouvoir sur la vie et la liberté des citoyens serait arbitraire : car le juge serait législateur. Si elle était jointe à la puissance exécutive, le juge pourrait avoir la force d'un oppresseur*^[12] ». S'interroger sur la réalité de l'indépendance des juges, c'est aussi poser la question : « Qui a aujourd'hui le pouvoir sur les juges^[13] ? ».

Le principe de l'indépendance de la justice qui veut que le juge, dans le cadre d'une bonne administration de la justice, ne puisse subir des pressions dans son métier de dire le droit, n'est pas absolu.

Même si on a des cas précis où les juges congolais se plaignent avoir subi des menaces comme pour la juge Ramazani dans l'affaire Katumbi, on voit très peu de juges se plaindre avoir subi des pressions. Si les juges eux-mêmes ne font pas souvent état de leur dépendance, il n'empêche en effet que des soupçons continuent de peser sur eux.

Considérant cet état de chose, notre préoccupation est celle de savoir en effet :

5. L'indépendance des juges congolais, est-ce un mythe ou réalité ?
5. Quels sont les mécanismes de garantie et consolidation de l'indépendance des juges congolais?

A travers des propositions de réponses que nous parviendrons à dégager par la suite, le lecteur pourra se fixer des idées sur la suite du travail.

[1] Montesquieu, *De l'Esprit des lois, La séparation des pouvoirs, tome I, p3,*

www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/approfondissements/separation-pouvoirs.html

[2] Cfr. Article 149 de la Constitution du 18 février 2006 telle que révisée à ce jour, in JO (RDC), n° spécial, Kinshasa, le 18 février 2006.

[3] J. Van COMPERNOLLE, *Droit judiciaire, Introduction aux principes de Droit*, 2^e éd, Louvain, 1993, p9.

[4] Article 87 de la Constitution

[5] Article 15 al2 de la loi organique n°06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats, Article 70 de la loi

organique n° 13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire

[6] F. VUNDWAVE te PEMAKO, *Traité de droit administratif*, Larcier, Bruxelles 2007, p. 119 ; Constantin Yatala Nsomwe Ntambwe, *l'indépendance du pouvoir judiciaire à l'égard du pouvoir exécutif au congo-kinshasa*, p16

[7] Téléspore KAVUNDJA N. MANENO, Droit judiciaire, *Organisation et compétence judiciaire*, , 6^e éd, Bukavu, 2008, p32

[8] A. PELLET, *Discours et réalité de droit international. Reims : apport et limite d'une méthode*, 8^e rencontre de Reims, Centre d'Etude des Relations Internationales Faculté de Droit et de Science Politique de Reims, 27-28 mai 1989, p.7

[9] Alioune Badara Fall, Les menaces internes à l'indépendance de la justice, L'indépendance de la justice, novembre 2007, Dakar, Sénégal, 2007, p12

[10] Alioune Badara Fall, ibidem, p58.

[11] John Locke, Le Second Traité du Gouvernement, essai de la véritable origine, l'étendue et la fin du gouvernement civil, traduction de Jean-Fabien Spitz et de Christian Lazzeri, Paris, Presses Universitaires de France, 1994, cité par F. GUERILUS, op. cit.

[12] Charles-Louis de Seconda Montesquieu, De l'esprit des lois, Tome I, Introduction et présentation de Gonzague Truc, Paris, Garnier Frères, 1956, p.164 cité par F. Guérilus, op.cit., p.2

[13] Roger errera, *La réalité de l'indépendance des juges*, Réflexions sur un partage du pouvoir, p1.

CHAPITRE 1. L'INDEPENDANCE DU JUGE

Section 1. Textes juridiques internationaux et nationaux

1. Sur le plan international

Sur la scène internationale, l'indépendance du juge constitue une garantie à un procès équitable.

Des textes juridiques internationaux ci-après, promeuvent cette indépendance des juges :

La Déclaration universelle des Droits de l'Homme à son article 10;

Le Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques à son article 14

Convention relative aux droits de l'enfant à son article 40 ;

la Convention sur les travailleurs migrants ; articles 7(1) et 26 de la Charte africaine à son article 18 ;

Les articles 12 et 13 de la Charte arabe ;

articles 8(1) et 27(2) de la Convention américaine ;

article 6(1) de la Convention européenne ;

Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature ;

titre A(1) des Principes relatifs aux procès équitables en Afrique ;

article XX VI de la Déclaration américaine.

L'indépendance du tribunal est indispensable pour assurer l'équité d'un procès et elle est une condition préalable à l'état de droit[1]. Les tribunaux en tant qu'institutions et chacun des juges doivent être indépendants. Les décideurs dans une affaire donnée doivent être libres de prendre des décisions à ce sujet de manière indépendante et impartiale, sur la base des faits et conformément à la loi, sans aucune ingérence, pression ou influence indue de quelque organe que ce soit du gouvernement ou d'ailleurs[2]. Cela signifie aussi que les principaux critères de nomination des magistrats doivent être leurs compétences juridiques et leur intégrité[3].

2. Sur le plan interne

La base constitutionnelle de l'indépendance du pouvoir judiciaire est l'article 149 de la Constitution du 18 février 2006. Cette norme dispose que « le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif ». Elle précise que ce pouvoir est dévolu aux cours et tribunaux qui sont : la Cour Constitutionnelle, la Cour de cassation, le conseil d'Etat, la Haute cour militaire, les cours et tribunaux civils et militaires. Et pour renforcer le clou, la norme ajoute que la justice est rendue sur l'ensemble du territoire national au nom du peuple. Cette disposition constitutionnelle est on ne peut plus claire. Elle affirme sans équivoque l'indépendance du pouvoir judiciaire vis-à-vis des pouvoirs législatif et exécutif, elle nomme les autorités chargées d'exercer ce pouvoir au nom de qui il est exercé.

De manière générale, le principe d'indépendance signifie que l'institution (l'autorité judiciaire), la personne (le magistrat) et l'activité essentielle (la juridiction) doivent être à l'abri d'ingérences internes et externes, quelles qu'en soient leur origine et leur nature.

A côté de la Constitution du 18 février 2006 tel que modifiée en ces jours, il y a aussi la loi n°06 /020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats, la loi organique n°013/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire qui consacrent l'indépendance du juge congolais.

Section 2. L'indépendance du juge, garantie d'un procès équitable

Le Siècle des Lumières, à travers les idées de Locke et de Montesquieu, a distillé l'idée de séparation des pouvoirs dans les esprits.

Montesquieu révèle dans sa théorie, qu'il n'existe pas de liberté si et seulement si le pouvoir judiciaire n'est pas séparé de l'exécutif, sinon il serait oppresseur, instrument de l'exécutif et si le pouvoir judiciaire n'est pas séparé du pouvoir législatif sinon, il serait arbitraire. Le principe de séparation des pouvoirs est une autre manière d'exprimer l'indépendance des juges vis-à-vis d'autres pouvoirs[4]

L'indépendance des magistrats peut se définir comme étant la situation du magistrat auquel son statut (dispositions constitutionnelles et légales) assure la possibilité de prendre ses décisions à l'abri de toutes les influences, instructions et pressions[5].

Partant des pages introductives de la thèse du professeur Joël FICET, le principe d'indépendance de la justice, bien qu'il soit devenu la base de toutes les formulations de l'exercice légitime de la justice et un élément indissociable de la doxa démocratique, reste fondement polysémique. La sensation d'enchevêtrement sémantique est plus forte encore quand sont sortis en compte, non seulement les productions intellectuelles des grands auteurs (Montesquieu, Althusser, Foucault,...), mais les prises de position des mouvements politiques ou syndicaux, moins formalisées et sujettes aux aléas de la conjoncture. Les querelles idéologiques concernant le principe d'indépendance sont en effet, entre 1954 et 1986 caractérisées par une intensité et un polymorphisme rarement atteints précédemment, et qui peuvent se comparer avec l'esprit routinier des polémiques actuelles, axées autour de la question des scandales politico-financiers et de la réforme du statut des magistrats : de la promotion d'intérêts ou d'affirmation d'idéologies politiques [6].

De manière générale, le principe d'indépendance signifie que l'institution (l'autorité judiciaire), la personne (le magistrat) et l'activité essentielle (la juridiction) doivent être à l'abri d'ingérences internes et externes, quelles qu'en soient leur origine et leur nature[7].

Cette indépendance peut se justifier par rapport aux pressions que peut subir le magistrat de la part d'autres pouvoirs (exécutif ou législatif) mais aussi certains pouvoirs de fait (partis politique, opinion publique, médias groupe de pression, etc.

Cette notion on ne peut plus capitale, s'associe toujours à celle de l'impartialité, cette dernière qui suppose une sorte d'indépendance par rapport à soi-même c'est-à-dire une attitude qu'un juge peut avoir dans un processus juridictionnel. Elle est donc liée à l'organisation et au fonctionnement interne des juridictions, aux qualités personnelles du juge.

L'indépendance et l'impartialité du juge constituent une garantie essentielle voire le socle du procès équitable[8] et sont autant de conditions préalables nécessaires pour protéger les droits de l'homme et garantir l'absence de discrimination de la justice[9].

L'article 151 de la constitution dispose que «le Pouvoir judiciaire est indépendant du Pouvoir législatif et du Pouvoir exécutif». Elle précise que ce pouvoir « est dévolu aux Cours et Tribunaux qui sont : la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation, le Conseil d'État, la Haute Cour militaire, les cours et tribunaux civils et militaires.» Et pour enfoncer le clou, la norme ajoute que « la justice est rendue sur l'ensemble du territoire national au nom du peuple». Cette disposition constitutionnelle est on ne peut plus claire. Elle affirme sans équivoque l'indépendance du Pouvoir judiciaire vis-à-vis des Pouvoirs législatif et exécutif, elle nomme les autorités chargées d'exercer ce pouvoir et le souverain au nom de qui il est exercé.

Le droit d'être jugé par un tribunal indépendant et impartial établi par la loi est un droit absolu ne souffrant aucune exception. Il s'agit d'un principe général du droit international coutumier, qui s'impose à tous les États (y compris ceux qui n'ont pas ratifié les traités internationaux) en tout temps, même dans les situations d'état d'urgence ou de conflit armé[10].

Le Comité des droits de l'homme a indiqué clairement que seul un tribunal peut juger une personne accusée d'une infraction pénale. Toute déclaration de culpabilité prononcée par un organe autre qu'un tribunal indépendant et impartial établi par la loi est incompatible avec les dispositions de l'article 14 du PIDCP5[11]

Le droit d'être jugé par un tribunal compétent, indépendant et impartial établi par la loi veut que la justice soit non seulement rendue, mais aussi qu'elle le soit de façon visible (« *justice must not only be done, it must also be seen to be done* »). Pour décider s'il existe un motif légitime de craindre qu'un tribunal donné ne soit pas indépendant ni impartial, l'élément déterminant est de savoir si les craintes peuvent être objectivement justifiées[12].

Les normes font référence à des « tribunaux », c'est-à-dire des organes exerçant des fonctions judiciaires, établis par la loi pour statuer, sur la base de normes de droit et à l'issue d'une procédure organisée, sur toute question relevant de leur compétence[13].

Ils comprennent également les cours[14].

Les garanties relatives à l'équité des procès, dont le droit d'être jugé par un tribunal compétent, indépendant et impartial, s'appliquent à toutes les juridictions : tribunaux ordinaires, militaires, de droit coutumier ou religieux reconnus par l'État dans son ordre juridique[15].

Dans l'exercice de ses fonctions, le juge doit s'abstraire rigoureusement de toutes ces interférences qui pourraient fausser les décisions et compromettre la confiance qu'il doit inspirer. La crédibilité de la justice est à ce prix. Il est évidemment difficile pour ne pas dire impossible, d'enclorre cet impératif dans des textes réglementaires. Sous cet aspect, l'indépendance de juge est essentiellement une question de caractère personnel, doublé d'un comportement empreint de prudence et de sagesse.

Puisqu'il s'agit de l'indépendance des juges, il importe de souligner qu'il existe des mesures de garantie de cette indépendance, entre autre **l'inamovibilité des juges**.

L'inamovibilité signifie que le juge ne peut faire l'objet d'une mesure individuelle quelconque prise en son encontre par le gouvernement (révocation, suspension, déplacement, mise à la retraite prématurée), en dehors des cas et de conditions prévues par la loi[16].

Le principe de l'inamovibilité du juge est une notion qui signifie que celui-ci (le juge) une fois nommé à ses fonctions ne peut plus être révoqué, suspendu ou retraité en dehors des conditions légales[17]. Il implique particulièrement que le déplacement de ce magistrat ne peut intervenir qu'avec son consentement même si une nouvelle affectation ou une nomination est assortie d'une promotion.

Les facteurs qui influent sur l'indépendance de la magistrature ont été formulés par le Comité des droits de l'homme, le Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats, la Commission africaine, le Comité des ministres du Conseil de l'Europe et les Cours européenne et interaméricaine. Ils sont énoncés, dans une certaine mesure, dans des normes non conventionnelles dont les Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature, les Principes de Bangalore et les Principes relatifs aux procès équitables en Afrique. Ils comprennent la séparation des pouvoirs, qui protège les juges d'une influence ou d'une ingérence externes indues, ainsi que des garanties pratiques de leur indépendance telles que l'inamovibilité et un salaire correct. Ces exigences et garanties protègent tant le droit à un procès équitable que l'intégrité du système judiciaire.

« *Toute personne inculpée d'une infraction pénale a le droit d'être jugée par un tribunal compétent, indépendant et impartial établi par la loi*[18] »

Dans le but de garantir l'indépendance et impartialité ses juges, ce droit oblige les États à instaurer et maintenir des tribunaux indépendants et impartiaux.

Les États doivent garantir au système judiciaire les moyens humains et financiers dont il a besoin pour fonctionner efficacement dans tout le pays. Ils doivent également dispenser une formation juridique continue aux juges, procureurs et autres membres du personnel judiciaire, et combattre toute forme de corruption ou de discrimination au sein de l'institution[19]. Les tribunaux étant normalement considérés comme indépendants, il est rare qu'un juge national soit appelé à se prononcer en la matière, à moins d'avoir été saisi concernant les décisions d'un organe non judiciaire. En effet, tout organe de ce type ayant le pouvoir de rendre des décisions relatives à la détermination de droits et obligations de caractère civil ou du bien-fondé d'une accusation pénale doit répondre aux deux conditions énoncées : indépendance et impartialité[20].

Le tribunal doit avoir le pouvoir de rendre une décision obligatoire non susceptible de modification par une autorité non judiciaire[21]

CHAPITRE 2 DEBAT SUR LE PRINCIPE D'INDEPENDANCE DU JUGE CONGOLAIS

Soulever la question de l'indépendance du juge congolais revient autrement à se poser la question de savoir, qui fait pression sur le juge congolais dans son métier de dire le droit ?

En effet, en dépit de la diversité des traditions juridiques, la première manifestation d'une adhésion officielle à l'Etat de droit ou la « rule of law » se trouve dans l'existence d'une constitution ou des textes de valeur constitutionnelle. Les travaux de Jacques-Yvan Morin, professeur de l'université de Montréal, ont analysé les garanties constitutionnelles de l'Etat de droit révèlent quelques 175 textes constitutionnels[22] et notamment l'indépendance et l'impartialité des juges comme exigences du procès équitable, le contrôle de l'effectivité du respect des droits fondamentaux ou plus généralement la consistance du principe de l'Etat de droit. L'ouvrage confronte les dispositions constitutionnelles des pays francophones portant sur les droits et libertés fondamentales en les groupant sous quatre rubriques : les droits et libertés reconnus aux personnes, la séparation des pouvoirs, la protection du système constitutionnel de garantie et les rapports du droit international et du droit interne.

Il L'indépendance des tribunaux repose sur la séparation des pouvoirs, inhérente à une société démocratique dans laquelle différents organes de l'État ont des responsabilités exclusives

et spécifiques. Selon la Commission africaine, la principale raison d'être du principe de la séparation des pouvoirs est de s'assurer qu'aucun organe du gouvernement ne devient puissant et abuse de son pouvoir. La séparation des pouvoirs entre les trois organes exécutif, législatif et judiciaire assure un système régulateur contre tout excès de leur part[23]. La magistrature dans son ensemble, et chaque juge en particulier, doit être libre de toute ingérence, qu'elle soit le fait de l'État ou de particuliers[24]. L'indépendance du pouvoir judiciaire doit être garantie par l'État, inscrite dans la loi, et respectée par toutes les institutions gouvernementales. Les États doivent veiller à l'existence de garanties structurelles et fonctionnelles contre l'ingérence politique ou autre dans l'administration de la justice[25] La magistrature comme institution, et les juges en tant qu'individus, doivent avoir le pouvoir exclusif de statuer sur les affaires dont ils sont saisis[26]. Cela signifie que les décisions de justice ne peuvent pas être changées par une autorité non judiciaire au détriment de l'une des parties, exception faite des questions se rapportant à la réduction ou la commutation des peines et aux grâces[27].

L'ingérence directe dans l'indépendance de la magistrature en tant qu'institution et dans celle des juges à titre individuel est source de préoccupation, raison pour laquelle, dans un premier temps, il nous convient de mener une étude critique cette indépendance en démontrant qu'il s'agit d'une réalité au Congo-Kinshasa.

Section 1. L'indépendance du juge, une réalité en RDC

Ce principe qui n'a cessé d'alimenter les débats depuis la publication de « *l'Esprit des lois* » par Montesquieu en 1748, renferme l'idée que dans un Etat, le pouvoir devrait arrêter le pouvoir. Il s'est en effet, créé une sorte de consensus que résume les formulations retenues par le conseil constitutionnel français selon lequel : « l'indépendance des juridictions est garantie ainsi que le caractère spécifique de leurs fonctions sur lesquelles ne peuvent empiéter ni le législateur ni le gouvernement », moyennant quoi « il n'appartient ni au législateur ni au gouvernement de censurer les décisions des juridictions, d'adresser à celles-ci des injonctions ou de se substituer à elles dans le jugement des litiges relevant de leurs compétences ». Il s'agit là selon le professeur Guy Carcassonne¹ l'étiage de la séparation des pouvoirs, du minimum en dessous duquel cette indépendance serait méconnue.

Aussi, tous les pays, reconnaissant la nécessité de préserver un équilibre entre les trois pouvoirs traditionnels, à savoir les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire, inscrivent-ils ce vieux principe dans leurs constitutions respectives.

Lors d'un colloque international sur l'indépendance des juges^[28] tenu en France à Rouen, en mai 1953, M. Vincent Auriol, Président de la République française avait déclaré dans son message : « *Le souci de protéger contre pression, quelle qu'en soit l'origine, le magistrat qui dit le droit est un principe commun à tous les pays de civilisation et de liberté* ». L'indépendance du juge a précisé de son côté M. Ernesto Battaglini, *est le centre et le foyer de toute institution judiciaire : elle est même le support essentiel de la fonction judiciaire elle-même* », et l'éminent magistrat italien ajoutait : « *l'indépendance du juge a un triple aspect : indépendance constitutionnelle, indépendance de la fonction et indépendance de l'institution.* ». Si dans la pratique les deux premiers pouvoirs semblent s'accorder au tour de l'idée d'une nette séparation des pouvoirs entre eux, le pouvoir judiciaire semble s'affronter avec l'exécutif dans un combat pour une conquête d'indépendance qu'il a très souvent du mal à gagner, surtout dans les Etats à régimes peu favorables à une émergence d'une véritable démocratie.

En effet, la question de l'indépendance du pouvoir judiciaire a toujours été au cœur des débats particulièrement dans les pays ayant la langue française en commun, dont la République Démocratique du Congo.

En République Démocratique du Congo, le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire a toujours été au cœur des débats aussi bien dans les milieux politique et judiciaire que dans les milieux scientifiques. Il est encore sujet de vives préoccupations au regard de dernières actualités qu'il a alimentées ces six derniers mois. L'intérêt à pouvoir réfléchir sur un thème parfois rebattu est donc à la fois actuel et pratique. Actuel d'abord par le fait qu'en 2006, une constitution a été votée par referendum en RDC. Dans cette constitution, le constituant a nettement voulu rompre avec un passé très sombre dans le domaine de l'indépendance du pouvoir judiciaire^[29]. Deux lois de mise en œuvre ont été par la suite adoptées pour assurer l'indépendance du pouvoir judiciaire ainsi consacrée^[30].

La question de l'indépendance du pouvoir judiciaire en RDC a évolué suivant deux périodes : la période de la guerre froide et celle de l'après chute du mur de Berlin. Si chacun des deux Etats avait ainsi réglementé la question au gré de grands bouleversements que le monde a connus, dans les deux cas, la période de la guerre froide a été la plus sombre dans l'histoire de l'indépendance du pouvoir judiciaire ; celle que nous vivons est marquée par de timides avancées faites parfois avec beaucoup d'hésitations. Nous retraçons par la suite, son évolution législative.

Dans ce pays, nous analysons les dispositions constitutionnelles et législatives sur l'indépendance du pouvoir judiciaire, en examinant les compétences attribuées aux organes de mise en œuvre qu'elles ont institués pour garantir l'indépendance de ce pouvoir. En effet, en cinquante ans d'indépendance, la République démocratique du Congo a connu plusieurs constitutions qui ont en même temps, modifié le contenu du principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire dans ce pays. Cette législation est déjà très abondante et très disparate. De la loi fondamentale de 1960 à la constitution du 18 février 2006, le contenu juridique de ce principe n'est pas resté stable.

1. L'évolution positive de la question d'indépendance du juge congolais

Dans la loi fondamentale du 19 mai 1960 relative aux structures du Congo, les articles 187 à 197 se rapportent au pouvoir judiciaire. L'article 187 alinéa 1^{er} pose le principe que le pouvoir exécutif ne peut empêcher, arrêter ou suspendre l'action des cours et tribunaux. L'article 192 précise que le statut des magistrats est régi par la loi et que dans le cadre de leur statut, les magistrats du siège sont inamovibles, ils ne peuvent être déplacés qu'en vertu d'une nouvelle nomination ou de leur propre consentement, et leur suspension n'étant possible qu'après un jugement. En effet, si le principe de l'inamovibilité, très important pour une bonne administration de la justice était reconnu aux juges, celui de nomination faisait une distinction entre les magistrats des tribunaux et ceux des parquets. Ainsi, l'article 194 de cette loi précisait que les magistrats du parquet eux, sont nommés et révoqués par le chef de l'Etat seul. Dans ces conditions l'indépendance de l'officier du ministère public devrait déjà être confrontée à un pouvoir d'injonction inévitable de l'exécutif. Cet aspect des choses a demeuré dans les constitutions subséquentes.

La constitution de 1964 qui a réservé huit articles au pouvoir judiciaire (Art. 122-130) est revenue sur le principe de l'inamovibilité des juges et sur celui de nomination des magistrats des parquets par un pouvoir discrétionnaire du chef de l'Etat, mais deux innovations importantes peuvent être soulignées par rapport à la loi fondamentale de 1960. D'abord, son article 129 parle d'un statut des magistrats qui est fixé en vertu d'une loi nationale ; et ajoute que leur nomination ne peut se faire qu'en vertu d'une loi nationale, mais en l'absence d'une telle loi, la nomination des juges ne devrait logiquement se faire que suivant l'esprit de l'article 194 de la loi fondamentale de 1960. La deuxième innovation résulte de la lecture de l'article 130 qui introduit le Conseil Supérieur de la Magistrature comme organe de discipline des magistrats. Ce qui est significatif, ce n'est pas en fait le Conseil Supérieur de la Magistrature en soi, mais c'est surtout le fait qu'aucun magistrat, membre de cet organe ne pouvait être nommé par le chef de l'Etat^[31] bien que ce dernier en était le président, secondé dans cette fonction par le Ministre de la justice, qui en était le premier vice-président et membre de droit. On peut évidemment regretter le fait qu'un organe spécialement chargé de la gestion des magistrats n'ait reçu à titre principal qu'un pouvoir de discipline et cela sur une catégorie seulement de ses membres : les magistrats du siège, et subsidiairement celui de donner les avis sur la nomination des magistrats de siège. L'indépendance du pouvoir judiciaire était ainsi réduite à un simple formalisme juridique si bien que la constitution du 24 juin 1967 n'a pas eu besoin d'apporter des modifications à un système qui joue en faveur de l'exécutif. Les articles 56 et 63 se rapportant aux deux aspects de la question examinée ci-haut ont gardé le même esprit avec la constitution de 1964.

Une autre étape douloureuse fut vécue en ce qui concerne le pouvoir judiciaire et particulièrement son indépendance. En effet, en 1974 intervint une révision de la constitution de 1967 par une loi N°74-020 du 15 Aout 1974 portant révision de la constitution du 24 juin 1967. L

l'exposé de motif de cette loi indique que toutes les anciennes institutions de la république sont devenues des organes du Mouvement Populaire de la République (MPR), fonctionnant sous la responsabilité, la direction et la présidence du président du MPR qui reçoit ainsi la plénitude des pouvoirs. En ce qui concerne le pouvoir judiciaire, le point (e) indique que l'appellation Conseil judiciaire a été préférée à d'autres pour des raisons d'option politique. Le Conseil judiciaire composé de l'ensemble des cours et tribunaux¹⁰, reçut ainsi la mission de dire le droit dans la grande famille du MPR. L'article 67 al. 2 disposait que le magistrat est indépendant dans l'exercice de sa mission, de même, l'article 71 traite du Conseil Supérieur de la magistrature dans les mêmes termes que dans l'ancienne constitution de 1967. Dans un même texte apparut ainsi, une volonté affichée de réduire le pouvoir judiciaire en un simple conseil, et en même temps, un semblant de volonté de reconnaître une indépendance au magistrat, en parlant d'un Conseil Supérieur de la Magistrature qui n'aura jamais fonctionné dans la pratique. Bien plus, son fonctionnement ne changerait pas grand-chose devant les pesanteurs d'ordre politique imprimées par un régime peu enclin au changement, si bien que la loi N°078-010 du 15 février 1978 portant révision de la constitution précédemment examinée n'a pas pu améliorer le régime de l'indépendance du pouvoir judiciaire, pris en otage. En effet, cette loi (la loi N°078-010 du 15 février 1978 portant révision de la constitution de 1967) sensée assouplir les conditions d'un bon fonctionnement de la justice, s'est non seulement inscrite dans l'esprit de l'ordre ancien, mais il a en même temps opéré un recul. Cela découle de la lecture de son exposé des motifs qui indique que, le conseil judiciaire a subi une réforme importante du fait de la création à sa tête d'un président permanent qui est un magistrat. Cela permettrait, selon le texte, de renforcer l'unité de commandement et permettrait d'assurer au mieux le fonctionnement du conseil judiciaire. Il est reconnu à cet effet au président du conseil judiciaire, nommé par le président de la république, le pouvoir de contrôle des sentences des cours et tribunaux, la possibilité d'en suspendre l'exécution, d'édicter des directives s'imposant aux juges dans l'exercice de leurs attributions juridictionnelles et auxquelles ils ne peuvent déroger que par motivation spéciale^[32]. La formule générale selon laquelle le magistrat est indépendant dans l'exercice de sa mission apparaît à l'article 99 alinéa 2, mais il ne peut autrement s'agir là que d'une contradiction au regard des articles 95 et 98 précédemment examinés. La modification de la constitution intervenue le 15 Novembre 1980 ne changera rien à cet ordre des choses qui fonctionna dans ces conditions jusqu'en 1990 lorsque le régime annonça le processus d'un changement timide d'objectifs vers la démocratisation du pays. En effet, le 24 avril 1990, le président Mobutu prononça un discours dans lequel il proclamait l'ouverture de l'espace politique à un multipartisme. C'est donc dans ce contexte qu'il faut comprendre la modification de la constitution intervenue en juillet 1990. Par la loi N°90-002 du 05 juillet 1990, le régime tendait à se conformer à l'esprit du discours précité, et parmi les nouvelles orientations apportées par cette loi, on peut noter la réhabilitation des trois pouvoirs traditionnels dont le pouvoir judiciaire animé, comme avant par les cours et tribunaux. A propos de son indépendance, l'article 110 indique simplement, comme c'est le cas, que la mission de dire le droit est dévolue aux cours et tribunaux et que le magistrat est indépendant dans l'exercice de sa mission. Néanmoins, l'ouverture de l'espace politique annoncée permit la tenue d'une Conférence Nationale souveraine (CNS) qui a initié d'importantes réformes restées lettres mortes, les résolutions de la CNS et sa constitution n'ayant jamais été promulguées. Les travaux de la CNS ont eu le mérite d'avoir élaboré une architecture juridique sur laquelle on ne s'est jamais totalement écarté à bien d'égards, y compris en ce qui concerne la question de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

L'avènement en 1997 d'un nouveau régime installé par l'AFDL ne permit pas également de libérer le pouvoir judiciaire sous le système d'inféodation systématique qu'il a vécu trois décennies durant. Le décret-loi N° 003 du 28 mai 1997 sur l'organisation du pouvoir politique en République Démocratique du Congo avait fait du chef de l'Etat le seul véritable détenteur des pouvoirs publics. Quelle place aurait-il réservé au pouvoir judiciaire ? Les articles 11 et 12 reprennent les formules consacrées selon lesquelles, « le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif » ; ... « la magistrature est indépendante dans l'exercice de cette mission. Il n'est soumis, dans l'exercice de ses fonctions, qu'à la loi ».

Le Dialogue Inter Congolais, par son Accord Global et inclusif et sa Constitution de transition du 5 avril 2003 a permis de réaffirmer l'indépendance du pouvoir judiciaire en consacrant pour la première fois que « la justice est rendue sur tout le territoire de la République Démocratique du Congo au nom du peuple Congolais ». La création d'un Conseil supérieur de la Magistrature et l'amélioration des conditions des magistrats étaient constitutionnellement annoncées. Aucune de ces dispositions ne fut suivie d'effet, les magistrats ayant continué de travailler dans un régime de « liberté surveillée », aussi que la pratique va le démontrer.

Une constitution a été adoptée en 2006. Les principes évoqués dans celle-ci en ce qui concerne l'indépendance du pouvoir judiciaire, sont les plus ambitieux. Un CSM totalement purgé de la présence des autorités politiques et n'admettant aucun membre non magistrat. Les deux lois de mise en œuvre ont été votées et promulguées (Loi organique N°06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats et Loi organique N°08/013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature en République démocratique du Congo).

2. L'indépendance du juge congolais en pratique

L'analyse théorique de la question de l'indépendance du pouvoir judiciaire à travers divers textes constitutionnels et réglementaires des pays sous analyse nous a permis d'avoir une perception sur la conception des acteurs politiques de ce qu'est, et doit être le pouvoir judiciaire dans leurs Etats. Si toutes les constitutions reconnaissent de façon expresse le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire, il est vrai que parfois, les constituants peuvent avoir des arrière-pensées tant la proclamation du principe laisse de marge de manœuvre aux acteurs désireux de ne pas la prendre trop au sérieux. C'est pourquoi l'affirmation à laquelle sa solennité n'a pas suffi à donner l'effectivité nécessaire, a été relayée par des lois et règlements destinés à la mettre en œuvre. Mais la pratique a démontré que le degré d'élaboration de ces lois n'a pas permis aux magistrats d'être indépendants. Cela tient à plusieurs facteurs. Hier, l'existence dans ces pays des régimes communistes à parti unique justifiait l'emprise de l'exécutif sur le judiciaire ; actuellement, un autre facteur influence le choix des acteurs politiques vers un retour à des anciennes pratiques, en dépit des réformes engagées dans ce secteur ces dernières années. Il semble, selon le Professeur Alioune Badara FALL^[33] de l'Université Montesquieu-Bordeaux IV que, « la juridisation de la société », un phénomène apparu il y a quelques années dans les pays occidentaux démocratiques notamment qui se développe de plus en plus et qui, dans un avenir plus ou moins proche, concernera certainement les pays en voie de démocratisation vient favoriser de façon extraordinaire, l'ascension du juge dans la hiérarchie des pouvoirs, modifiant du coup la perception que l'on se faisait de lui et surtout de ses fonctions. Cette juridisation de la société se manifeste par l'appropriation par le Droit des domaines naguère accaparés par le politique pour ne pas dire par les hommes politiques. Apparaît ainsi un mouvement du « Politique » rattrapé par le « Droit » qui tant à bouleverser actuellement les frontières matérielles et les sphères respectives d'intervention classique des membres de l'exécutif et de l'organe judiciaire. Ce mouvement est dû, selon l'Auteur^[34] à la transformation de la société devenue exigeante en matière de gestion des affaires publiques et sur les questions touchant aux droits de l'homme. Le juge apparaît

dorénavant, et de plus en plus, comme à la fois l'arbitre entre les pouvoirs publics (le juge constitutionnel par exemple) et l'autorité de sanction (magistrat ou juge administratif) en cas de manquement aux « devoirs » et aux « obligations » dans le cadre de leurs activités d'intérêt général, et sous le regard attentif des citoyens constamment informés par les médias. Le juge ne se limite plus à l'exécution de loi, ni ne se présente comme un simple gardien de la liberté individuelle ; il semble devenir cette autorité que les médias mettent à la une à chaque fois qu'une affaire le transforme en spécialiste de la médecine (problème de l'euthanasie) d'histoire (affaire Papon), des finances (affaire Elf) ou d'agronomie (les OGM et le procès Bové) etc. Autant de domaines de la vie quotidienne presque complètement étrangers au juge dans le passé, mais qui aujourd'hui témoignent de la hardiesse et de la témérité du magistrat qui n'hésite pas à mettre en examen n'importe quelle personnalité dans n'importe quel domaine, pour exercer la justice telle que définie par la loi.

L'exemple frappant caractérisant l'indépendance effective du juge congolais est tiré de l'affaire TREVOR CHIMUKHO, poursuivi pour viol sur mineur par l'Officier du Ministère Public en date du 18 septembre 2015.

•

Vu la lettre N°1816/RMP/FL.028/PR/FYM/015 adressée au Président du Tribunal de céans par Monsieur le Procureur de la République près ledit Tribunal en date du 16/09/2015 ; Vu la fixation de la cause à l'audience publique du 16 septembre 2015, suivant ordonnance prise par le Président du Tribunal de céans en date du 16/09/2015 ; A l'appel de la cause à l'audience publique du 16/09/2015 à laquelle le prévenu comparait en personne assisté de ses conseils Maître BENGÉ, KAZEMBE, MURULA, KASONGO la partie civile comparait représentée par son conseil Me MIVUMBA avocat au barreau de Goma.

Sur l'état de la procédure, le tribunal se déclare saisi à l'égard de toutes les parties sur comparution volontaire et instruit la cause,

la partie civile, par les biais de son Conseil Maître Diane GAKURU en ses conclusions tendant à ce qu'il plaise au Tribunal de dire établie en fait comme en droit la prévention de viol mise en charge du prévenu TREVOR CHIMUKHO :

- *Dire recevable et fondée la constitution de la partie civile ;*
- *Domages et intérêts de 20.000.000Fc;*

Ayant la parole pour ses réquisitions, le Ministère Public requiert à ce qu'il plaise au Tribunal de :

- *Dire établie la prévention de viol d'enfant mise à charge du prévenu et l'en condamner à 15 ans de SPP et 800.000Fc d'amende ;*
- *Frais à charge du prévenu tarif plain.*

Ayant la parole le prévenu par le biais de ses conseils plaident et concluent en ces termes :

Par ces motifs qu'il plaise au tribunal de :

- *Dire non établie en fait comme en droit ;*
- *L'en acquitter purement et simplement.*
- *Ayant la parole en dernier lieu le prévenu ; je plaide non coupable, je l'ai dit encore que cette fille est arrivée dans ma maison c'est quelqu'un d'autre qui l'a accompagnée aux toilettes.*
- *Sur ce, le tribunal déclare clos les débats, prend la cause en délibéré pour son jugement être rendu comme suit à l'audience publique de ce jour.*

Attend que par procédure de flagrance, le Procureur de la république près le tribunal de céans a déféré en date du 16/09/2015, le prévenu TREVOR CHIMOKO du chef de viol d'enfant, fait prévu et puni par les articles 171, a et 170 de la loi portant protection de l'enfant .

Qu'en en date du 16/09/2015 la voisine au prévenu et amie à la mère de la victime avait organisé un festin dans la parcelle qu'elle occupe ensemble avec le prévenu et à l'occasion plusieurs personnes ont été invitées dont la victime ainsi que sa mère ;

Attendu que c'est dans cette circonstance vu l'exiguïté du lieu où la manifestation se passait, certaines personnes avaient occupé la cour de l'annexe qu'occupe le prévenu ;

Attendu que cependant et ce, compte tenu des rapports de bon voisinage entre le prévenu et sa voisine, la victime était obligée de venir se soulager dans la maison du prévenu ;

Qu'en effet, selon la victime, alors que le prévenu faisait son entrée dans la parcelle et l'ayant vu assise par devant sa porte, il lui posa la question de savoir s'il avait déjà mangé et ayant répondu à la négative, il l'invita au salon pour ce faire, mais curieusement il l'invita de nouveau à la cuisine et de là, il la poussa de force dans sa chambre, c'est là où il arracha les boutons de sa robe et introduisit les deux doigts dans son vagin . Que vérification faite, il s'est avéré que le prévenu était venu chercher sa fille parmi tant d'autre filles pour aller dans sa maison, mais quand elle y était entrée, elle trouva trois expatriés ainsi qu'un congolais, ceux qui étaient au salon étaient en train de suivre le match de football, ils sont allés frapper à la porte du prévenu lui demandant de libérer l'enfant d'autrui car, sa mère la recherchait, mais l'enfant était sortie avec sa robe déchirée ;

Que c'est alors, qu'elle sera informée de la sortie de sa fille de la chambre du prévenu, approchée par elle, le prévenu lui dira d'aller se faire foutre ;

Attendu qu'en conclusion, le médecin a abouti à un récit d'une introduction d'un doigt dans le vagin avec objectivation d'une déchirure partielle ancienne de l'hymen ;

Attendu qu'avant toute défense au fond, le prévenu par le biais de ses conseils a sollicité du tribunal de décréter son incompétence personnelle tirée de la qualité du prévenu qui est agent du système des NATIONS UNIES d'une part ;

Qu'en effet, conformément aux statuts des NATIONS UNIES ainsi que de l'accord de siège signé entre la MONUSCO alors MONUC ainsi que la RDC, les personnels des NATIONS UNIES jouissent des immunités des poursuites et que le prévenu étant parmi ceux-là devait également en bénéficier ;

Attendu que d'autre part, s'agissant de la procédure de flagrance, il estime que cette procédure ne devait pas l'être car, les faits reprochés au prévenu ont eu lieu le Samedi, curieusement le prévenu ne sera déféré devant le juge que le Mardi et ce, en dépassement du délai légal sur la notion de l'infraction flagrante ;

DE LA FORME ;

1. Rappel de la procédure ;

Attendu que le procureur de la république a déféré par devant le tribunal de céans le précité prévenu en procédure de flagrance pour des faits commis le Samedi alors que pour le prévenu et ce, par le biais de ses conseils, le délai ayant été dépassé, le tribunal devra le constater et faire passer le prévenu en procédure ordinaire ;

Attendu que l'infraction flagrante se définit comme étant le cadre juridique qui autorise une administration coercitive de la preuve, et ceci après avoir constaté un crime ou un délit dont la commission est d'une antériorité récente ;

Que son fondement est ainsi l'urgence causée par le trouble à l'ordre public qu'il faut faire cesser ;

Attendu que l'infraction flagrante est selon la loi celle qui se commet actuellement ou celle qui vient de se commettre ;

Attendu que dans le cas d'espèce, il se pose un problème d'une infraction clandestine où les indices n'apparaissent pas au grand jour ;

Attendu que c'est dans ce sens, la chambre criminelle de la Cour de cassation française dans son arrêt du 30 Mai 1980 a donné au-delà du critère temporel, un critère matériel d'où la notion d'indice apparent d'un comportement délictueux ;

Attendu que c'est dans son arrêt du 22 Avril 1992 que la Cour l'a retenue départ la dénonciation de la victime ;

Attendu que dans le cas d'espèce, il appert qu'avant l'accomplissement des actes incriminés, aucun indice apparent d'un comportement délictueux ne pouvait révéler l'existence d'une infraction répondant à la définition légale de l'infraction flagrante d'où il fallait attendre la dénonciation de la victime un jour plus tard ;

Que pour le tribunal, il y a bel et bien flagrante ;

2. De l'incompétence personnelle du tribunal ;

Attendu que pour la défense, le prévenu en sa qualité d'agent du système des Nations Unies ne devait pas être soumis à la compétence des juridictions nationales et ce, en vertu de la convention de Vienne sur les immunités diplomatiques ainsi de par l'accord de siège passé entre la MOSUSCO alors la MONUC avec la RDC ;

Attendu que tant il est vrai que la convention de VIENNE de 1961 en son article 29 pose le principe d'inviolabilité d'agent diplomatique et ne peut être soumise à aucune forme d'arrestation ou de détention même temporaire sauf en cas de flagrant délit ;

Attendu qu'en considération de ce qui précède, le tribunal se déclarera compétent à y statuer ;

1. MESURES DE PROTECTION ;

Attendu que le tribunal a avait ordonné la mise en place des mesures propres à protéger l'identité tant de la partie civile, de la civile que des renseignant en raison des craintes qu'ils nourrissent pour leur sécurité personnelle et pour celle de leurs familles. Pour les mêmes raisons, les renseignant sont désignés dans le présent jugement par un pseudo-nomme plutôt que par leur nom ;

Attendu que le tribunal souligne que lorsqu'elle a ordonné des mesures de protection au bénéfice des enseignants, les parties avaient connaissance des éléments d'indentification pertinents ;

Du fond ;

*Attendu qu'en droit, commet un viol d'enfant, soit à l'aide de violences ou de menaces graves ou par contrainte à l', encontre d'un enfant, directement ou par l'intermédiaire d'un tiers, soit par surprise, soit par pression psychologique, soit à l'occasion d'un environnement coercitif, soit en abusant d'un enfant qui, par le fait d'une maladie, par l'altération de ses facultés ou par toute autre cause accidentelle a perdu l'usage de ses sens ou en a été privé par quelques artifices :
b) tout homme qui pénètre, même superficiellement l'anus, la bouche ou tout autre orifice du corps d'un enfant par un organe sexuel, par toute autre partie du corps ou par un objet quelconque ou toute femme qui oblige un enfant à exposer son organe sexuel à des attouchements par une partie de son corps ou par un objet quelconque ;*

Qu'en d'autre terme, tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise est un viol (Jean Pradel et Michel DANTI JUAN, DROIT PENAL SPECIAL, 5^e édition, Edition cajus, Paris, 2010, P.447) ;

Attendu qu'en droit, l'infraction viol est constituée lorsqu'il est notamment réuni les deux éléments matériels communs suivants :

- 1. L'auteur a pris possession du corps d'une personne de telle manière qu'il y a eu pénétration, même superficielle, d'une partie du corps de la victime ou de l'auteur par un organe sexuel, ou de l'anus ou du vagin de la victime par un objet ou toute (autre) partie du corps ;*
- 2. L'acte a été commis par la force ou en usant à l'encontre de ladite ou desdites ou de tierces personnes, de la menace, de la force ou de la coercition, telle que celle causée par la menace de violences, contrainte, détention, pressions psychologiques, abus de pouvoir, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou en profitant de l'incapacité de ladite personne de donner son libre consentement ;*
 - 3. En ce qui concerne le premier élément constitutif ;*

Le tribunal constate qu'il sera caractérisé si l'auteur a pris possession du corps d'une personne de telle manière qu'il en résulte une pénétration, et ce même s'il ne se livre pas lui-même à cet acte de pénétration. En effet, le libellé de cet élément envisage également l'hypothèse où l'auteur est lui-même pénétré ainsi que celle où il cause ou provoque une pénétration. Quelle que soit l'hypothèse, il devra s'agir d'une pénétration, même superficielle, d'une partie du corps par un organe sexuel ou de la pénétration de l'anus ou du vagin par un objet ou par toute autre du corps.

- 4. Le deuxième élément constitutif; énumère les circonstances et les conditions dans lesquelles doit s'être produite la prise de possession du corps de la victime et qui lui confèrent un caractère criminel ;*

Attendu que s'agissant de l'élément subjectif, l'auteur matériel du crime doit avoir intentionnellement pris possession du corps de la victime. Cette intention sera caractérisée s'il est démontré que l'auteur a délibérément agi ou omis d'agir 1° afin qu'il y ait pénétration ou 2° alors qu'il était conscient qu'une telle conséquence surviendrait dans le cours normal des événements. De plus, l'auteur devra avoir été conscient du fait que l'acte a été commis par la force, la menace de la force la coercition ou encore à la faveur de l'existence d'un environnement coercitif ou enfin « en profitant de l'incapacité (dans laquelle se trouvait la victime) de donner son libre consentement ;

Attendu que pour asseoir la culpabilité du prévenu, il a été versé au dossier un rapport médico-légal précité dont les conclusions y ont été reprises ;

Attendu que s'agissant de la crédibilité du récit des faits par la victime, cette dernière avait affirmé que le prévenu avait introduit ses deux doigts, mais plus tard, elle reviendra sur ses déclarations en affirmant qu'il s'agit d'un seul doigt et à l'occasion elle était blessée ;

Que contre cette version des faits, le rapport médical fait à l'occasion n'a objectivé aucune lésion récente, mettant ainsi en néant les allégations de la victime ;

Attendu que la version des faits de la partie civile n'est pas non plus de nature à forger la conviction du tribunal en ce que selon, c'est suite à la présence du policier et ce, après insistance que la fille a dénoncé les faits, mais alors sa tante maternelle en était informée le jour même des faits, mais a préféré taire cette information ;

Attendu que les dépositions des enseignants font état de ce que le prévenu n'a jamais fait entrer la victime dans sa chambre, car après qu'elle y était sortie des toilettes de la maison du prévenu, elle était repartie pour danser et après, ils se sont rendu dans un bistrot sans elle pour aller clôturer la soirée ;

Attendu qu'en tout état de cause, une pièce ne peut être admise que si le tribunal décide qu'elle est pertinente et/ou admissible, ce qui conduit à apprécier sa valeur probante et si elle est de nature à nuire à l'équité du procès ou à une évaluation de la déposition ;

Que pour se prononcer sur l'admissibilité d'un élément de preuve, le tribunal a suivi une méthode en trois temps. Elle a d'abord examiné la pertinence de la pièce, elle a ensuite évalué sa valeur probante, enfin, elle a mis en balance cette valeur probante avec l'effet préjudiciable qui pourrait éventuellement résulter de l'admission de cette pièce ;

Attendu qu'aux termes de la constitution toute personne n'est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie par le jugement. Pour qu'il soit déclaré coupable, il faut que chacun des éléments de l'infraction reprochée ait été établi « au-delà de tout doute raisonnable » ;

*Attendu que la Cour Pénale Internationale précise que le principe d'établissement de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable » doit être appliqué s'il s'agit d'établir l'existence d'un élément du crime ou du mode de responsabilité retenu à l'encontre de l'accusé, ou encore, s'il s'agit d'établir l'existence d'un fait indispensable pour entrer en voie de condamnation (**affaire Germain KATEANGA, P.47, 7 Mars 2014**) ;*

*Attendu que pour la Cour, qu'une allégation ne soit, selon, elle pas prouvée au-delà de tout doute raisonnable n'implique pas pour autant qu'elle mette en cause l'existence même du fait allégué. Cela signifie seulement qu'elle estime, au vu du standard de preuve, ne pas disposer suffisamment de preuves fiables pour se prononcer sur la véracité du fait ainsi allégué. Dès lors, déclarer qu'un accusé n'est pas coupable ne veut pas nécessairement dire que la chambre constate son innocence. une telle décision démontre simplement que les preuves présentées au soutien de la culpabilité ne lui ont pas permis de se forger une conviction « au-delà de tout doute raisonnable » (**Aff. Germain KATANGA, P.41, 7 Mars 2014**) ;*

Attendu qu'en considération de tout ce qui précède, le tribunal acquittera le prévenu, car les éléments de preuve lui soumis ne sont pas de nature à forger sa conviction ;

Attendu que s'agissant des intérêts civils, le tribunal relève que pour avoir acquitté le prévenu il se déclarera incompétent à y statuer ;

Attendu que les frais seront à charge de la partie civile et du trésor public ;

Par ces motifs ;

Vu la loi organique portant organisation, fonctionnement et compétence des juridictions de l'ordre judiciaire :

Vu le code de procédure pénale ;

Le tribunal statuant contradictoirement à l'égard de toutes les parties ;

Le ministère public en ses réquisitions ;

Dit non établie ni en fait ni en droit l'infraction de viol d'enfant mise à charge du prévenu NASSOR NYANGEZI et l'en acquitte au bénéfice du doute ;

Se réserve à statuer quant aux intérêts civils ;

Met les frais à charge de la partie civile et du trésor public à raison de la moitié chacun^[35] ;

Après l'analyse scrupuleuse de ce jugement du Tribunal de Grande Instance de Goma vient marquer l'indépendance du juge congolais dans sa mission de dire le droit de manière équitable, indépendante et impartiale.

Section 2. L'indépendance du juge au Congo-Kinshasa est un mythe

Le professeur Guy CARCASSONE a eu à révéler les résultats d'une enquête réalisée dans quelques uns de ces pays. Et d'après cette enquête : « *En Albanie, « selon l'opinion publique, les juges ne sont pas indépendants ».* *Au Burkina-Faso, « l'opinion publique n'a pas le sentiment que les juges sont indépendants ».* *En France, 54 % des sondés considèrent que le fonctionnement de la justice est plutôt dépendant du pouvoir politique.* *En Guinée, « il faut reconnaître que l'opinion publique n'a pas le sentiment que les juges sont indépendants ».* *En Haïti, « l'opinion publique, par la faute de certains juges véreux, a collé à la justice haïtienne une épithète de 'corrompue', cela suppose qu'elle est partielle, elle ne saurait donc, dans l'esprit du public, être indépendante ».* *Au Mali, « si l'opinion publique pense que les juges ne sont pas aux ordres du pouvoir, il n'en demeure pas moins qu'ils sont sous l'influence de l'argent ».* *En Mauritanie, l'opinion publique « est plutôt convaincue que les juges sont sous l'influence des pouvoirs politiques ou des puissances financières ».* *38,7 % des sondés en Moldavie ne font pas trop confiance à leur justice, contre seulement 27,6 % qui nourrissent le sentiment inverse.* *Au Tchad, « l'opinion publique a le sentiment que les juges ne sont pas indépendants », tout comme au Togo où elle ne semble pas être convaincue de l'indépendance des juges*^[36].

Dans son dernier rapport sur l'indépendance du système judiciaire (partie I : l'indépendance des juges), la Commission de Venise souligne que l'indépendance judiciaire présente deux aspects complémentaires. L'indépendance externe protège le juge contre l'influence des autres pouvoirs de l'Etat ; elle est une composante essentielle de l'état de droit. L'indépendance interne garantie qu'un juge prend ses décisions en se fondant uniquement sur la constitution et la législation, et non sur les instructions de juges plus élevés dans la hiérarchie^[37]. Dans la pratique cependant, les entraves portées à l'indépendance du pouvoir judiciaire sont de deux ordres : les unes sont internes et résultent de la loi ; les autres, beaucoup plus à craindre sont externes. Dans l'un ou l'autre cas, les menaces que leurs interventions font planer sur l'impartialité de la justice sont regrettables.

§1. LES ENTRAVES INTERNES A L'INDEPENDANCE

Le degré d'indépendance dont bénéficie la magistrature varie selon les États ; il dépend en effet très étroitement de la réalisation plus ou moins achevée de l'État de droit. Dans les pays sous examen comme partout ailleurs, le principe que le pouvoir judiciaire est indépendant des autres pouvoirs notamment l'exécutif ne se discute plus à l'heure actuelle. Sa proclamation du moins

et sous l'autorité du Ministre de la justice qui avait sur eux un pouvoir d'injonction, très souvent négative. Sous l'empire de cette constitution, le magistrat du parquet est de façon formelle affranchi de sa subordination vis-à-vis du Ministre de la justice, il reste que cela se réalise dans la pratique. La hiérarchie au sein des juridictions ne soulève pas de problèmes particuliers. Le principe du double degré de juridiction comme partout d'ailleurs, est destiné à rendre une meilleure justice en permettant au requérant qui n'est pas satisfait par la décision rendue par la première juridiction, de saisir la juridiction hiérarchiquement supérieure. Et si celle-ci devait rendre une décision contraire, cela ne constituerait pas une atteinte à l'autonomie de la décision de la juridiction inférieure dès lors que chaque juridiction est libre de statuer comme elle l'entend et quelle que soit sa place dans la hiérarchie. En revanche, la hiérarchie entre les personnes crée des rapports plus complexes et soulève plus de questions quant à l'indépendance du magistrat. Le pouvoir hiérarchique dont il est question au sein du corps judiciaire ne concerne nullement la prise de décision ; celle-ci relève de la seule conscience de chaque juge qui n'a de compte à rendre ni à son chef de juridiction, ni à qui ce soit. Il s'agit plutôt de certains pouvoirs administratifs reconnus aux chefs de juridictions et des parquets qui peuvent, dans la pratique constituer des menaces à l'indépendance des magistrats s'ils ne sont pas limités aux seules nécessités du service. Il leur revient en effet le pouvoir de réglementer l'organisation des audiences, de pourvoir aux affectations et d'évaluer l'activité professionnelle de magistrats placés sous leur autorité élément important pour leur avancement. Même si des garanties entourent ces pouvoirs pour éviter tout arbitraire de leur part, le magistrat n'est pas pour autant à l'abri de pressions ou de sanctions de la part de ses supérieurs hiérarchiques, si les rapports qui les lient dans le service ne sont pas d'une parfaite sérénité. Il est vrai que la séparation des pouvoirs veut que le pouvoir limite le pouvoir par le biais d'un contrôle mutuel, mais il s'agit d'un contrôle visant à maintenir l'équilibre des pouvoirs et non une immixtion d'un pouvoir dans l'activité essentielle de l'autre[39]. Le Professeur VUNDWAVE et PEMAKO[40] y voit la raison suivant laquelle, les actes de gouvernement échappent au contrôle juridictionnel, contrairement aux actes administratifs qui, eux, y sont soumis. Dans le cadre de la RDC particulièrement, ce pouvoir peut s'avérer très dangereux dans la pratique si son détenteur s'emploie à l'utiliser de manière extensive et répétée. C'est dans ce cadre que le Ministre de la justice du Gouvernement Gizenga II a promis, au cours d'un point de presse tenu le 29 août 2008, de sanctionner les magistrats qui, de son point de vue, « rendent des jugements iniques et se compromettent dans la corruption.

- **Entraves liées aux conditions matérielles et statutaires**

En république démocratique du Congo par exemple, une mission d'enquête réalisée par la Commission Européenne sous la conduite du professeur J. MVIOKI BABUTANA de la Faculté de droit a permis de démontrer que les cours et tribunaux, les offices et les prisons ne reçoivent ni budget de fonctionnement, ni budget d'investissement[41]. Et pourtant chaque année, le Ministre de la justice prépare et soumet à la Commission budgétaire les prévisions budgétaires du secteur de la justice. Ayant examiné profondément la question de la justice en RDC, le professeur y est revenu dans une autre étude où il fait remarquer que : « *sur le plan budgétaire, le pouvoir judiciaire perd son caractère de pouvoir indépendant et est réduit au rang d'un simple service du Ministère de la justice*[42] ». Sa note préliminaire sur la mission en RDC, le Rapporteur Spécial sur l'indépendance des juges et des Avocats est arrivé aux mêmes conclusions lorsqu'il dit : « *le manque d'indépendance financière de la justice a une incidence directe sur le manque d'indépendance de la justice tant civile que militaire, et nourrit une corruption quasi généralisée des magistrats et des auxiliaires de justice*[43] ». En effet, peut-on vraiment concevoir qu'un juge vienne partager le même autobus (n'ayant à sa disposition aucun autre moyen de transport) avec un prévenu qu'il vient de condamner, même d'une peine légère ? La situation est pourtant réelle en RDC, même s'il est vrai que les plus hauts gradés parmi eux ont bénéficié d'un matériel roulant dans des conditions qui restent à préciser. En dehors des risques d'agression, un tel juge bénéficiera difficilement de toute l'autorité nécessaire dont il aura besoin pour exercer en toute indépendance sa profession. Pour assurer la sécurité financière des juges et des institutions judiciaires, le droit des juges à un salaire et à des prestations de retraite ou autres avantages sociaux devrait être assuré et mis à l

'abri des ingérences arbitraires de l'exécutif susceptibles de compromettre non seulement l'indépendance du juge individuellement, mais également l'apparence d'indépendance de l'institution à laquelle il appartient. L'idée générale qui sous-tend cette proposition est que les rapports entre la Justice et les deux autres organes de l'État doivent être dépolitisés[44].

Au sens de l'article 149 de la constitution, en RDC le salaire des magistrats devrait formellement être déterminé par le Conseil Supérieur de la Magistrature qui élabore un budget qu'il transmet au Gouvernement pour être inscrit dans le budget général de l'Etat.

§2. LES ENTRAVES EXTERNES

Les menaces que font planer les interventions externes sur l'impartialité de la justice sont de sources différentes et de nature variée ; cependant, il convient, croyons-nous, d'accorder une importance particulière à certaines. Le processus de nomination, de promotion et de récompenses, ou encore le processus de renouvellement de mandat peut être de nature à compromettre l'impartialité réelle ou apparente de la Justice. Par ailleurs, certaines pressions provenant de l'environnement social peuvent aussi avoir une influence négative sur l'impartialité du juge.

• Pouvoirs de nomination des magistrats

magistrats, des craintes demeurent encore ; on peut même craindre que la proposition du CSM ne soit pas de nature à lui attribuer un pouvoir décisionnel si l'autorité de nomination doit opérer un choix sur une liste de plusieurs candidats, pour pourvoir à des postes très limités et bien moins inférieurs aux nombres des candidats. Le système de désignation des juges sur liste en ce qui concerne par exemple les magistrats de la Cour Suprême et le président de la Cour constitutionnelle au Congo Brazzaville, ne présente aucune garantie d'indépendance pour des raisons que nous avons déjà évoquées. En RDC par exemple, des magistrats ont indiqué avoir été informés par leur hiérarchie qu'ils devraient prendre une certaine décision pour pouvoir aspirer à une promotion[45]. Le maintien de système d'entérinement permet au Président de la République de se présenter comme le véritable détenteur des pouvoirs de nomination. Tel est l'esprit du constituant ? Rien ne permet d'affirmer une telle hypothèse en ce qui concerne la RDC. La logique serait de se passer de cet entérinement. Cela ne relèverait pas de l'abstraction car, au Rwanda, la loi organique n° 3/1996 du 29 mars 1996 portant organisation, fonctionnement, et compétences du Conseil Supérieur de la Magistrature avait permis à cet organe de nommer seul tous les magistrats du siège à l'exception du Président et des Vice-président de la Cour suprême. Une telle option devrait amoindrir l'ingérence directe de l'exécutif dans la nomination ou dans la promotion des magistrats.

Le magistrat, comme tout agent de l'Etat, est soucieux de poursuivre une bonne carrière dans sa profession sans se préoccuper d'autres questions que celles liées à la nature et à l'exercice de son activité. Parler de menaces au sujet de la carrière du juge pouvait paraître contradictoire avec l'idée d'indépendance du magistrat affirmée directement ou indirectement par les textes

• Pressions politiques

De façon générale, les pressions politiques exercées sur les magistrats visent à obtenir d'eux, l'abandon des poursuites ou d'influencer leurs décisions, le but final étant en ce qui concerne les magistrats militaires de protéger un ou plusieurs alliés d'hier.

Les pressions politiques sont exercées de manière très subtile et leur manifestation n'est souvent pas évidente pour le public en dehors du magistrat directement concerné. Gédéon Kyungu Mutanga et Tshiinja Tshiinja, deux anciens chefs May May du Nord Katanga, sont cités pour avoir bénéficié d'une telle protection de la part du Gouvernement. Dans le cas du premier, des pressions ont été exercées sur le magistrat pour influencer le cours de l

'instruction à son égard. Dans un rapport du 8 février 2007, la MONUC[46] auprès de qui le chef militaire s'était volontairement rendu le 12 mai 2006, a dû confirmer cet état de choses lorsqu'elle a constaté que le sort de M. Gédéon dépendait exclusivement de la volonté du Président de la République. Dans le cas de Tshinja Tshinja par contre, le magistrat instructeur de l'affaire, acculé par la Société Civile au sujet des lenteurs dans le déclenchement des poursuites, aurait confirmé que le sort du suspect ne dépendait pas de lui mais du pouvoir politique.

Dans d'autres cas, ces pressions politiques sont plus ouvertes. Il semble que celles exercées sur les magistrats dans l'affaire Kilwa ont particulièrement été flagrantes qu'elles ont dû susciter l'indignation de quatre Organisations des Droits de l'Homme qui ont ainsi signé un communiqué de presse[47]. Plus récemment, le gouvernement a interdit aux magistrats militaires de poursuivre les chefs et les combattants des groupes armés basés au Nord et au Sud Kivu, en particulier ceux du mouvement rebelle Conseil National pour la Défense du Peuple (CNDP). Par une lettre[48] du 9 février 2009 adressée au Procureur général de la République et à l'Auditeur général des forces armées de la République Démocratique du Congo, le Ministre de la Justice les avait instruits « *de ne pas engager des poursuites contre les membres desdits groupes armés et d'arrêter celles déjà initiées* ». L'impératif de la paix a souvent été avancé pour justifier des telles décisions. Il faut cependant vite dire que ces mesures, si elles permettent d'établir un semblant de paix dans la mesure où elles gèlent des situations, il n'en demeure pas moins qu'elles constituent une prime à la capacité de nuisance accordée à certains de nos frères égarés. Faut-il rappeler que la paix marche avec la justice ? Plusieurs affaires devant les juridictions internationales (Tribunal d'Arusha pour le Rwanda et Cour Pénale Internationale, par exemple dans le cas du Chef de l'Etat soudanais) ne témoignent-elles pas de cette exigence ? A ces pressions déjà très perceptibles s'ajoutent d'autres facteurs non moins négligeables qui minent l'indépendance de la justice.

- **Révocations, mutations intempestives, menaces et harcèlement des magistrats**

En République Démocratique du Congo, l'article 150 de la constitution dispose en son dernier alinéa que : « le magistrat du siège est inamovible. Il ne peut être déplacé que par une nomination nouvelle ou à sa demande ou par rotation motivée décidée par le Conseil supérieur de la Magistrature ». Le premier président de la haute cour militaire NAWELE MUKHONGO a été révoqué en 2006 dans les conditions peu respectueuses de la loi. Il semble que cette révocation ait été liée à l'acquittement, par le tribunal militaire de garnison de Kinshasa-Gombe, de Maître Marie Thérèse NLANDU, l'une des candidates de l'opposition à la dernière présidentielle, poursuivie du chef de participation à un mouvement insurrectionnel. Un rapport des Nations Unies [49] affirme qu'on aurait reproché au général président, de n'avoir pas bien « encadré » le président de ce tribunal militaire, MBOKOLO, alors son directeur de cabinet.

Cette thèse semble s'accréditer par le fait que, Monsieur MBOKOLO et Monsieur KAKWENDE, un autre magistrat militaire proche du général NAWELE ont été, dans les mêmes circonstances mutés à l'intérieur du pays. N'ayant pas rejoint leurs lieux d'affectation respectifs, ils ont fait l'objet des poursuites pour refus d'obéissance. Dans un autre rapport des Nations unies, l'expert note que : « *dans plusieurs procès pour crimes graves, les magistrats ayant entamé des actions ou pris des décisions défavorables à un membre du commandement militaire ont été déplacés et que, suite à ce déplacement, les décisions prises par leur successeur ont abouti à l'acquittement de l'accusé. Dans des nombreux cas, les commandements militaire et de la Police ne remettent pas aux magistrats les militaires ou les policiers inculpés en expliquant parfois qu'ils sont soutenus par la capitale (...)* ». Les magistrats décrivent une situation intenable dans laquelle il est souvent impossible de travailler[50].

Le poids qu'exerce le commandement a été identifié comme l'un des facteurs de la contre performance sur la justice militaire. Partout, le commandement s'arroge le droit soit d'interdire les poursuites à l

'encontre des éléments placés sous son autorité soit de soumettre lesdites poursuites à son autorisation préalable. Ainsi, dans une lettre adressée à l'auditeur militaire de garnison de Bunia en date du 24 juillet 2006, le général MBUYAMBA NSONA[51] commandant des opérations dans l'Ituri, on peut lire ce qui suit :

- *J'ai constaté que depuis un certain temps, les militaires de garnison sont convoqués et viennent comparaître dans vos offices à l'insu du commandement des opérations ;*
- *Désormais, toutes convocations, tout mandat de comparution ou d'amener devra être impérativement approuvé par le commandant des opérations. Les militaires sont en opération.*
- *Agir autrement constituerait un vice de procédure et de ce fait punissable.*

Dans beaucoup d'autres cas, les magistrats se sentent souvent menacés. Dans le même rapport, on peut lire exactement que : « *plusieurs magistrats ont indiqué avoir reçu des menaces, notamment dans les provinces de l'Est du pays, entre autres pour avoir accepté le soutien de la MONUC. Ils ont reçu des avertissements leur indiquant que, après le départ de la MONUC, eux resteront et que leur compte sera réglé. D'autres magistrats militaires ont indiqué avoir trouvé des tracts contenant des menaces et les enjoignant à ne pas enquêter dans les affaires de meurtre. Dans le cas de la justice militaire, ce sont des militaires qui menacent ou agressent les juges à des fins d'intimidation, en vue de s'assurer leur impunité ou celle de leurs collègues. Les récents graves incidents qui ont eu lieu à Kisangani où le général Kifwa a enlevé quatre magistrats à leur domicile, les a déshabillés et battus dans la rue devant la foule, et les a ensuite amenés à l'état major où deux d'entre eux aurait fait l'objet de traitements cruels et dégradants toute la nuit, démontrent que le degré de vulnérabilité des juges atteint des niveaux intolérables*[52] ». ».

• Les pressions de l'environnement social du juge

Le magistrat est partie intégrante de l'environnement social dans lequel il évolue et il n'est pas souhaitable de l'isoler de celui-ci ; la « bonne justice » est rendue par un juge qui est en phase avec la réalité. S'il est vrai que les droits et libertés qui sont reconnus aux autres membres de la société civile ne sauraient lui être reconnus sans restriction aucune, il est tout aussi vrai que le juge ne doit pas paraître vulnérable à certaines influences politiques, religieuses, ethniques, ou d'ordre économique, susceptibles d'affecter son impartialité. Le souci d'éliminer les risques de conflits d'intérêts justifie qu'il soit interdit aux juges l'exercice de toute activité professionnelle susceptible de les conduire à exercer leurs fonctions juridictionnelles avec partialité. Les influences et pressions provenant de son environnement social susceptibles de compromettre l'impartialité d'un juge sont de sources si diverses qu'il serait difficile de les mentionner toutes. Le juge se laisse très souvent influencer par les considérations d'ordre sociologique (clanique ou tribal)[53] et par le pouvoir de l'argent. Aussi, avoir des relations parmi les autorités politiques influentes, et le critère de parenté au sens large (famille, clan, ethnie) avec un haut placé est un atout pour gagner un procès. Le contraire l'est pour la perte d'un procès même lorsqu'on a juridiquement raison. Le Professeur VUNDWAVE n'a pas hésité de parler des Avocats et des magistrats qui entretiennent des relations mercantilistes en bradant le droit contre de l'argent[54].

Dans un rapport de l'ONU sur l'indépendance des juges déjà cité, l'expert note ceci : « *alors que les Avocats ne semblent souffrir ni d'un manque d'organisation de leur profession ni de l'absence d'indépendance au niveau formel, les difficultés qu'ils rencontrent se situent au niveau du manque d'indépendance des magistrats, et notamment de leur corruption. Il est bien trop fréquent que les juges demandent de l'argent aux avocats et, s'ils ne payent pas, ils perdent le plus souvent les procès. De ce fait, une partie des Avocats se laissent corrompre et ceux qui restent intègres ont beaucoup de difficultés*[55]. ».

L'environnement social et le pouvoir de l'argent sur le magistrat, sont donc ces deux autres facteurs qu

il faut considérer dans la détermination des règles sur l'indépendance des magistrats. Le principe de l'inamovibilité des juges par exemple devrait s'adapter à cette réalité ; un régime plus dissuasif des sanctions est, pour ainsi dire souhaitable pour décourager des pratiques pour les moins avilissantes.

Section 3. Notre position

La Constitution a posé de solides bases de l'indépendance du pouvoir judiciaire. Très peu cependant a été fait pour bâtir sur ces bases. Le gouvernement et le parlement ont failli à élaborer des lois qui devaient concrétiser les principes constitutionnels et remplacer le cadre législatif ancien basé sur l'inféodation du pouvoir judiciaire au pouvoir exécutif.

- **Du recrutement des magistrats**

Tout aussi objectifs sont les critères pris en compte pour la promotion des magistrats, en l'occurrence accomplir au moins trois années de service dans un grade et obtenir au moins deux fois la cote « très bon » pendant cette période[56].

Deux procédures sont prévues pour la nomination des magistrats. La première comprend notamment la publication par le CSM, dans tous les chefs lieux des provinces, d'un avis officiel fixant un délai utile pour l'introduction des candidatures, l'organisation d'un concours de recrutement, la nomination des magistrats selon leur ordre de classement sur la liste établie à cet effet, la formation professionnelle des magistrats nommés auprès de l'Ecole supérieure de la magistrature, leur soumission à un stage professionnel d'une durée de douze mois et la prestation de serment[57]. La seconde procédure de nomination des magistrats, applicable aux avocats ayant exercé leur profession pendant cinq mois au moins se distingue de la première en ce qu'elle n'intègre pas le concours de recrutement[58]. Depuis l'établissement de cette nouvelle procédure, deux vagues de recrutement des magistrats se sont succédé, respectivement en 2009 et 2011. Ces recrutements ont néanmoins été opérés en violation de la procédure établie. Abusant de son pouvoir budgétaire, le ministre de la Justice a chaque fois frustré la tenue du Conseil supérieur de la magistrature et a ensuite utilisé l'argument de l'impossibilité pour le CSM de se réunir pour s'arroger l'initiative de recruter les magistrats. En 2008 par exemple, le ministre de la Justice Mutombo Bakafwa a d'abord créé les conditions rendant impossible la tenue des réunions du CSM pour préparer et superviser la nomination des magistrats par le président de la République. Face aux critiques sur la violation des pouvoirs du CSM, il s'est ensuite défendu en déclarant que « le président de la République ne pouvait pas attendre l'année prochaine ou dans deux ans lorsque le Conseil supérieur de la magistrature sera mis en place pour qu'il puisse en ce moment-là prendre des décisions ».

Ces recrutements ont également été marqués par la violation des critères de nomination, comme par exemple, la nomination de détenteurs des diplômes autres que ceux de licence en droit et des personnes qui n'auraient pas subi le concours de recrutement.

- **De la gestion de la carrière des magistrats**

La promotion dans la magistrature répond à des critères préétablis dans la loi et fonctionne de façon automatique. Deux critères principaux sont pris en compte dans la procédure d'avancement en grade des magistrats : l'ancienneté et la cotation. Le magistrat qui a accompli au moins trois années de service dans un grade est nommé au grade immédiatement supérieur si au cours de cette période il a obtenu au moins deux fois la cote « très bon[59] ». La cotation des magistrats se fait au moyen d'un système de signalement du rendement, de la conscience et des aptitudes professionnelles du magistrat dans un bulletin « dans lequel sont brièvement décrites les activités exercées pendant l'année écoulée et dans lequel est proposée ou attribuée une appréciation du

mérite du magistrat ». L'appréciation du mérite est synthétisée par l'une des mentions suivantes : « élite », « très bon », « bon », « médiocre[60] ».

Dans la pratique, ces principes ne sont pas toujours respectés. De nombreux magistrats occupent leurs postes depuis plusieurs années tandis que d'autres, à peine nommés à un poste, connaissent très vite une série de promotions. Les uns stagnent dans leur vie professionnelle, les autres connaissent une ascension fulgurante. On trouve ainsi des substituts du procureur de la République, grade de recrutement dans la magistrature, qui occupent ce poste depuis vingt ans alors même que leur collègues, recrutés le même jour, sont déjà à la Cour suprême de justice à la suite de plusieurs « enjambements », c'est-à-dire des avancements en brûlant les étapes. L'incidence de la cotation dans le destin professionnel des uns et des autres est, sinon nulle, du moins négligeable. Cela ne peut qu'aboutir à la démotivation généralisée de la plupart des magistrats.

La politisation de la gestion de la carrière des magistrats a encore été plus flagrante dans la vague des révocations et mise à la retraite, dont certaines anticipées, des magistrats, y compris ceux du siège qui bénéficient pourtant de l'inamovibilité. Nawele Mukhongo, ancien président de la Haute cour militaire, est le premier à en avoir fait les frais en 2006, dans l'indifférence totale[61]. Suivront les purges des 9 février 2008 et 15 juin 2010, sévèrement critiquées dans l'opinion[62]. Cela n'a pas empêché le président de la République de prendre, en date du 26 novembre 2010, une autre ordonnance de révocation de Bemwizi Kienga, alors premier président de la CSJ. Preuve éloquente de l'instabilité professionnelle des magistrats et de l'ineffectivité de l'indépendance du pouvoir judiciaire, en cinq ans, depuis 2006, date de la promulgation de la Constitution en vigueur, la CSJ a connu quatre premiers présidents. Il s'agit de Lwamba Bindu (juin 2003-9 février 2008), Tinkamanyire (9 février 2008-15 juillet 2009), Bemwizi (15 juillet- 26 novembre 2010) et Kitoko Kimpele (26 novembre 2010-).

La nature trop hiérarchisée des rapports entre magistrats contribue également à la détérioration des conditions de travail et favorise la corruption au sein de la magistrature. Les chefs de corps des tribunaux et d'office des parquets abusent de leur pouvoir d'attribution des affaires pour acheter la loyauté de leurs collègues ou comme moyen de tisser des réseaux de corruption. Ils n'attribuent pas d'affaires judiciaires à certains de leurs collègues pendant de longues périodes, tandis qu'ils attribuent à d'autres des affaires moins « juteuses » (c'est-à-dire celles dans lesquelles il n'est pas possible d'extorquer des paiements illégaux des parties), se réservant à eux-mêmes ou aux magistrats de leur obéissance le traitement des affaires les plus « juteuses » – dans lesquelles ils perçoivent de plus grandes possibilités d'obtenir des paiements illégaux[63]. D'après le bâtonnier national Mbuy Mbiye, « bien des juridictions de notre pays semblent fonctionner aujourd'hui au rythme des réseaux de protection tissés en partant de l'amitié ou de la fidélité vis-à-vis de leur chef, qu'il s'agisse des cours et tribunaux ou des offices de parquet, où l'on voit les mêmes magistrats siéger régulièrement de semaine en semaine ou instruire activement les dossiers, pendant que leurs collègues végètent dans l'ennui[64] ».

Au siège, certains chefs de juridictions interdisent à leurs collaborateurs de prononcer des décisions judiciaires dans des affaires soumises à leur sanction avant qu'ils n'aient émis un visa préalable[255]. Toutes ces pratiques ont pour effet d'aliéner l'indépendance du pouvoir judiciaire, les magistrats étant obligés de se référer, pour prononcer leurs jugements, non pas au prescrit de la loi et à leur conscience mais à la position de leur hiérarchie.

L'excessive hiérarchisation du corps de la magistrature est également un moyen de contrôle de l'exécutif et des acteurs politiques sur le pouvoir judiciaire étant donné l'inféodation des hauts magistrats à l'égard des autorités politiques. Comme un magistrat, qui a requis l'anonymat nous l'a confié : « les hauts magistrats ne sont préoccupés que par une seule chose : préserver leurs postes. Tous les moyens sont bons pour y parvenir. Malheur aux magistrats qui, par leurs actes, se dressent en obstacle à la réalisation de cette ambition. Ils le paieront sévèrement[65]

». A la fois cause et conséquence de la détérioration continue des conditions de travail des magistrats, la corruption agit désormais comme un cancer sévère qui ronge tout le corps du pouvoir judiciaire dont elle est devenue une seconde nature[66].

- **De l'utopie vers la conquête de l'indépendance effective du juge congolais**

En ce qui concerne l'inamovibilité des magistrats, l'article 14 de la loi organique n°06/020 du 10 octobre 2006[67] portant statut des magistrats donne à ce principe un sens très restreint relatif uniquement au déplacement des magistrats. Le principe d'inamovibilité des magistrats doit être plutôt compris en ce sens que le juge ne peut faire l'objet de mesure individuelle quelconque prise à son encontre par le gouvernement (révocation, suspension, déplacement, mise à la retraite prématurée), e, dehors des conditions et cas prévus par la loi. Il ne peut être muté géographiquement, même en avancement, sans son consentement.

S'agissant ensuite de l'autonomie dans la désignation et la révocation des magistrats d'après l'article 82 de la Constitution, « le président de la République nomme, relève de leurs fonctions et, le cas échéant, révoque, par l'ordonnance, les magistrats du siège et du parquet sur proposition du Conseil Supérieur de la Magistrature ». Ces prérogatives reconnues au Président de la République et reprises par la loi portant statut des magistrats paraissent aller à l'encontre du principe du principe d'indépendance de la justice. En effet, on comprendrait encore s'il s'agissait d'une simple formalisation de désignation, de promotion et de révocation opérée matériellement par le Conseil Supérieur de la Magistrature. Mais ici, ce conseil ne fait que proposer ; le véritable pouvoir de nomination de promotion et de révocation est reconnu au Chef de l'Exécutif, le plaçant ainsi au-dessus des membres d'un pouvoir constitutionnellement séparé, différent et indépendant de celui auquel il appartient.

Si l'on considère la détermination autonome du budget de la justice et de la rémunération des magistrats, le Conseil Supérieur de la Magistrature constitué des seuls magistrats (art. 152 de la Constitution de la RDC en vigueur) devrait exercer ses prerogatives constitutionnelles pour voter un budget conséquent pour le Pouvoir Judiciaire, afin d'octroyer aux magistrats un salaire digne et décent, d'autant plus que la Constitution ne prévoit pas une quelconque censure de l'Exécutif.

Il y a enfin, le contrôle disciplinaire autonome, d'après l'article 20 de la loi organique du 05 aout 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la magistrature, celui-ci est la juridiction disciplinaire des magistrats. Il sied de souligner un fait déterminant c'est que les différentes fautes ne sont pas assorties des peines correspondantes, laissant une chambre de discipline du conseil supérieur de la magistrature une grande discrétion dans l'appréciation des cas et dans la détermination de la sanction à infliger au magistrat en faute.

L'absence d'indépendance effective du pouvoir judiciaire s'oppose au principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs dont le contenu est suffisamment clair. On assiste par exemple, à des interférences des autorités politiques et militaires sur la fonction de dire le droit avec pour effet : une sorte de déni de justice formels, des jugements iniques et arbitraires ; il suffit pour s'en rendre compte de se reporter sur le rapport d'un expert onusien dont voici la teneur : « l'article 151 de la constitution prescrit que le pouvoir exécutif ne peut donner d'injonction au magistrat dans l'exercice de sa fonction, ni entraver le cours de la justice, ni s'opposer à l'exécution d'une décision judiciaire. Cette disposition n'est pas mise en œuvre : le pouvoir exécutif continue de donner les injonctions aux juges et s'oppose à l'exécution de certaines décisions de justice[68].

La conquête de l'indépendance effective du pouvoir judiciaire peut être l'œuvre du Conseil Supérieur de la magistrature.

En effet, le CSM a un grand rôle à jouer dans la lutte pour l'indépendance du pouvoir judiciaire. En France, par exemple, le CSM a permis une avancée en matière d'indépendance de la justice, puisque, outre ses deux prérogatives essentielles nominations et discipline, il est chargé d'assister au Président de la République dans son rôle de garant de l'indépendance de l'autorité judiciaire[69]

. Pour ce faire, il effectue des missions d'information auprès de la Cour de Cassation, des Cours d'Appel, des tribunaux et de l'Ecole nationale de la magistrature. Dans le cadre cette mission, il a ainsi adressé à plusieurs reprises des avis, rendus publics au Président de la République. Il faut néanmoins souligner que cette réduction du CSM à un organe consultatif du chef de l'Etat est contraire à l'indépendance de la justice en France.

Mais l'indépendance de la justice, condition sine qua non pour l'efficacité dans son action et sa crédibilité aux yeux des citoyens, dépend d'une combinaison de plusieurs conditions, c'est-à-dire de l'organisation et du fonctionnement de la justice, du statut, des attributions et des moyens du juge.

L'indépendance du juge, impliquée par une séparation des pouvoirs (qui ne peut s'interpréter comme une rupture totale), ne signifie pas un isolement du juge vis-à-vis d'autres institutions : indépendant doit être celui-ci, mais il doit continuer à exercer sa fonction essentielle qui est celle de juger et qui est l'une des trois fonctions de l'Etat[70].

Bien savoir que l'indépendance du juge doit cependant être appréhendée d'un triple point de vue : l'indépendance de la justice suppose d'abord que le juge soit à l'abri de l'influence ou de la domination d'autres pouvoirs publics de l'Etat. Mais il faut admettre ensuite qu'elle doit être protégée des pressions provenant des partis politiques notamment de l'opposition, des syndicats et, de manière générale, de la société civile. Enfin, l'indépendance de la justice doit être envisagée dans son sens large : les déclarations de principe ne suffisent pas ; encore faudrait-il que d'autres conditions matérielles, statutaires, financières etc. soient également remplies pour que le juge puisse en toute sérénité rendre la justice.

Il serait, en fin, souhaitable pour **le Conseil Supérieur de la Magistrature de :**

- poursuivre les efforts en matière de renforcement des effectifs des magistrats dans le strict respect du principe constitutionnel de la parité ;
- veiller à l'amélioration des conditions de vie et de travail des magistrats, particulièrement ceux d'entre eux qui travaillent dans les milieux reculés ;
- redynamiser les mécanismes d'évaluation interne des magistrats, notamment à travers l'actualisation du bulletin de signalement ;
- veiller à ce que la mise en cause de la responsabilité des magistrats ne soit un prétexte pour porter atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire ;
- réhabiliter les magistrats révoqués ou mis à la retraite en violation de la loi.

Le Parlement et le Gouvernement devraient d'urgence

- installer l'Ecole nationale de la magistrature dans un délai raisonnable. Outre la formation professionnelle initiale des magistrats, celle-ci devrait également veiller à leur formation continue notamment à travers l'organisation des sessions de recyclage ;
- doter les chambres de discipline des moyens nécessaires à leur fonctionnement optimal ;
- respecter scrupuleusement l'inamovibilité des magistrats.

Les syndicats des magistrats devraient

- sensibiliser leurs membres à leur responsabilité et leur rôle dans la défense de l'Etat de droit ; les encourager à se mobiliser pour la protection de l'indépendance du pouvoir judiciaire ;
- multiplier les contacts avec les collègues étrangers afin d'échanger les expériences, notamment sur les mécanismes de protection de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

Sawy BAENI

[1] Premier principe des [Principes de Bangalore](#).

[2] Premier principe des [Principes de Bangalore](#). Cour interaméricaine : *Reverón Trujillo v Venezuela*, 2009, §146.

[3] Principe 10 des Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature ; titre A(4)(i) des Principes relatifs aux procès équitables en Afrique

[4] E. JEULAND, *Droit processuel*, Paris, éd. L.G.D.J., 2007, n° 199, p. 198.

[5] G. DE LEVAL, *Institutions judiciaires*, Liège, 2ème éd., Collection Scientifique de la Faculté de Droit de Liège, 1993, p. 37.

[6] J. FICET, *Indépendance et dépendance de la justice, le concept d'indépendance de la justice come enjeu des luttes politiques en France*, doctorat en science politique, Université de Grenoble, décembre 2005, pp7-8

[7] CONSTANTIN Yatala, *Indépendance du pouvoir judiciaire, Indépendance du pouvoir judiciaire face au pouvoir exécutif ao Congo-Kinshasa*, p8.

[8] J. VAN COMPERNOLE, « L'indépendance et l'impartialité du juge », in P. LEMMENS et M. STORME, *confiance dans la justice*, Bruxelles, éd. Bruylant, 1995, p. 17

[9] Résolution 1993 / 44 du 5 mars 1993 de la Commission des Droits de l'Homme de l'ONU

[10] Jean-Marie Henckaerts (CICR) et Louise Doswald-Beck (Commission internationale des juristes), *Droit international humanitaire coutumier, Volume 1 : Règles*, Bruylant, 2006, règle 100, p. 467-491.

[11] Comité des droits de l'homme : [Observation générale 32](#), § 18.

[12] Voir Cour européenne : *Incal c. Turquie* (22678/93), 1998, § 71 ; *Borgers c. Belgique* (12005/86), 1991, § 24-29 ; *Kress c. France* (39594/98), Grande Chambre, 2001, § 81-87 ; *Delcourt c. Belgique* (2689/65), 1970, § 31.

[13] Voir Cour européenne : *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* (6878/75 et 7238/75), 1981, § 55. Voir aussi Comité des droits de l'homme : [Observation générale 32](#), § 18.

[14] Voir M. Nowak : *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, 2^e édition révisée, Engel, 2005, p. 319-356.

[15] Article 26 de la Charte africaine ; principes 6 et 7 des Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature. Voir article 13 de la Charte arabe.

[16] R. PERROT, *Institutions judiciaires*, Paris, 12^e éd., Montchrestien, 2006, n° 362 p. 301 ; M.L.

RASSAT,

Institutions judiciaires, Paris, PUF, 1996, p. 49 ; J.A. MAST, « L'indépendance des magistrats », in Journal des tribunaux, 1946, p. 181

[17] Art 14 de la loi n°06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats

[18] Article 10 de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme

[19] Amnesty International, *Pour des procès équitables*, 2014, p132.

[20] Nuala Mole, Catharina Harby, Le droit à un procès équitable, *Un guide sur la mise en œuvre de l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme*, Précis sur les droits de l'homme, n° 3, p33

[21] *Findlay c. Royaume-Uni*, 25 février 1997, paragraphe 77.

[22] J.-Y. MORIN, L'Etat de droit : émergence d'un principe du droit international, dans « Recueil des cours l'Académie de droit international de la Haye », 1995, pp.126 et suivant cité par B. FAVREAU, *L'indépendance des avocats et des magistrats : une condition de l'état de droit*, Centre Albert Borschette, 3 et 4 juillet 2003, Bruxelles, p.6.

[23] Commission africaine : *Lawyers for Human Rights v Swaziland* (251/2002), 2005, § 56.

[24] Voir Cour interaméricaine : *Apitz Barbera et al v Venezuela*, 2008, § 55.

[25] Conseil de l'Europe : *Recommandation CM/Rec(2010)12*, § 7, 13.

[26] Comité des droits de l'homme : *Observation générale 32*, § 19. Cour interaméricaine : *Apitz Barbera et al v Venezuela*, 2008, § 55.

[27] Conseil de l'Europe : *Recommandation CM/Rec(2010)12*, § 16-17.

[28] Jean louis ROPERS, « Un colloque international sur l'indépendance des juges, in *RIDC*, T1, p. 699, 1953

[29] Cfr les articles 149 et 150 de la constitution du 18 février 2006.

[30] Il s'agit de la Loi organique N°06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats et de la Loi organique N°08/013 du 05 aout 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature en République démocratique du Congo.

[31] 9L'article 130 de cette constitution détermine la composition du CSM et les modalités de désignation des membres devant y faire parti. Le chef de l'Etat n'avait aucun pouvoir dans ce processus.

[32] les articles 95 et 98 de la loi N°078-010 du 15 février 1978 portant révision de la Constitution

de 1967.

[33] Alioune Badara Fall, « Les menaces internes à l'indépendance de la justice », in Débats sur la protection de l'indépendance du pouvoir judiciaire, Deuxième Congrès de l'AHJUCAF, Dakar 7-8 Novembre 2007.

[34] Idem

[35] le tribunal de grande instance de goma, jugement rendu au premier degré, *rp.24.660/bis/rmp.fl.028/pr21/fym/015, goma, vendredi , 18/09/2015*

[36] Guy CARCASSONNE, *op.cit.*

[37] Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise), Rapport sur l'indépendance du système judiciaire partie I : l'indépendance des juges, Strasbourg, 16 mars 2010 (Doc. CDL-AD(2010)004).

[38] Le principe de la subordination hiérarchique de tous les membres du Ministère public d'un ressort d'une Cour d'Appel à un supérieur commun tire son fondement d'un autre principe, celui de la plénitude d'exercice de l'action public, qui appartient au procureur Général près la cour d'Appel (lire le professeur Luzolo Bambi Lessa, cours de procédure pénale, Kinshasa, 2007)

[39] D. Chagnolaud, Droit constitutionnel contemporain, Dalloz, Paris 1999, pp 59-61

[40] VUNDWAVE te PEMAKO, Traité de droit administratif, Larcier, Bruxelles, 2007, PP 858-859 ; Cour Suprême de Justice, Arrêt (RC. 2407) du 8 février 2002, Bulletin des Arrêts 2004, p114-115.

[41] Joseph MVIOKI BABUTANA (Dir.), Etat des lieux du système judiciaire congolais, Rapport, Fondation Konrad Adenauer, Commission Européenne, Kinshasa, Aout 2003, pp178-179.

[42] Joseph MVIOKI BABUTANA, le système judiciaire congolais : Etat des lieux et perspectives??, in Pamphile Mabilia Mantuba-Ngoma, Théodor Hanf et Béatrice Schlee, La République démocratique du Congo : une démocratisation au bout du fusil, publications de la Fondation Konrad Adenauer, Kinshasa, 2006, p 185.

[43] Doc. A/HRC/4/25/Add.3, 2007, p 1§2.

[44] Nicole DUPLÉ, « Les menaces externes à l'indépendance de la justice », in Deuxième Congrès de l'AHJUCAF, Dakar 7-8 Novembre 2007.

[45] NATIONS UNIES, *Rapport du Rapporteur Spécial des Nations unies sur l'indépendance des juges et des Avocats, additif, mission en République Démocratique du Congo.* Doc. A/HCR/8/4/Add.2, § 39, 11 avril 2008 (disponible en ligne sur [http](http://) :

//daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN\$Go8/128/48/PDF/Go812848.pdf ?).

[46] MONUC, *La situation des Droits de l'Homme en RDC au cours de la période de juillet à décembre 2006*, 8 février 2007, p. 22.

[47] ACIDH, ASADHO, GLOBAL WITNESS ET RAID, *Le procès de kilwa: un déni de justice, chronologie, octobre 2004-juillet 2007*, 17 juillet 2007

[48] Lettre du Ministre de la justice N° 0226/JPM284/D/CAB/MIN/J/2009 portant « Amnistie à accorder aux membres des groupes armés (CNDP...). »

[49] NATIONS UNIES, *Rapport de l'expert indépendant sur la situation des Droits de l'Homme en République démocratique du Congo*, Doc. A/HCR/7/25, 29 février 2008§28.

(Disponible en ligne sur
<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/Go8/115/59/PDF/Go811559.pdf?>)

[50] Doc. A/HCR/8/4/Add.2, 11 Avril 2008, *op cit.* § 39.

[51] Marcel WETSH?OKANDA KOSO, *op. cit.* pp75-76

[52] Doc. A/HCR/8/4/Add.2,11 Avril 2008 *op cit.* § 38

[53] Même les règles présidant à la promotion sont également affectées par ce phénomène de tribalisme, ce que le Bâtonnier MBUY-MBIYE TANAYI semble affirmer lorsqu'il écrit que :
« *Les règles présidant à la promotion constituent un autre problème, dans la mesure où la compétence était souvent écartée comme critère possible de sélection, l'évaluation des candidats se limitant bien souvent à l'origine tribale ou clanique ou encore à l'équilibre régional, avec pour conséquence que certains méritants sont astreints à une carrière plane qui finit par engendrer découragement et aigreur.* » (MBUY-MBIYE TANAYI,

[54] VUNDWAVE te PEMAKO, *op. cit.*, p. 119.

[55] Doc. A/HCR/8/4/Add.2, 11 Avril 2008, *op cit.* §47

[56] Article 11 de la Loi portant statut des magistrats.

[57] Articles 2, 4 et 5 de la Loi portant statut des magistrats.

[58] Article 3 de la Loi portant statut des magistrats.

[59] Article 11 du statut des magistrats.

[60] Article 7 du statut des magistrats.

[61] M. Wetsch'Okonda Koso, *République démocratique du Congo, La justice militaire...*, op.cit, p. 72.

[62] *L'état de la justice congolaise*, discours de rentrée judiciaire 2008 par le Bâtonnier national (inédit) ; M. Wetsch'Okonda Koso, « La Cour suprême de justice serait-elle le juge idéal pour connaître du contentieux électoral de 2011 ? », disponible en ligne :

<http://www.aeta-network.org/wp-content/uploads/2011/11/.pdf> ; S. Bolle, « J. Kabila pouvait-il purger la magistrature en l'absence du CSM de la Constitution de 2006 ? », disponible en ligne à l'adresse <http://www.la-constitution-en-afrique.org/article-17496115.html> (7 avril 2012).

[63] Mbuy Mbiye Tanayi, « L'état actuel de la justice congolaise », in *Les Analyses juridiques* n°16/2009, p. 43.

[64] Mbuy Mbiye Tanayi, *Bon fonctionnement de la justice congolaise et recours en annulation spéciale contre les décisions et règlements des organes de l'ordre national des avocats*, discours prononcé à l'occasion de la rentrée de la Cour suprême de justice en date du 10 novembre 2012, disponible en ligne à l'adresse http://onardc.org/telecharger/discoursMMT_rentree_judiciaire_2012.pdf

(3 février 2013).

[65] Entretien avec un magistrat,

[66] Muzong Kodi, *Corruption et gouvernance en République démocratique du Congo durant la transition (2003-2006)*, Institut d'études de sécurité, novembre 2008, p. 37.

[67] Article 14 de la loi organique n°06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats prévoit : « Le juge est inamovible. Il ne peut être déposé que sur sa demande dûment motivée et acceptée ou suite à une promotion ou encore pour des raisons liées à ses fonctions dûment constatées par sa hiérarchie qui en saisit le Conseil Supérieur de la magistrature ».

[68] §39 et 40 du rapport de l'ONU sur l'indépendance des juges et des avocats, LEANDRO DESPOUY, sur sa mission en RDC (15-20 avril 2007) présenté devant le conseil des droits de l'homme le 11 avril 2008.

[69] P. PACTET / F. MELIN-SOUCRAMANIEN, *Droit Constitutionnel*, 27^e édition, Sirey, Paris 2008, p. 523-524 cité par C. Yatala Nsomwe Ntambwe, *Indépendance du pouvoir judiciaire à l'égard du pouvoir exécutif au Congo-Kinshasa*, inédit, université de Fribourg, Suisse, 2010

[70] Association des Hautes Juridictions de Cassation des Pays ayant en partage, l'usage du Français, « L'indépendance de la Justice » ; Acte de deuxième congrès, Dakar, du 7 au 8 novembre 2007, p47