

BERICHTE • REPORTS • RAPPORTS

Rapport initial sur la gouvernance judiciaire et le progrès vers l'instauration de l'Etat de droit en République Démocratique du Congo

*Balingene Kahombo**, *Jean-Marc Mutonwa Kalombe**,
*Pacifique Muhindo Magadju**

Introduction

La meilleure garantie de l'Etat de droit est la mise en place d'un appareil judiciaire efficace, capable de concrétiser l'idéal de la soumission de tous au droit suivant le principe de l'égalité devant la loi. Si l'on se met donc à mesurer le seuil d'établissement de l'Etat de droit dans un pays, son organisation judiciaire, et plus globalement sa gouvernance du secteur de la justice, constitue un indicateur pertinent, mais pas l'unique, bien entendu.

La présente étude se focalise sur la situation en République Démocratique du Congo (RDC), déchiré par un cycle de crises politiques et de conflits armés depuis 1990, soit plus de vingt-cinq ans de chaos presque dans la gouvernance de l'Etat. Les conséquences d'une telle situation étaient prévisibles : destruction de l'appareil judiciaire, montée parallèle et métamorphose de la criminalité de masse (surtout avec la perpétration des crimes internationaux les plus graves), des injustices et de l'impunité quasi généralisée. Le besoin direct qui en résulte en matière de justice et de l'Etat de droit a constitué le facteur de déclenchement d'une importante réforme judiciaire, surtout depuis l'adoption de la Constitution du 18 février 2006. Cependant, force est de constater que sa réalisation fait encore face à de nombreux défis : absence de volonté politique, carence des infrastructures de travail et des moyens financiers, vaste étendue du territoire national, multiplication des entités administratives suite au nouveau découpage territorial du pays, insuffisance des effectifs du personnel judiciaire, cadre législatif déficitaire, déficit de planification des politiques publiques dans le secteur de la justice, etc. Il convient donc de mettre l'accent sur les aspects où les pouvoirs publics, appuyés par leurs partenaires nationaux et étrangers, ont intérêt à agir vite pour surmonter ces défis, réussir l'implémentation de la réforme judiciaire enclenchée, et ainsi organiser un appareil judiciaire crédible, capable de répondre efficacement à ce besoin crucial de justice à travers le pays.

* Doctorant en droit à la Freie Universität Berlin (Allemagne); E-mail: internationaliste82@yahoo.fr et balingene82@gmail.com.

* Doctorant en droit à l'Université de Lubumbashi (RDC); E-mail: jeanmarcmutonwa@yahoo.fr.

* Doctorant en droit à la Vrij Universiteit Brussel (Belgique); E-mail: pacimag@yahoo.fr.

Evidemment, il ne s'agit que d'une première étape d'évaluation de l'état de la gouvernance judiciaire en RDC. D'autres analyses plus thématiques suivront dans les domaines les plus variés de la promotion de l'Etat de droit, tels que la justice congolaise et la lutte contre la criminalité de masse, le rôle de la société civile dans le secteur de la gouvernance judiciaire, ou encore la justice et la protection des investissements étrangers en RDC. La méthodologie de travail employée a été dictée par le caractère à la fois collectif et non-académique de l'élaboration de l'étude. En effet, chacun des trois auteurs a dû rédiger une partie du travail *ut singuli*, sans se soucier de truffer le texte d'une multitude des notes de références en bas de pages. Ainsi, *Pacifique Muhindo Magadju* a élaboré la partie relative à l'indépendance du pouvoir judiciaire, *Jean-Marc Mutonwa Kalombe* celle relative aux problèmes spécifiques du droit d'accès à la justice et *Balingene Kahombo* la partie concernant les défis actuels de l'organisation judiciaire en RDC, en plus de cette introduction, de l'organisation du plan du travail, de l'harmonisation finale des textes et des recommandations. Bien que chaque auteur garde la responsabilité principale du texte qu'il a personnellement rédigé, il convient de souligner que tous les trois rédacteurs assument le contenu de l'ensemble de l'étude, qui correspond à leurs points de vue individuels communément partagés.

Par conséquent, pour cette première étape d'évaluation de la question, on a choisi, subjectivement, d'analyser, avant de formuler des recommandations idoines, trois points qui paraissent importants sur le sujet, à savoir : i) les défis actuels de l'organisation judiciaire en RDC; ii) les problèmes spécifiques posés par le droit à un libre accès à la justice; et iii) la question de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

1. Défis actuels de l'organisation judiciaire en RDC

L'appareil judiciaire congolais est confronté à d'énormes défis. On peut les évaluer en basant l'analyse sur son cadre juridique encore déficitaire (1.1) et sa cartographie (judiciaire) vaste et diversifiée (1.2.)

1.1. Cadre juridique déficitaire

Pour comprendre le cadre juridique de l'organisation judiciaire de la RDC, on peut insister sur deux éléments : d'abord, un héritage juridique dépassé (1.1.1); ensuite, démontrer qu'il est caractérisé par des réformes annoncées, mais encore inachevées (1.1.2).

1.1.1. Héritage juridique dépassé

L'origine de l'organisation judiciaire de la RDC remonte au temps de l'Etat colonial, au cours duquel il existait déjà deux catégories de cours et tribunaux : les uns spécialisés dans l'application du droit coutumier, les autres appliquant le droit écrit. En effet, c'est par le décret du 15 avril 1926 que l'autorité coloniale belge a, pour la première fois, reconnu et organisé les juridictions traditionnelles. Cette législation a été modifiée successivement par

deux décrets importants : celui du 22 février 1932 et celui du 14 décembre 1933. Par la suite, ces trois décrets ont été coordonnés par l'arrêté royal du 13 mai 1938. La législation ainsi constituée devait subir, à son tour, quelques modifications, dont la dernière en date était opérée par le décret du 16 septembre 1959 relatif aux tribunaux coutumiers.

Après l'indépendance, cette organisation judiciaire fut maintenue. Peu après, le nouvel Etat indépendant procéda à l'unification de son système judiciaire. En effet, adoptée sur la base de la Constitution du 24 juin 1967, l'Ordonnance-loi n°68-248 du 10 juillet 1968 portant Code d'organisation et compétence judiciaires avait prévu, à la base de la pyramide des juridictions, les tribunaux de paix, appelés à remplacer, avec une compétence accrue, tous les tribunaux coutumiers. Cependant, la révision constitutionnelle du 15 août 1974¹ devait dicter une nouvelle organisation judiciaire du pays, avec notamment la suppression de la Cour constitutionnelle, dont les compétences étaient attribuées à une seule juridiction : la Cour suprême de justice. D'où, l'adoption de l'Ordonnance-loi n°82-020 du 31 mars 1982 portant nouveau Code d'organisation et compétence judiciaires, tel que modifié et complété par l'Ordonnance-loi n°83-009 du 29 mars 1983. Il convient d'y ajouter l'Ordonnance-loi n°82-017 du 31 mars 1982 relative à la procédure devant la CSJ rénové, abrogeant celle n°69/2 du 8 janvier 1969. À l'instar du Code de 1968, celui de 1982 maintenait les tribunaux de paix. En effet, son article 163 précisait que les tribunaux coutumiers restaient opérationnels partout où les tribunaux de paix n'étaient pas encore installés.

Jusqu'à l'adoption de la Constitution du 18 février 2006, le système judiciaire congolais est ainsi gouverné par le principe de l'unicité de juridictions. En réalité, le pays n'a connu que des juridictions de nature judiciaire : des cours et tribunaux civils ainsi que de juridictions militaires, coiffée au sommet par la CSJ. La spécialité judiciaire était de moindre envergure. Elle ne concernait, au moins jusqu'en 2001, que les cours et tribunaux militaires, organisés par l'Ordonnance-loi du 25 septembre 1972 relative au Code de justice militaire. En vertu de ce principe de l'unicité de juridictions, ce sont donc les mêmes juges qui devaient connaître de toutes les affaires, qu'elles soient civiles, commerciales, de travail, pénales, administratives ou constitutionnelles, bien qu'en formations et chambres différentes. Ce système a subi d'importantes réformes qui restent, malgré tout, inachevées.

1.1.2. Des réformes annoncées encore inachevées

Contrairement à l'opinion ordinaire selon laquelle la réforme du système judiciaire congolais aurait commencé avec l'adoption de la Constitution du 18 février 2006, il apparaît plutôt qu'elle remonte à 2001. En réalité, depuis lors, il y a eu plusieurs réformes, favorisées par les facteurs ci-après :

- i) les mutations politiques profondes dans le pays : cette année correspond à l'entrée en fonction du Président *Joseph Kabila*, suivi de la période de transition (2003-2005) et de l'avènement de la troisième république, présumée démocratique, depuis 2006;

1 Révision portée par la Loi n° 74-020 du 15 août 1974.

- ii) la nécessité d'améliorer le climat des affaires pour attirer les investisseurs étrangers dans le pays;
- iii) la lutte contre l'impunité et le respect des droits de l'homme par la justice pénale nationale;
- iv) la mise en conformité du système judiciaire national avec les engagements internationaux de l'Etat.

Tous ces facteurs ont concouru à une plus grande spécialisation de l'appareil judiciaire congolais et à l'abolition de l'ancien système de l'unicité de juridictions pour plus d'efficacité et de célérité dans le traitement des dossiers.²

Au nombre des réformes entreprises, il y a, tout d'abord, la spécialisation judiciaire dans le domaine du droit des affaires. A cet égard, les tribunaux de commerce ont été créés et organisés par la loi n°002/2001 du 3 juillet 2001, tandis que la loi n°16/2002 du 16 octobre 2002 a mis en place les tribunaux du travail. Ensuite, c'est la réforme de la justice militaire. En effet, les cours et tribunaux militaires sont dorénavant organisés par la loi du 18 novembre 2002 portant Code judiciaire militaire. C'est le pendant de la loi de la même date portant Code pénal militaire. Ces deux lois sont abrogatives de l'Ordonnance-loi du 25 septembre 1972 portant Code de justice militaire. Enfin, cette spécialisation du système judiciaire congolais s'est poursuivie, un peu plus tard, avec la création et l'organisation des tribunaux pour enfant par la loi n°09/001 du 10 janvier 2009.

Toutefois, c'est la Constitution du 18 février 2006 qui a apportée la plus grande réforme, dans la mesure où c'est elle qui consacre le principe de la dualité de juridictions. Au cœur de ce principe de la dualité juridictionnelle, il est question de déconcentrer le contentieux judiciaire congolais³ à travers la coexistence de deux ordres juridictionnels distincts : les juridictions de l'ordre administratif, chapeauté par le Conseil d'Etat, et les juridictions de l'ordre judiciaire coiffées par la Cour de cassation. Il s'agit là de juridictions dites ordinaires, auxquelles il faut ajouter la Cour constitutionnelle, la plus haute juridiction du pays.

Au fond, plusieurs lois devaient résulter de cette grande réforme de 2006, les unes déjà adoptées et les autres qui se font encore attendre. Parmi les lois déjà adoptées, on peut citer :

- i) la loi organique n°13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle;
- ii) la loi organique n°13/010 du 19 février 2013 relative à la procédure devant la Cour de cassation;
- iii) la loi organique n°13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire.

2 Exposé des motifs de la Constitution du 18 février 2006, point 3.

3 Lire *B. B. Mboyo Empenge Ea Longila*, 'La mégarde des modèles de constitutions euro-occidentales et l'élaboration d'une constitution zaïroise de développement véritablement intéressé', in : *Annales de la Faculté de Droit de l'Université de Kinshasa*, vol. XXV, août 1996, p. 172; *Kabange Ntabala*, *Quelle constitution pour la Troisième République face aux réalités zaïroises?*, in : *Annales de la Faculté de Droit de l'Université de Kinshasa*, vol. XXV, août 1996, pp. 98-99.

En revanche, les lois non encore adoptées sont :

- i) la loi organique portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre administratif;
- ii) la loi organique relative à la procédure devant le Conseil d'Etat.

A ce point, les réformes entreprises depuis 2001 ne sont encore achevées. On peut aussi y déceler deux principales conséquences. D'abord, c'est la survivance de la CSJ, dont l'éclatement en trois juridictions distinctes n'est pas encore achevé. Seule la Cour constitutionnelle a été installée le 4 avril 2015. Par conséquent, la CSJ continue d'exercer les fonctions de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat conformément à l'article 223 de la Constitution du 18 février 2006⁴. En tant que Cour de cassation, elle applique déjà la loi précitée du 19 avril 2013. En tant que Conseil d'Etat, elle continue d'appliquer l'Ordonnance-loi n°82-020 du 31 mars 1982 portant Code d'organisation et compétence judiciaires et le titre II de l'Ordonnance-loi n°82-017 du 31 mars 1982 relative à la procédure devant la CSJ, toutes ces deux ordonnances-lois ayant été partiellement abrogées. Ensuite, cette abrogation partielle concerne les juridictions coutumières, finalement supprimées. En effet, l'Ordonnance-loi n°82-020 du 31 mars 1982 ne survit plus qu'en ses articles 146 à 149 (exercice des compétences des juridictions de l'ordre administratif par la CSJ et les Cours d'appel) et 150 à 152 (traitement du contentieux fiscal par les Cours d'appel). Il n'y a plus de régime transitoire pour les juridictions coutumières, puisque l'article 163 de l'Ordonnance-loi n°82-020 du 31 mars 1982, en vertu duquel elles continuaient à fonctionner, a été ainsi abrogé. Elles sont définitivement supplantées par les tribunaux de paix, des juridictions de droit écrit. Cette situation pose évidemment de nombreux problèmes organisationnels et de fond. On se limitera ici à l'examen sommaire de celui lié à la cartographie judiciaire en RDC et à la couverture de l'ensemble du territoire national par les juridictions de droit écrit ainsi que les parquets qui y sont rattachés.

1.2. Cartographie judiciaire vaste et diversifiée

L'appareil judiciaire de la RDC a été rénové. Il convient donc de faire état de cette rénovation judiciaire, dans sa simplicité et sa complexité (1.2.1), avant de voir que, pour diverses raisons, y compris les retombées du nouveau découpage territorial, la couverture du pays par les cours, tribunaux et parquets reste largement insuffisante (1.2.2), avec une carence des effectifs au sein du secteur de la justice (1.2.3).

1.2.1. De la simplicité à la complexité

En RDC, l'appareil judiciaire repose sur trois piliers : les cours et tribunaux, les parquets ainsi que la police judiciaire. En règle générale, les cours et tribunaux disent le droit, les

4 Cet article dispose: « en attendant l'installation de la Cour constitutionnelle, du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation, la Cour suprême de justice exerce les attributions leur dévolues par la présente Constitution».

parquets exercent l'action publique (l'accusation) ou donnent des avis juridiques en matière de droit privé et de droit public, tandis que la police sert à ce dernier de bras séculier dans les investigations préliminaires des dossiers pénaux. Cette police judiciaire est incorporée au sein de la Police nationale congolaise (PNC),⁵ dont la fonction principale est plutôt administrative, à savoir le maintien de l'ordre public. Sa description dépasse le cadre de ce rapport. On peut, en revanche, insister sur les deux autres piliers.

Concernant les cours et tribunaux, il y a lieu de faire trois distinctions fondamentales. Premièrement, il existe des juridictions de l'ordre judiciaire (de droit commun), hiérarchisées du sommet à la base de la manière suivante : Cour de cassation, cours d'appel, tribunaux de grande instance et tribunaux de paix. En principe, elles sont chargées de traiter un faisceau de contentieux, incluant des litiges de droit privé et le contentieux pénal de droit commun, voir des crimes internationaux (pour les Cours d'appel au premier degré). A cet ordre judiciaire sont associées les juridictions spécialisées ci-après : les tribunaux du travail, les tribunaux de commerce, les tribunaux pour enfants et les juridictions militaires. Les tribunaux du travail règlent les conflits individuels et collectifs du travail, tandis que les tribunaux de commerce statuent sur le contentieux commercial, y compris les infractions pénales contre la législation économique et commerciale. Ils ont le rang de tribunaux de grande instance, dont les jugements peuvent être frappés de recours devant les cours d'appel compétentes. Quant aux tribunaux pour enfants, ils statuent sur les litiges de droit privé concernant les droits des enfants et le contentieux relatif à 'l'enfant en conflit avec la loi pénale' (lorsqu'un enfant a commis des faits érigés en infraction par la loi pénale). Ils statuent en leur sein au premier degré et en appel (au sein de la chambre de première instance et de la chambre d'appel) sous le contrôle ultime de la Cour de cassation. Par contre, le pourvoi en cassation est exercé, dans des cas spécifiques du droit des affaires (comme par exemple le contentieux commercial) devant la Cour de justice et d'arbitrage de l'OHADA,⁶ dont la RDC est devenue membre depuis 2012. Quant aux cours et tribunaux militaires, il s'agit des juridictions suivantes, en ordre hiérarchique, du sommet à la base : Haute Cour militaire, cours (d'appel) militaires et cours militaires opérationnelles, tribunaux militaires de garnison et tribunaux militaires de police. Comme leur dénomination peut le suggérer, ces cours et tribunaux sont chargés de juger pénalement les membres des forces armées et de la PNC, y compris en matière de crimes internationaux.

Deuxièmement, concernant les juridictions de l'ordre administratif, on ne peut pas s'y étendre outre mesure, puisque le législateur ne les a pas encore organisées. Cependant, tant la Constitution que la loi organique du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire (articles 154 et 155) font référence au Conseil d'Etat, aux cours administratives d'appel et aux tribunaux administratifs (non au-

5 Voir Loi n°11/013 du 11 août 2011 portant organisation et fonctionnement de la Police nationale congolaise (PNC).

6 Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires, créée par le Traité de Port-Louis (Ile Maurice) du 17 octobre 1993.

trement identifiés). En principe, ils devront s'occuper à rendre la justice administrative, notamment en réglant le contentieux administratif.

Troisièmement, il y a la Cour constitutionnelle, garante par excellence du respect de la Constitution par les pouvoirs publics. Elle traite également du contentieux référendaire et des élections présidentielles et législatives nationales,⁷ tout comme elle est le juge pénal du Président de la République et du Premier ministre.⁸

Concernant les parquets, ils sont aussi diversifiés que les cours et tribunaux. En règle générale, il existe un parquet près chaque juridiction de l'ordre judiciaire. Cependant, dans le cas de la Cour de cassation non-encore opérationnelle, le Parquet général de la République près la CSJ reste en fonction à titre transitoire. Il faut aussi souligner que c'est le parquet près le tribunal de grande instance qui fait office auprès du tribunal de commerce et du tribunal du travail de son ressort. Quant au parquet près le tribunal de paix, il donne son concours au tribunal pour enfant. Près les juridictions militaires, le parquet prend le nom d'auditorat militaire. Il existe, alors, du sommet à la base, les parquets ci-après : Auditorat général (près la Haute Cour militaire), auditorats militaires supérieurs (près les cours militaires), auditorats militaires de garnison (qui officient aussi auprès des tribunaux militaires de police). Quant aux juridictions de l'ordre administratif, la même règle générale devrait s'appliquer. Du reste, il existe le parquet général près la Cour constitutionnelle.

Une telle carte judiciaire très diversifiée pose la question de la couverture judiciaire du pays. Au stade actuel, elle semble être insuffisante.

1.2.2. Couverture judiciaire insuffisante du territoire national

La répartition des cours, tribunaux et parquets en RDC obéit au *principe territorial*. Cela signifie qu'elle suit le mode d'organisation de l'administration territoriale du pays. Il s'en suit les constatations suivantes:

- i) les trois plus hautes juridictions du pays et les parquets qui leur sont rattachés ont chacun comme ressort l'ensemble du territoire national : Cour constitutionnelle, Cour de cassation, Conseil d'Etat (non installé) et Haute Cour militaire;
- ii) il existe une cour d'appel par province concernant les juridictions de l'ordre judiciaire (de droit commun) et les juridictions militaires : cours d'appel et cours militaires (excepté les cours militaires opérationnelles qui sont circonstancielles). La ville de Kinshasa dispose même de deux cours d'appel (de droit commun) : celle de Matete et celle de Gombe. Cette logique de répartition judiciaire devrait s'appliquer aussi aux juridictions de l'ordre administratif;
- iii) les tribunaux de grande instance et les tribunaux de paix fonctionnent au sein des villes, communes et territoires du pays. En règle générale, les tribunaux du travail, les tribunaux de commerce et les tribunaux pour enfants suivent le même sort.

7 Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006, article 161, alinéa 2.

8 *Idem*, article 163.

C'est à partir de cette situation que l'on peut mesurer les difficultés de la couverture judiciaire de l'ensemble du territoire national, qui est plus de six fois équivalent à la superficie de l'Allemagne : soit 2.345.000 km² (contre 357.340 km² en Allemagne) pour 80.462.000 habitants⁹. Il semble que la RDC a besoin d'une institution judiciaire pour 3.000 km² et d'un magistrat pour 10.000 habitants¹⁰. Cependant, elle ne compte jusque là qu'au moins 230 juridictions et parquets, correspondant à un tribunal et un office de parquet pour 10.196 km² et 285.714 km².

Le plus grand défi reste l'installation effective des cours, tribunaux et parquets, notamment les tribunaux de paix, qui ont pour vocation d'être des juridictions de proximité au sein des villes, des communes et de nombreux territoires de la RDC. Dans ses dispositions transitoires, la loi organique n°13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire a prévu que les tribunaux de grande instance exercent les compétences des tribunaux de paix, des tribunaux de commerce et des tribunaux du travail là où ceux-ci ne sont pas encore installés.¹¹

En 2010, le ministère de la justice avait annoncé l'installation de nouveaux quatre vingt-cinq (85) tribunaux de paix¹² pour un pays comprenant 145 territoires et 21 villes statutaires. Alors que la loi organique n°13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire a supprimé les juridictions coutumières et les tribunaux de police (gérés au sein des administrations des territoires et des communes), cette installation des tribunaux de paix, qui a été officiellement lancée en 2013, tarde à se matérialiser sur l'ensemble du territoire national. Avec la nouvelle organisation territoriale du pays, faisant passer le nombre des provinces de onze (11) à vingt-six (26), celui des villes de vingt-un (21) à quatre-vingt-seize (96) et celui des communes de quatre-vingt-dix-sept (97) à six cent trois (603)¹³, le problème va même s'amplifier. En effet, outre les tribunaux de paix, les tribunaux du travail, les tribunaux de commerce et les tribunaux pour enfants, il faudrait également installer quinze nouvelles cours d'appel (de l'ordre judiciaire de droit commun), autant des cours militaires et, au moment opportun, autant des cours d'appel administratives (ordre administratif), sans oublier autant des parquets (attachés à ces cours de justice).

9 Voir Commission de l'Union africaine, Banque africaine de développement et Commission économique africaine, *Annuaire statistique pour l'Afrique 2014*, p.162.

10 *Lusolo Bambi*, Allocution de son excellence monsieur le ministre de la Justice et Droits humains, in : *Discours prononcés à la cérémonie de clôture de la session de formation de 1000 nouveaux magistrats*, Kinshasa, août 2010, p. 22.

11 Article 151.

12 Radio Okapi, 'RDC: Luzolo Bambi annonce la création de quatre vingt cinq tribunaux de paix', <http://radiookapi.net/actualite/2010/08/02/rdc-luzolo-bambi-annonce-la-creation-de-quatre-vingt-cinq-tribunaux-de-paix/> (2 août 2010).

13 Voir les Décrets du 13 juin 2013 conférant le statut de ville et de commune à certaines agglomérations des provinces de la RDC, *Journal Officiel de la République Démocratique du Congo*, première partie, numéro spécial, 54ème année, 20 juin 2013.

Cette installation attendue pose deux grands défis à l'Etat : la mobilisation du financement de ces réformes judiciaires (notamment la mise en place des infrastructures et autres équipements de fonctionnement des différents cours, tribunaux et parquets), le recrutement et l'augmentation du personnel judiciaire, notamment les magistrats, les greffiers et les huissiers de justice. C'est presque une équation, quand on sait la modicité du budget de l'Etat (environ 9 milliards de dollars pour 2015) et l'insuffisance des crédits alloués au pouvoir judiciaire (0,55% du budget total pour les exercices 2012, 2013, 2014 et 2015). Il est fort à parier que cette situation risque de perdurer encore longtemps, puisqu'un tel engagement budgétaire dans le secteur judiciaire reflète un déficit de planification des réformes judiciaires enclenchées et un manque criant de volonté politique. C'est carrément vouloir une chose et son contraire: des réformes judiciaires, mais avec la rétention des moyens financiers, fut-elle par rapport à un budget modique. Pendant ce temps, des citoyens devaient continuer à parcourir des dizaines, voire des centaines, de kilomètres à la recherche d'une juridiction ou d'un parquet compétent où soumettre leurs affaires. Le rôle des partenaires de la RDC est ici crucial pour réussir les réformes annoncées. Il est aussi utile pour la prise en charge de l'itinérance judiciaire, car les juridictions et parquets existants sont déjà séparés par de longues distances de leurs potentiels justiciables. Même la mise en place de nouveaux tribunaux ne pourrait que partiellement constituer une solution à ce problème. En fait, même les entités territoriales où devront fonctionner la majorité de ces nouveaux tribunaux restent géographiquement très vastes, il va falloir compter encore longtemps sur l'organisation des chambres foraines afin de réduire au maximum les risques liés à l'absence et à la carence d'autorités garantes de la justice et de l'Etat de droit. Il faudrait, en sus, envisager de voter une loi visant à étendre les compétences des juridictions actuelles aux nouvelles entités issues du nouveau découpage territorial, en attendant l'installation de leurs cours et tribunaux respectifs. Ainsi, par exemple, chaque Cour d'appel devrait continuer à exercer ses compétences sur le territoire concerné de la province découpée pour y éviter un vide judiciaire.

1.2.3. Effectifs insuffisants dans le secteur de la justice

Le secteur de la justice est animé par deux grandes catégories d'acteurs judiciaires: d'un côté, le personnel judiciaire; de l'autre, les avocats et les défenseurs judiciaires.¹⁴ S'agissant du personnel judiciaire, il est divisé en deux grands groupes, mis à part la question de la Cour constitutionnelle : les magistrats (juges et officiers du ministère public) et les agents de l'ordre judiciaire.

Un constat général est que le personnel judiciaire de la RDC est très insuffisant. Les statistiques se font rares; ce qui est une lacune importante. Cependant, l'on peut observer que la loi budgétaire pour l'exercice 2015 a prévu un nombre total de 5.062 agents rémunérés.

14 Voir Ordonnance-loi 79-028 du 28 septembre 1979 portant organisation du barreau, du corps des défenseurs judiciaires et du corps des mandataires de l'Etat.

rés pour le pouvoir judiciaire,¹⁵ parmi lesquels on doit compter au moins 3.750 magistrats.¹⁶

Parmi les magistrats, il y aurait 660 femmes, soit 17,6% des effectifs¹⁷; ce qui est très loin de l'objectif de la parité homme-femme dans les services publics. En divisant le nombre total de la population par le nombre de ces effectifs, on a en fait un magistrat pour 21.456 habitants; ce qui est largement inférieur au minimum à réaliser, c'est-à-dire un magistrat pour 10.000 habitants. Les écarts peuvent même être plus criants si l'on doit distinguer les juges des officiers du ministère public (procureurs). Le nombre d'habitants par juge ou par officier du ministère public devrait être trop élevé. Il semble, tout de même, que le pays voudrait augmenter ces effectifs jusqu'à 5.000 magistrats au moins.¹⁸

L'autre catégorie du personnel judiciaire est constituée d'agents de l'ordre judiciaire, qui sont: greffiers, secrétaires de parquets, huissiers, agents et officiers de police judiciaire de parquet. Tout aussi insuffisant, ce personnel pourrait aussi s'accroître à mesure que les nouveaux tribunaux et parquets sont effectivement installés. Il va falloir ici procéder également au recrutement. Tout cela exige, somme toute, des moyens financiers conséquents, des infrastructures d'accueils et une formation appuyée dans le métier. A cet égard, l'installation de l'école de formation des agents de l'ordre judiciaire ainsi que des officiers de police judiciaire figure parmi les grandes priorités.

Concernant les avocats, ils sont regroupés au sein de treize (13) différents barreaux du pays : soit un barreau près chaque Cour d'appel (de l'ordre judiciaire) et un barreau près la CSJ (qui devrait devenir le barreau près la Cour de cassation après la liquidation complète de la CSJ). Au mois de février 2013, le Barreau près la CSJ comptait 30 avocats, alors que les autres barreaux du pays totalisaient 7000 membres.¹⁹ Ils sont bien plus nombreux que les magistrats. Cependant, ils sont concentrés dans les villes, en l'occurrence Kinshasa (la capitale) et certains chefs lieux des provinces (Lubumbashi, Goma, Kisangani et Bukavu). Par conséquent, la couverture des procès dans l'arrière-pays est précaire, sans le soutien logistique et financier des partenaires au développement (notamment la MONUSCO et l'Union européenne) et d'une multitude d'organisations privées de défense des droits de l'homme. Ceci n'empêche pas que des procès s'y tiennent, y compris en matière pénale, sans avocats. Ce n'est nullement une situation exceptionnelle. On peut présumer que l'augmentation du nombre des barreaux de treize (13) à vingt-huit (28), soit quinze (15) barreaux

15 Loi de finances n° 14/0 27 du 31 décembre 2014 pour l'exercice 2015, annexe XIV, p. 38.

16 Chiffre fourni par le Comité mixte de la justice (CMJ), Objectifs et état d'avancement de la réforme de la justice, juin 2011 (document inédit), p. 17.

17 *Kifwabala Tekilazaya, Defi Fataki Wa Luhindi et M. Wetsh'okonda Koso*, République démocratique du Congo : la justice et l'Etat de droit. Un Etat de droit en pointillé. Essai d'évaluation des efforts en vue de l'instauration d'un Etat de droit et perspectives, Johannesburg, Open Society Foundation, juillet 2013, p. 72.

18 *Ibid.*

19 *Id.*, p. 91.

de plus consécutifs au passage de onze (11) à vingt-six (26) provinces dans le pays, ne pourrait pas radicalement changer cette situation.

Le palliatif aurait été la mobilité des défenseurs judiciaires, qui ont la même mission de conseil et de défense que les avocats, mais seulement dans le ressort d'un tribunal de grande instance donné et des tribunaux de paix dont ce dernier est la juridiction d'appel. Par analogie, ils peuvent prêter auprès du tribunal de commerce, du tribunal du travail ou des tribunaux pour enfants du même ressort. Néanmoins, ils posent le même problème de la délocalisation/distanciation territoriale que les avocats, puisqu'ils se concentrent au siège principal de leurs tribunaux de grande instance de rattachement. Pire, la question de leur formation est évidemment très problématique. Pour la plupart d'entre eux, ils n'ont que trois ans de formations en droit, qui est l'exigence minimale de la loi pour accéder à l'un des corps des défenseurs judiciaires. On a parfois soutenu qu'il vaille la peine de les supprimer carrément. Une telle suppression serait une décision peut-être moins sage compte tenu de l'immensité du pays. Il convient plutôt de renforcer les capacités opérationnelles des défenseurs judiciaires, notamment en matière de formation permanente et d'appui financier à l'itinérance dans l'arrière-pays (les territoires) pour offrir une assistance judiciaire gratuite. Il y aurait, ainsi, un peu plus d'équilibre dans l'organisation judiciaire de la RDC, si l'on parvient à résoudre, parallèlement, les problèmes spécifiques du droit d'accès à la justice.

2. Problèmes spécifiques du droit d'accès à la justice

La Constitution de la RDC du 18 février 2006 consacre pour tout citoyen congolais et étranger se trouvant sur l'étendue du territoire national le droit du libre accès à la justice. Cependant, la justice de proximité et pour tous demeure encore fort limitée. Il existe de nombreux défis, notamment le non-respect des délais de procédure et l'exigence du paiement de certains frais de justice quand bien même l'accès à celle-ci est supposé être gratuit, tandis que la consécration constitutionnelle et législative des immunités et privilèges de poursuite et/ou de juridiction vient comme pour participer à la consolidation de l'impunité.

De même, la lutte pour l'instauration d'un Etat de droit en RDC se trouve butée à plusieurs pesanteurs. Certains découlent de l'interférence prépondérante du politique sur le pouvoir judiciaire, tandis que d'autres difficultés sont liées à l'exécution des décisions judiciaires, aux insuffisances du système pénitentiaire congolais et même à la privation du droit au recours dans certaines situations.

Pour mieux comprendre cette problématique, il convient d'analyser, tour à tour, les garanties juridiques pour le libre accès à la justice (2.1), la question de la justice de proximité (2.2), l'impact des délais de procédure et frais judiciaires (2.3), avant de voir la problématique des immunités en rapport avec la lutte contre l'impunité en RDC ainsi que quelques autres problèmes connexes (dont le droit au recours) (2.4).

2.1. *Garanties juridiques en vue de l'accès à la justice*

L'accès à la justice en RDC est un droit d'abord garanti par la Constitution. En effet, il relève de la catégorie des droits humains et des libertés publiques. Ainsi, par exemple, l'article 12 consacre que « tous les congolais sont égaux devant la loi et ont droit à une égale protection des lois », alors qu'il découle des dispositions de l'article 19 du même texte que : « nul ne peut être ni soustrait ni distrait contre son gré du juge que la loi lui assigne. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable par le juge compétent. Le droit de la défense est organisé et garanti. Toute personne a le droit de se défendre elle-même ou de se faire assister d'un défenseur de son choix et ce, à tous les niveaux de la procédure pénale, y compris l'enquête policière et l'instruction pré-juridictionnelle. Elle peut se faire assister également devant les services de sécurité ». Autant de garanties qui se trouvent renforcées par certains autres principes juridiques relevant de ce qui est considéré comme étant le droit au procès équitable et dont les composantes sont le droit d'accès à la justice, le droit à une bonne administration de la justice et le droit à l'exécution effective des décisions de justice.²⁰

Peut-on, au regard de ce dispositif, considérer que le droit d'accès à la justice ainsi garanti est effectif en RDC? Peut-être! Mais, certaines entraves de fait rendent difficile son effectivité. En réalité, l'Etat ne rendant presque jamais les frais de fonctionnement disponibles, les frais de saisine des instances judiciaires est à charge des justiciables de même que tous les autres frais de procédure. Tel est pratiquement le cas lorsque le magistrat instructeur, tout comme l'Officier de police judiciaire (OPJ), l'huissier et le greffier sont tenus de se mettre à la merci des parties concernées pour lancer ou exécuter les pièces et actes de procédure et/ou de justice. Comment alors, au regard de toutes ces difficultés, œuvrer pour une justice de proximité?

2.2. *Justice de proximité*

La RDC présente l'une des démographies les plus élevées du continent africain. Pourtant, plusieurs raisons ne permettent pas que soit rendue une justice pour tous du fait notamment du nombre très réduit des magistrats, soit moins de 5.000 magistrats, et de l'inexistence ou de la non opérationnalité des offices de parquets et des juridictions. Par exemple, la ville de Lubumbashi, avec une population estimée à plus de trois millions, ne comprend qu'un tribunal et un parquet de grande instance ainsi que trois tribunaux de paix.²¹ En revanche, l'on peut saluer, dans la ville, l'installation des parquets secondaires attachés à chacun de ces trois tribunaux de paix. Ceci aurait pour conséquence de décongestionner le travail au par-

20 *Luzolo Bambi Lesa et Bayona Ba Meyya*, Manuel de procédure pénale, Kinshasa, PUC, 2011, p. 61.

21 Il s'agit des tribunaux de paix Lubumbashi/Kamalondo, Lubumbashi/Katuba et Lubumbashi/Ruashi.

quet près le tribunal de grande instance²² en ce concerne la poursuite et la répression des infractions assorties d'une peine de servitude pénale de cinq ans maximum.²³ Mais, il ne demeure pas moins vrai qu'il persiste un besoin imminent quant à la multiplication des juridictions et offices de parquets, dès lors que ceux évoqués ci-dessus ont une compétence territoriale couvrant plus d'une commune et parfois même trois communes.

Par ailleurs, en dépit de quelques avancées constatées comme la création des tribunaux de paix et des parquets dans chacun des territoires de la RDC, la plupart de ces structures ne sont pas encore opérationnelles. Ceci est dû notamment au manque d'infrastructures et des difficultés liées aux conditions d'accès et de vie. Les magistrats y affectés sont ainsi obligés de rester dans les grandes agglomérations tout en assurant un service minimum dans leurs ressorts respectifs²⁴ ou à solliciter, pour l'une ou l'autre raison, le plus souvent subjective, une réaffectation dans un ressort, de leur avis, jugé beaucoup viable et moins aride.

Dans ce contexte, il est très difficile d'assurer une justice de proximité au profit des justiciables. Ceux-ci sont le plus souvent obligés de parcourir de longues distances en vue de soumettre leur doléances à une autorité judiciaire compétente, faute pour eux de les soumettre à la justice coutumière. Cette difficulté est aggravée par la lenteur avérée dans la mise en mouvement et l'exécution des procédures et actes judiciaires, le découragement dû à l'exigence de paiement de certains frais de justice, généralement hors de la portée boursière des justiciables moyens.

2.3. *Délais des procédures et frais judiciaires*

Le droit à un procès équitable suppose aussi le droit à une bonne administration de la justice. Ce postulat présuppose l'observance de délais légaux de procédure et le paiement, par les justiciables, de seuls frais légalement prévus.

S'agissant d'abord de délais des procédures, relevons que la pratique démontre leur inobservance criante dans la plupart des situations, qu'il s'agisse des procédures en phase pré-juridictionnelle ou en phase juridictionnelle. Dans l'une comme dans l'autre hypothèse, les causes sont diverses.

Au niveau de la phase pré-juridictionnelle, rien qu'à prendre l'hypothèse de la procédure en matière de violences sexuelles, il découle des prescrits de l'article 1^{er} de la loi n°

22 Actuellement, on compte au Parquet de grande instance de Lubumbashi plus ou moins 90 magistrats, en ce compris le Procureur de la République, trois 1^{er} Substitués du Procureur de la République et des magistrats affectés près les parquets près les tribunaux de paix de Lubumbashi.

23 Telle est la compétence matérielle des tribunaux de paix en matière répressive.

24 Il existe, à titre d'exemple, un parquet de grande instance dans la cité de Lubudi dans la province de Lualaba. Mais, compte tenu du train de vie difficile dans cette contrée, suite à la fermeture de la société CIMENKAT (Cimenterie du Katanga) depuis de longues années, tous les magistrats y affectés préfèrent rester en itinérance dans la cité de Fungurume en pleine extension. Ceci est consécutif à l'implantation dans cette cité de la grande entreprise minière TENKE-FUNGURUME (TFM). Ainsi, un ou deux magistrats assurent, à tour de rôle, la permanence au chef lieu dudit ressort.

06/019 du 20 juillet 2006 modifiant et complétant le décret du 6 août 1959 portant Code de procédure pénale congolais que l'instruction requière une certaine célérité. En effet, l'article 7 *bis* de cette loi dispose que « sans préjudice des dispositions légales relatives à la procédure de flagrance, l'enquête préliminaire en matière de violence sexuelle se fait dans un délai d'un mois maximum à partir de la saisine de l'autorité judiciaire. L'instruction et le prononcé du jugement se font dans un délai de trois mois maximum à partir de la saisine de l'autorité judiciaire. L'enquête de l'Officier de police judiciaire est de portée immédiate. Elle est menée sans désenclaver de manière à fournir à l'Officier du ministère public les principaux éléments d'appréciation. L'Officier de police judiciaire saisi d'une infraction relative aux violences sexuelles en avise, dans les quarante huit heures, l'Officier du ministère public dont il relève ».

Si donc l'on peut ici saluer la volonté du législateur de voir la procédure en matière de violences sexuelles être diligentée en toute célérité, il reste cependant vrai que la pratique ne suit toujours pas sur terrain. Outre le problème lié à la complexité des procédures en matière de violences sexuelles, cette situation peut s'expliquer par plusieurs motifs, à savoir notamment :

- i) le manque de moyens d'action à la disposition du personnel judiciaire concerné qui, faute pour lui de recevoir une dotation de fonctionnement, s'en remet le plus souvent, si pas toujours, à la bonne foi des justiciables. Ces derniers sont, à l'occasion, de véritables bailleurs de fonds en ce qu'ils doivent assurer la prise en charge de tous les frais liés à l'accomplissement de la procédure (lancement de pièces de procédure, frais d'exécution pour les agents commis, frais de réquisition et d'expertise médicale et du psychologue (article 14 bis du Code de procédure pénale), etc.;
- ii) la pratique qui consiste à chercher un arrangement à l'amiable entre l'auteur de violences sexuelles ou sa famille et la victime. Ceci advient le plus souvent en matière de viol réputé d'enfant mineur (moins de 18 ans révolus). Dans cette occurrence, la partie victime tend souvent à monter les enchères et fait ainsi trainer en longueur la procédure judiciaire, avec souvent la complicité du magistrat instructeur. Espérant avoir une issue heureuse pour elle dans pareille transaction, elle peut s'abstenir de collaborer avec l'appareil judiciaire en ne comparaisant pas par exemple;
- iii) la passivité de certains chefs d'office et de juridictions;
- iv) le problème d'éthique et de déontologie de certains magistrats manifestement véreux, agissant sans loi ni foi;
- v) la précarité des conditions de travail des agents de l'ordre judiciaire et du personnel administratif, le plus souvent non-qualifiés ou démotivés.

Par ailleurs, en ce concerne l'instruction juridictionnelle des affaires autres que celles de violences sexuelles, les délais de procédure ne sont aussi que rarement respectés. En matière pénale, le jugement doit normalement intervenir dans un délai de huit jours à dater de la clôture des débats (article 80 du Décret du 06 août 1959 portant Code de procédure pénale). On invoque le plus souvent la question de l'effectif insuffisant des juges, submergés par le travail, pour justifier cette situation. Mais, en pratique, on peut également noter des

cas de dysfonctionnement administratif de certaines juridictions congolaises. En réalité, certaines affaires ne sont guère fixées au rôle d'audience pour instruction en vue de recevoir jugement. Comme l'indique le tableau ci-dessous, certains prévenus restent en détention durant plusieurs mois, voire plusieurs années, sans que leur cause n'ait été entendue dans le délai légal. Ces renseignements reflètent la situation observée à la fin du mois de juin 2015.

Tableau 1. Quelques cas de détention irrégulière et des affaires en attente de jugement au-delà des délais légaux dans la ville de Lubumbashi (sud-est de la RDC)²⁵

N°	Identité du détenu	N° RMP	N° RFFA	Juridiction compétente	Date de réception
01	Kalapwe Kakonge	69054	0089 du 8/2/2013	tribunal de paix	9/2/2013
02	Kisola Nzita	58987	0473 du 21/2/2012	tribunal de paix	10/3/2012
03	Lwamba Milinzi	57262	3898 du 23/12/2011	tribunal de paix	30/12/2011
04	Ilunga Monga	54551	3065 Du 15 octobre 2011	tribunal de paix	25/10/2011
05	Kapenda Matondo	76201	1146 du 30/11/2013	tribunal de paix	5/12/2013

Il ressort de ce tableau plusieurs observations. D'abord, les personnes concernées sont en détention depuis plus ou moins deux ans. Ensuite, elles attendent d'être jugées par les tribunaux de paix dont la compétence maximale en matière pénale est de cinq ans maximum. Enfin, leurs causes n'ont jamais été entendues depuis par un quelconque juge.

Le Tribunal de grande instance de Lubumbashi ne fait pas mieux. En effet, certains dossiers réceptionnés par son greffe pénal n'ont jamais été enrôlés ou fixés au rôle en vue d'une audience à une date certaine, ainsi que l'indique le tableau ci-dessous.

25 Source : Direction de la Prison centrale de Kasapa (Lubumbashi), juin 2015. Légende : RMP : Registre du ministère public : indique le numéro et la date d'enregistrement du dossier pénal au parquet; RFFA : Requête aux fins de fixation d'audience : indique le numéro et la date d'envoi du dossier par le parquet vers le tribunal compétent.

Tableau 2. *Quelques affaires en attente de jugement au-delà des délais légaux devant le Tribunal de grande instance de Lubumbashi*²⁶

N° d'ordre	Identité du détenu	N° du dossier	Enrôlement	Date de fixation	Observation
01	Kandala Tshifunga	RP. 14545	25/5/2011	RFFA du 20/4/2011	Dernière audience le 13/01/2012
02	Murikiza Matelo	RP. 14098	23/7/2010	RFFA du 9/6/2010	Jamais fixé à l'audience
03	Ngulale Petro	RP. 15293	10/8/2012	RFFA du 27/7/2012	Jamais fixé à l'audience
04	Kisola Nzita	RP. 15025	12/3/2012	RFFA du 21/2/2012	Jamais fixé à l'audience
05	Musans Kantenga et Lukombe Mukundi	RP. 15733	-	RFFA du 8/7/2013	Pris en délibéré pour un jugement avant dire droit depuis le 21/2/2014
06	Ongenda Lomombo	RP. 15676	19/6/2013	RFFA du 15/4/2013	Jamais fixé à l'audience
07	Kanyinda Ilunga	RP. 15693	-	-	Condamné à 4 mois de servitude pénale principale depuis le 31/7/2013 mais encore en détention à la Prison centrale de Kasapa

Les cas présentés ci-dessus ne sont qu'illustratifs, la situation étant susceptible d'être la même, en des proportions variables, sur toute l'étendue du territoire national.

2.4. *Question des immunités, de lutte contre l'impunité et autres problèmes connexes*

Dans un système judiciaire assez précaire comme celui de la RDC, les immunités, les privilèges de poursuites (impliquant généralement l'autorisation préalable avant toute inculpation) et/ou ceux de juridiction (règle dérogatoire de compétence qui autorise qu'une autorité publique soit jugée uniquement par une juridiction supérieure – et souvent très éloignée de la partie victime – à celle qui aurait été normalement habilitée à le faire n'eut-ce été ses fonctions officielles) apparaissent comme étant une consécration de l'impunité. Autant dire qu'ils font généralement bon ménage.

26 Source : Greffe pénal du Tribunal de grande instance de Lubumbashi, juin 2015.

La question de l'impunité est en contradiction manifeste avec l'article 12 de la Constitution du 18 février 2006, lequel stipule que « tous les congolais sont égaux devant la loi et ont droit à une égale protection devant les lois ». De l'avis du juge honoraire et émérite *Ngalamulume Tshiwala*, cette disposition constitutionnelle est venue heurter la pratique qui consiste à protéger certains citoyens qui se disent ou se font passer pour des intouchables.²⁷ Il s'agit, selon cet auteur, notamment des courtisans du Chef de l'Etat et de ses ministres, ses amis, les membres de sa famille et les autres malfaiteurs hypocrites, habillés en peau de chameau et difficilement soupçonnables à cause de leur coefficient d'adaptabilité très élevé.²⁸ Aussi admet-il que le respect des lois ainsi que leurs sanctions n'étaient alors réservés qu'aux pauvres et aux démunis, tandis que les criminels économiques vivaient dans l'impunité sans pareille.²⁹ Ainsi, il apparaît que les privilèges et immunités en droit congolais paralysent, ou tout au moins rendent compliquée, dans une certaine mesure, la mise en mouvement de l'action publique dès lors qu'ils établissent des catégories inégales entre les justiciables. Leur consécration constitutionnelle et législative, au lieu de décourager les malfaiteurs récidivistes, les encourage au point de ne craindre ni la loi ni l'autorité de l'Etat.

Normalement, on devrait prendre en compte la nature et les circonstances de la commission des faits répréhensibles pour que privilèges et immunités soient admis. Une distinction est établie, par exemple, entre les infractions à poursuivre contre les parlementaires bénéficiaires des immunités, selon qu'elles sont commises en dehors ou pendant une session parlementaire et qu'il existe un certain rapport quelconque ou non avec les charges publiques qu'ils exercent. Dans l'hypothèse où aucun lien ne peut être établi entre les fonctions du bénéficiaire et l'infraction commise, les poursuites judiciaires devraient être engagées sans qu'on ait besoin d'une autorisation préalable.³⁰ En fait, les propos tenus dans une réunion électorale, une cérémonie officielle, la manifestation d'un parti politique bénéficieraient de l'immunité. Mais, les autres infractions au Code pénal ne devraient pas bénéficier des immunités, car étant étrangers à l'exercice du mandat parlementaire.³¹ Tel est le cas des coups et blessures volontaires faisant suite à une rixe dans l'enceinte parlementaire, comme on l'observe parfois au niveau national aussi bien qu'au sein des assemblées provinciales, ainsi que de la corruption ou du trafic d'influence. Ainsi, les privilèges et immunités ne devraient avoir pour objectif que le fait de sécuriser ceux qui en sont bénéficiaires afin que leur mandat ne soit pas l'objet de marchandage et surtout pour leur garantir le libre exercice de leurs fonctions.

On peut se réjouir de ce qu'une avancée a été consacrée par l'article 10 du Code de procédure pénale congolais, tel modifié et complété par la loi n° 06/019 du 20 juillet 2006, qui

27 *G. C. Ngalamulume Tshiwala*, Réflexion sur la réforme du pouvoir judiciaire en République démocratique du Congo, Kinshasa, 2013, p. 70.

28 *Idem*.

29 *Id.*, pp. 70-71.

30 *Id.*, p. 77.

31 Union Européenne, « Mémento de la police judiciaire, politique de sécurité et défense commune », *sine loci, sine data*, p. 234.

dispose : « L'Officier de police judiciaire ou le magistrat du ministère public qui reçoit une plainte ou une dénonciation ou qui constate une infraction à charge d'un magistrat, d'un cadre de commandement de l'administration publique ou judiciaire, d'un cadre supérieur d'une entreprise paraétatique, d'un commissaire de district, d'un bourgmestre, d'un chef de secteur ou d'une personne qui les remplace ne peut, sauf cas d'infractions flagrantes ou *d'infractions relatives aux violences sexuelles*, procéder à l'arrestation de la personne poursuivie qu'après avoir préalablement informé l'autorité hiérarchique dont elle dépend ». ³² Par conséquent, les infractions relatives aux violences sexuelles font désormais partie de cette catégorie d'infractions (à savoir les infractions flagrantes, génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre) pour lesquelles la formalité d'informer l'autorité hiérarchique n'est pas requise avant toute arrestation du présumé coupable, cadre public. Cependant, il aurait fallu que cette règle spéciale revête un caractère général pour ainsi concerner tous justiciables bénéficiaires des immunités, des privilèges de poursuites et/ou ceux de juridiction. Au mieux, il faudrait supprimer du droit congolais tous les privilèges et immunités au profit des autorités publiques afin de promouvoir l'exemplarité de ceux qui sont aux commandes de l'Etat et la lutte contre l'impunité.

En définitive, plusieurs autres problèmes connexes qui constituent des entraves à l'instauration d'un Etat de droit en RDC existent. Il s'agit notamment du déficit criant de soumission des pouvoirs politiques au droit, de la difficile exécution des décisions judiciaires, de l'existence d'un système pénitentiaire déficitaire, de la privation du droit au recours (double degré de juridiction) contre les jugements rendus par certaines juridictions, et plus particulièrement la Cour opérationnelle militaire. Au fond, le plus grand défi demeure la garantie réelle de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

3. Indépendance du pouvoir judiciaire

Le degré d'indépendance dont bénéficie la magistrature varie selon les Etats et dépend étroitement de la réalisation plus ou moins achevée de l'Etat de droit. L'organisation politique de la RDC, telle que consacrée par sa Constitution du 18 février 2006, repose sur un certain nombre des principes dont celui de la séparation des pouvoirs. Ainsi, le pouvoir judiciaire est indépendant des autres institutions du pays (3.1) et est géré par le Conseil supérieur de la magistrature (3.2). Cependant, cette indépendance est tempérée et parfois remise en cause pour divers facteurs qui lui sont à la fois endogènes et exogènes (3.3).

3.1. *Itérative consécration constitutionnelle*

Les institutions de la République sont, aux termes de l'article 68 de la Constitution, le Président de la République, le gouvernement, le parlement ainsi que les cours et tribunaux. Les deux premières institutions continuent le pouvoir exécutif, la troisième, le pouvoir législa-

³² Les italiques sont nôtres.

tif, alors que les cours et tribunaux constituent le pouvoir judiciaire. L'indépendance du pouvoir judiciaire a toujours été proclamée dans les constitutions congolaises post-colonisation (3.1.1), y compris la Constitution en vigueur du 18 février 2006 (3.1.2).

3.1.1. Aperçu historique de la question

Depuis son indépendance, le 30 juin 1960, la RDC a déjà connu plusieurs constitutions avec une relative répétition de leurs normes.³³ Celles-ci ont respectivement consacré et conséquemment modifié le contenu du principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

La loi fondamentale du 19 mai 1960 relative aux structures du Congo, ayant régi le pays de l'indépendance (30 juin 1960) à la Constitution du 1^{er} août 1964 (dite aussi Constitution de Luluabourg), consacre les articles 185 à 197 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 ajoute que les magistrats du siège sont inamovibles; ils ne peuvent être déplacés qu'en vertu d'une nouvelle nomination ou de leur propre consentement, tandis que leur suspension n'est possible qu'après un jugement.³⁴ Cependant, l'article 195 de cette loi précisait que les magistrats du parquet sont, quant à eux, nommés et révoqués par le chef de l'Etat seul. Par contre, les conseillers des cours d'appel, les présidents des tribunaux de première instance, les juges des tribunaux de première instance, les juges présidents et les juges des tribunaux de district devaient être nommés par le chef de l'Etat sur une liste double de candidats présentée par les cours d'appel, en assemblée générale. Les cours choisissent dans leur sein le premier président et présidents.³⁵

La Constitution du 1^{er} août 1964 a réservé le titre VI, soit des articles 122 à 130, au pouvoir judiciaire. Elle est revenue sur le principe de l'inamovibilité des juges et sur celui de nomination des magistrats des parquets en vertu d'un pouvoir discrétionnaire du chef de l'Etat (article 129 *in fine*). Cependant, l'article 130 innove en introduisant le Conseil supérieur de la magistrature (CSM) comme organe de discipline des magistrats composé essentiellement des magistrats du siège et présidé par le Président de la République, le ministre de la justice étant de droit membre.³⁶

A l'arrivée du président Mobutu au pouvoir, il promulgua, en 1967, soit environ deux ans après sa prise de pouvoir, la Constitution du 24 juin 1967 qui proclame à son article 56 que le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif. Il est

33 G. Bakandeja wa Mpungu, Institutions de l'Etat de droit et de la démocratie en Afrique : l'expérience congolaise, in S. BULA-BULA (éd.), Pour l'épanouissement de la pensée juridique congolaise, Liber amicorum Marcel LIHAU, Kinshasa, Presses de l'Université de Kinshasa, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 51-83, spécialement p. 53.

34 Loi fondamentale du 19 mai 1960 relative aux structures du Congo, article 187, alinéa 1, et article 192.

35 *Idem*, article 194.

36 Constitution de la République Démocratique du Congo du 1^{er} août 1964, article 130.

dévolu aux cours et tribunaux.³⁷ L'article 63 ajoute que seul le magistrat du siège est inamovible. La Constitution de 1967 ne disait rien sur le statut des magistrats du parquet, mais le mémoire explicatif du projet de cette constitution indique que les magistrats du parquet sont sous l'autorité exclusive du pouvoir exécutif.³⁸

Néanmoins, entre 1968 et 1971, les magistrats congolais, y compris ceux du parquet s'en tenaient scrupuleusement à l'indépendance de la magistrature et à la séparation des pouvoirs. En effet, lors de l'installation, le 22 novembre 1968, de la Cour suprême de justice, institué par l'ordonnance-loi n°68-248 du 10 juillet 1968. Le tout premier Président de cette Cour, le professeur *Marcel Lihau*, émit fortement le vœu que « soit scrupuleusement respecté par toutes les autorités de la République, le statut de magistrature lui garantissant l'indépendance dans l'exercice de ses fonctions ».³⁹ Dans sa mercuriale prononcée en présence du Chef de l'Etat, le 4 octobre 1969, lors de l'audience solennelle de la Cour suprême de justice, le Procureur général de la République, *Léon Kendo wa Dondo*, souligna que « pour que le judiciaire ne perde pas son indépendance, il faut qu'il soit considéré comme pouvoir au même titre que le législatif et l'exécutif. C'est le grand principe de la séparation des pouvoirs ».⁴⁰

Dès la désignation de *Marcel Lihau* et de *Léon Kengo wa Dondo* dans les structures du parti unique en 1972, on assiste à un lent et progressif changement doctrinal. Celui-ci aboutit en 1974 à une justification idéologique de l'inféodation de la magistrature au parti Etat. Lors de la rentrée judiciaire du 16 octobre 1972, le Procureur général de la République (PGR) tire les conséquences de l'institutionnalisation du Mouvement populaire de la révolution (MPR) sur l'indépendance de la justice et il en conclut que « cette innovation bat en brèche la conception classique de la séparation rigide des pouvoirs. Mais elle est conforme à la philosophie bantoue qui conçoit la société non pas comme un monde d'opposition mais bien comme un monde de juxtaposition ».⁴¹

Après la réforme constitutionnelle du 15 août 1974, qui fit des pouvoirs exécutif, judiciaire et législatif des organes du parti unique,⁴² le MPR, les magistrats et certains juristes proches du parti apportèrent leur caution intellectuelle à cette inféodation de la magistrature.

En 1992, lors de la tenue de la Conférence nationale souveraine (CNS), après avoir constaté que la législation en vigueur consacrait l'intrusion d'autres pouvoirs, notamment le pouvoir exécutif, dans le fonctionnement du pouvoir judiciaire, mettant en cause l'indépen-

37 Constitution du 24 juin 1967, article 56.

38 Mémoire explicatif du projet de Constitution établi sur base du texte de l'avant-projet présenté au Président de la République et sur la base des discussions de la Commission politique du gouvernement, in *Moniteur congolais*, n°14 du 15 juillet 1967, p. 561.

39 *A. Mobe*, L'indépendance du judiciaire... incompatible avec les cultures intellectuelles, juridiques et politiques congolais?, in : *L'africain*, n° 255, juin-juillet 2012, pp. 1-8, spécialement p. 4.

40 *Id.*, p. 5.

41 Voir *Revue Juridique du Zaïre*, n° 1, Lubumbashi, janvier-avril 1972, pp. 207-208.

42 Constitution du 15 août 1974, article 4.

dance de celui-ci, la CNS adoptait une résolution en faveur de nouvelles lois plus respectueuses de cette indépendance.⁴³

A l'avènement de *Laurent-Désiré Kabila* au pouvoir, le 17 mai 1997, il prit le Décret-loi constitutionnel n° 03 du 27 mai 1997 relatif à l'organisation et à l'exercice du pouvoir en RDC, qui consacra l'indépendance du pouvoir judiciaire, proclamant que le magistrat est indépendant dans l'exercice de sa mission, qu'il n'est soumis, dans l'exercice de sa mission, qu'à l'autorité de la loi.⁴⁴

A la suite du Dialogue inter-congolais et l'Accord global et inclusif, la Constitution de transition du 5 avril 2003 permit 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 » et que « le pouvoir judiciaire est exercé par la Cour suprême de justice, les cours d'appel et les cours et tribunaux civils et militaires ainsi que les parquets ».⁴⁵ La création d'un CSM et l'amélioration des conditions des magistrats étaient constitutionnellement proclamées. Mais, aucune de ces dispositions ne fut suivie d'effet. Elles furent par la suite reprises par la Constitution du 18 février 2006.

3.1.2. Innovations de la Constitution du 18 février 2006

L'article 68 de la Constitution cite les cours et tribunaux parmi les institutions de la République. Aux termes de l'article 149, alinéa 2, il leur est dévolu le pouvoir judiciaire.⁴⁶ Le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire est annoncé à l'article 149, alinéa 1, de la Constitution et dispose : « le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif. Il est dévolu aux cours et tribunaux qui sont: la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation, le Conseil d'Etat, la Haute Cour militaire ainsi que les cours et tribunaux civils et militaires ».⁴⁷

Plusieurs conséquences découlent de ce principe constitutionnel. D'abord, la justice est rendue sur l'ensemble du territoire national au nom du peuple congolais. Le fait que la justice soit rendue au nom du peuple et non au nom d'une institution, d'une personne ou d'un parti, est un gage de l'indépendance du pouvoir judiciaire, du moins sur le plan légal.

Ensuite, et en conséquence de cela, les juges ne sont soumis dans l'exercice de leur fonction qu'à l'autorité de la loi. Voilà pourquoi, d'ailleurs, la Constitution rend le juge garant des libertés individuelles et des droits fondamentaux des citoyens.⁴⁸ Cela est renforcé par le fait que le magistrat du siège est inamovible, et qu'il ne peut être déplacé que par une

43 Global Rights, La nouvelle loi portant statut des magistrats : un outil au service de la bonne administration de la justice, Kinshasa, 2007, p. 1.

44 Décret-loi constitutionnel n° 003 du 27 mai 1997 relatif à l'organisation et à l'exercice du pouvoir en RDC, articles 11 et 12.

45 Constitution de la transition du 5 avril 2003, articles 146, 147 et 148.

46 Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, article 68.

47 *Idem*, article 149, alinéas 1 et 2.

48 *Id.*, article 150, alinéas 1 et 2.

nomination nouvelle ou à sa demande ou par rotation motivée décidée par le CSM.⁴⁹ A cela s'ajoute le fait que le pouvoir exécutif ne peut donner d'injonction au juge dans l'exercice de sa juridiction, ni statuer sur les différends, ni entraver le cours de la justice, ni s'opposer à l'exécution d'une décision de justice. Aussi, le pouvoir législatif ne peut ni statuer sur des différends juridictionnels, ni modifier une décision de justice, ni s'opposer à son exécution et toute loi dont l'objectif est manifestement de fournir une solution à un procès en cours est nulle et de nul effet.⁵⁰

Enfin, sur le plan institutionnel, le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire a pour conséquence l'autonomie du pouvoir judiciaire par rapport aux pouvoirs législatif et exécutif ainsi qu'à tous autres groupes de la société. L'autonomie du pouvoir judiciaire, conséquence de son indépendance, se manifeste à deux points de vue. Premièrement sur le plan budgétaire, le pouvoir judiciaire dispose d'un budget élaboré par le CSM et transmis au gouvernement pour être inscrit dans le budget général de l'Etat.⁵¹ La Constitution parle d'un budget qui doit être inscrit dans le budget général de l'Etat. Cela sous-entend que le gouvernement ne peut, en principe, pas modifier ledit budget. Deuxièmement, sur le plan administratif, la Constitution institue un organe, à savoir le CSM, chargé de la gestion de la carrière du magistrat (promotion, nomination, affectation, sanction disciplinaire, etc.). Ce principe est renforcé par les critères de recrutement des magistrats. En effet, l'initiative du recrutement des magistrats appartient au CSM qui élabore les propositions de nomination des magistrats.⁵² Il est évident que l'autogestion de la magistrature par le CSM est la manifestation pratique la plus importante de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

3.2. *Autogestion du pouvoir judiciaire par le Conseil supérieur de la magistrature*

La mise en œuvre de l'indépendance du pouvoir judiciaire est assurée par le CSM. Sur le plan historique, l'institution du CSM a toujours été proclamé (3.2.1), mais c'est la Constitution du 18 février 2006 et loi organique n° 08/013 du 05 août 2008 qui déterminent ses attributions ainsi que sa composition (3.2.2).

3.2.1. Consécration du Conseil supérieur de magistrature

Le Conseil supérieur de la magistrature (CSM) a été introduit par la Constitution de Lulua-bourg comme organe de discipline des magistrats,⁵³ mais déjà elle consacrait l'existence du CSM à son article 64. Il était la juridiction disciplinaire des magistrats du siège uniquement et il était consulté sur leur nomination. Le statut, l'organisation et le fonctionnement du

49 *Id.*, article 150, alinéa 4.

50 *Id.*, article 151.

51 *Id.*, article 149, dernier alinéa.

52 Loi organique n° 06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats, article 2.

53 Constitution du 1^{er} août 1964, article 130.

CSM devraient être fixés par la loi. Mais cette loi n'a jamais été adoptée, sans nul doute à cause de la personnalisation du pouvoir sous le règne du président Mobutu et l'institution du parti unique dans lequel étaient intégrés tous les organes de l'Etat. La loi n°078-010 du 15 février 1978 portant révision de la Constitution de 1967 introduisit un système d'élection des membres du CSM par le parlement réuni en congrès.⁵⁴

La CNS avait également proclamé le principe de l'autonomie budgétaire du pouvoir judiciaire, c'est-à-dire l'idée que seul le pouvoir judiciaire, à travers le CSM, devait être compétent pour gérer son propre budget.⁵⁵ Ceci fut formellement consacré par l'Acte constitutionnel de la transition du 9 avril 1994.⁵⁶ Le principe fut retenu par la Constitution de la transition du 5 avril 2003, mais c'est surtout la Constitution du 18 février 2006 qui en donne des détails, notamment en ce qui concerne sa composition.

3.2.2. Composition homogène et attributions multiformes du Conseil supérieur de la magistrature

La Constitution et la loi organique n°08/013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature indiquent que celui-ci n'est composé que des magistrats ci-après : Président de la Cour constitutionnelle, Procureur général près la Cour constitutionnelle, Premier Président de la Cour de cassation, Procureur général près la Cour de cassation, Premier Président du Conseil d'Etat, Procureur général près le Conseil d'Etat, Premier Président de la Haute Cour militaire, Auditeur général près la Haute Cour militaire, premiers présidents des Cours d'appel, procureurs généraux près les Cours d'appel, premiers présidents des Cours administratives d'appel, procureurs généraux près les Cours administratives d'appel, premiers présidents des cours militaires, auditeurs militaires supérieurs, deux magistrats de siège par ressort de Cour d'appel (élus par l'ensemble des magistrats du ressort pour un mandat de trois ans), deux magistrats du parquet par ressort de Cour d'appel (élus par l'ensemble des magistrats du ressort pour un mandat de trois ans), un magistrat de siège par ressort de Cour militaire et un magistrat de parquet par ressort de Cour militaire.⁵⁷

Les structures ou organes du CSM sont au nombre de quatre, à savoir : l'Assemblée générale, le Bureau, les Chambres disciplinaires et le Secrétariat permanent.⁵⁸ L'Assemblée générale est l'organe d'orientation et de décision du CSM. Elle est composée de tous les membres du Conseil, c'est-à-dire les membres de droit, les membres élus et les membres

54 Loi n°078-010 du 15 février 1978 portant révision de la Constitution 24 juin 1967, article 134, alinéa 2.

55 Global Rights, *op cit.*, p.1.

56 Acte constitutionnel de la transition du 09 avril 1994, article 100.

57 Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006, article 152, alinéa 2; loi organique n° 08/013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature, article 4.

58 Loi organique n° 08/013 du 05 août 2008, *idem*, article 5.

désignés. Ses décisions sous forme de résolution s'imposent au pouvoir judiciaire. Elle vote l'avant-projet du budget du pouvoir judiciaire, les résolutions de nomination, de promotion, de révocation, de mise à la retraite ou encore de réhabilitation des magistrats qui seront transmises au Président de la République.⁵⁹

Le Bureau du CMS est composé des chefs de juridictions des hautes juridictions du pays (Cour constitutionnelle, Cour de cassation, Conseil d'Etat, Haute Cour militaire) ainsi que des chefs des parquets rattachés à ces juridictions. Il exécute les décisions et recommandations de l'Assemblée générale. Il soumet aux délibérations de l'Assemblée générale des propositions relatives à l'organisation et au fonctionnement du pouvoir judiciaire. Il prépare l'avant-projet du budget du pouvoir judiciaire et donne des avis du CSM en matière de recours en grâce. Il désigne, parmi les magistrats de carrière, membres du CSM, le Secrétaire permanent, le premier secrétaire et le deuxième secrétaire rapporteur. En plus, il transmet les propositions de promotion des magistrats au Président de la République. Il dresse un rapport annuel d'activités du CSM, qui est soumis à l'Assemblée générale pour approbation et publié au Journal officiel.⁶⁰ Le Président de la Cour constitutionnelle est de droit président du CSM.⁶¹

Concernant les Chambres de discipline, on distingue la Chambre nationale de discipline et les Chambres provinciales de discipline⁶². On notera que les magistrats de la Cour constitutionnelle échappent à la compétence des chambres disciplinaires. Leur statut est régi par la loi organique n°13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle. Sur le plan disciplinaire, ils ne sont donc pas régis par la loi organique n° 08/013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du CSM.

Enfin, le Secrétariat permanent assiste le Bureau dans l'administration du CSM. A cet effet, il a notamment pour tâches de gérer les dossiers des magistrats, de préparer les travaux des autres structures et en conserver les procès-verbaux et les archives, de tenir à jour le fichier général des magistrats et assister le Premier Président de la Cour de cassation dans l'ordonnement du budget du pouvoir judiciaire.⁶³

En contrepartie de cette forte indépendance institutionnelle, la Constitution a aménagé des mécanismes de collaboration institutionnelle, qui la tempère quelque peu, en accordant notamment au Président de la République et au ministre de la justice un rôle important dans l'exercice du pouvoir judiciaire. C'est en raison de ce tempérament que certaines atteintes sont portées à l'indépendance du pouvoir judiciaire.

59 *Id.*, articles 6 à 13.

60 *Id.*, article 17.

61 *Id.*, article 18.

62 *Id.*, articles 21, 22 et 23.

63 *Id.*, article 34.

3.3. Les atteintes à l'indépendance du pouvoir judiciaire

L'indépendance du pouvoir judiciaire est un principe constitutionnel qui est institutionnellement garanti par l'autonomie budgétaire de la magistrature, la gestion de la carrière et la discipline du magistrat par le seul CSM et le rejet de principe des interférences dans son fonctionnement par les autres pouvoirs. Cependant, cette indépendance affectée en pratique, par plusieurs facteurs, les uns exogènes (2.3.1), les autres endogènes (2.3.2).

3.3.1. Facteurs exogènes liés à la multiplicité des interférences politiques

Ces facteurs concernent les immixtions légales du Président de la République et du ministre de la justice dans le fonctionnement du pouvoir judiciaire (3.3.1.1), des cas d'obstructions politiques, voire d'atteintes, à l'administration de la justice (3.3.1.2) et des problèmes budgétaires et matériels auxquels le gouvernement résiste à trouver une solution appropriée (3.3.1.3).

3.3.1.1. Immixtions légales consacrées en faveur du Président de la République et du Ministre de la justice

Le Président de la République joue un rôle important dans les institutions de la République, y compris le pouvoir judiciaire. En effet, il est le garant du fonctionnement normal et régulier des institutions de la République,⁶⁴ y compris donc des cours et tribunaux. En conséquence, il doit veiller à l'indépendance du pouvoir judiciaire. Aussi, le Président de la République, Chef de l'Etat, est et demeure l'unique autorité de nomination, promotion, mise à la retraite, révocation et de réhabilitation de tous les magistrats, sur proposition du CSM. A ce titre, il peut formuler des observations sur les propositions qui lui sont adressées.⁶⁵ Cependant, ses observations ne lient pas le CSM; il ne peut même pas rejeter les propositions du CSM, car aucun texte ne lui confère cette prérogative.

Quant au ministre de la justice, il n'a, normalement pas de rôle fondamental dans la gestion du pouvoir judiciaire, ni dans la gestion de la carrière du magistrat, celle-ci étant de la compétence exclusive du CSM. Avant la révision de la Constitution intervenue en 2011, le parquet faisait partie du pouvoir judiciaire conformément à l'article 149, alinéa 1 et 2. Cela avait été modifié par l'article 1^{er} de la loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution. L'exposé des motifs de cet amendement dit que « que l'amendement introduit à cet article consiste en la suppression du parquet dans l'énumération des titulaires du pouvoir judiciaire. Celui-ci est dévolu aux seuls cours et tribunaux. Cet amendement remet ainsi en harmonie l'article 149 avec les articles 150 et 151 qui proclament l'indépendance du seul magistrat du siège dans sa mission de dire le droit ainsi

64 Constitution de la RDC du 18 février 2006, article 69.

65 Loi organique n° 08/013 du 05 août 2008, *op.cit.*, exposé des motifs.

que son inamovibilité ». ⁶⁶ Nous pensons cependant qu'il s'agit là d'une fraude à la Constitution, car l'indépendance du pouvoir judiciaire ne peut faire l'objet d'aucune forme de révision constitutionnelle, conformément à l'article 122 de la Constitution. Depuis lors, les officiers du ministère public sont placés sous l'autorité du ministre ayant la justice dans ses attributions. Celui-ci dispose d'un pouvoir d'injonction sur le parquet. Il l'exerce en saisissant le Procureur général près la Cour de cassation ou le Procureur général près la Cour d'appel, selon le cas, sans avoir à interférer dans la conduite de l'action publique. ⁶⁷

Dans les faits, c'est souvent en raison de telles immixtions légales dans le fonctionnement de l'appareil judiciaire que les pouvoirs politiques viennent à exagérer leurs attitudes jusqu'à verser dans une situation d'obstruction à l'administration de la justice. C'est de là que vient, ainsi, toute la problématique de l'inféodation du pouvoir judiciaire aux pouvoirs politiques, en particulier au Président de la République et au gouvernement.

3.3.1.2. Obstructions et atteintes politiques à l'indépendance du pouvoir judiciaire

Les interférences politiques figurent parmi les facteurs les plus importants qui portent atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire et datent de la deuxième République, sous le règne du parti unique. Le plus souvent, le gouvernement utilise son pouvoir budgétaire pour rendre inefficace le fonctionnement du CSM, en violation du principe de séparation des pouvoirs. En partie à cause de conditions de travail, quasiment humiliantes, qui leur sont imposées par le gouvernement, les magistrats ont souvent failli au respect de leur devoir de responsabilité et de bonne conduite. La corruption, le monnayage de service et le déni de justice sont des pratiques courantes au sein de la magistrature. ⁶⁸

De même, la révocation ou la mise à la retraite des magistrats, et plus particulièrement des hauts magistrats, sans respect des procédures légales, a toujours été utilisé comme moyen de pression et d'interférence politique dans le pouvoir judiciaire. A titre d'exemple, en 1975, le Premier Président de la CSJ, *Marcel Lihau*, fut révoqué par un simple communiqué de presse, citant l'ordonnance du Président de la République, qui l'accusait de manquement à son égard et aux idéaux du parti. A l'issue de la deuxième session du Comité central du parti unique, MPR, le 9 juin 1981, le PGR Nagelete était révoqué après avoir été entendu par la Commission de discipline du parti Etat. Le 31 octobre 1986, le Premier Pré-

66 Loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République démocratique du Congo du 18 février 2006, exposé des motifs.

67 Loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire, article 70.

68 *Kifwabala Tekilazaya, Defi Fataki wa Luhindi et M. Wetsh'okonda Koso*, République démocratique du Congo. Le secteur de la justice et l'Etat de droit : un Etat de droit en pointillé. Essai d'évaluation des efforts en vue de l'instauration de l'Etat de droit et perspectives d'avenir, une étude d'AfriMAP et de l'Open Society Initiative for Southern Africa, Johannesburg, Kinshasa, Open Society Foundations, juillet 2013, p. 70.

sident de la CSJ, *Kalala Ilunga*, fut démis de ses fonctions parce qu'il était soupçonné d'appartenir au parti d'opposition, l'Union pour la démocratie et le progrès social (UDPS).⁶⁹

Par ailleurs, le Président de la République a pris, en date du 26 novembre 2010, une ordonnance de révocation de *Bemwizi Kienga*, alors Premier Président de la CSJ sans que cela n'ait été proposé par le CSM. Preuve éloquente de l'instabilité professionnelle des magistrats et de l'ineffectivité de l'indépendance du pouvoir judiciaire depuis 2006, date de la promulgation de la Constitution en vigueur, la CSJ a connu quatre premiers présidents en l'espace de quatre (2006-2010). Il s'agit de *Benoit Lwamba Bindu* (juin 2003-9 février 2008), *Etienne Roger Tinkamanyire* (9 février 2008-15 juillet 2009), *Bemwizi Kienga* (15 juillet- 26 novembre 2010) et *Jérôme Kitoko Kimpele* (depuis le 26 novembre 2010 à ce jour). En moyenne, les fonctions du Premier Président de la Cour suprême de justice se sont ainsi avérées d'une durée d'un an.⁷⁰ Les autres membres de la Cour suprême de justice sont, eux aussi, marqués par cette instabilité incompatible avec les exigences de l'inamovibilité du juge. Autant que son Premier Président, tous les membres de la Cour suprême de justice vivent constamment dans la peur de perdre, à tout moment, leur poste avec toutes les conséquences négatives que cela comporte. Les ordonnances d'organisation judiciaire de révocation et de mise à la retraite anticipée de leurs prédécesseurs ont ainsi réussi à leur inspirer une espèce de psychose de la peur contraire à l'indépendance de leurs fonctions.

3.3.1.3. Problèmes budgétaires et matériels

L'autonomie budgétaire du pouvoir judiciaire continue à être ineffective depuis qu'elle a été consacrée par la Constitution du 18 février 2006. Pourtant, à chaque session du CSM, le budget du pouvoir judiciaire est voté et transmis dans le délai au gouvernement pour être inséré dans le budget général de l'Etat. Ce problème budgétaire affecte principalement la rémunération des magistrats. Le niveau très bas de celle-ci constitue le facteur principal des mauvaises conditions de travail des magistrats congolais et l'une des causes majeures du manque d'indépendance de la magistrature. D'après la loi, « les magistrats bénéficient d'une rémunération suffisante à même de conforter leur indépendance ». ⁷¹ La rémunération des magistrats est en principe fixée par le CSM en ayant égard aux principes fondamentaux édictés par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations unies, au point 7 de ses résolutions pertinentes n°40/32 du 29 novembre 1985 et n° 40/16 du 13 décembre 1985, relatifs à l'indépendance de la magistrature et aux engagements pris par les ministres de la justice de la francophonie lors de la 3^{ème} conférence du Caire, en Egypte, tenue du 30 octobre au 1^{er} novembre 1999 ». ⁷² En plus de leur salaire de base, cette rémunération comprend les avantages sociaux.

69 *A. Mobe, op.cit.*, pp. 5 et 6.

70 *Kifwabala Tekilazaya, Defi Fataki wa Luhindi et M. Wetsh 'okonda Koso, op. cit.*, p. 70.

71 Loi organique n° 06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats, article 25.

72 *Idem*, exposé des motifs.

En fait, il existe un décalage criant entre ces prévisions légales et la réalité sur terrain. Jusqu'en juin 2015, la rémunération du substitut du Procureur de la République (grade de recrutement) comprenant le salaire de base et tous les avantages et allocations envoisinaient l'équivalent de 650 dollars américains. Ce traitement était, de par sa substance, loin d'assurer l'indépendance effective du magistrat congolais ainsi que sa survie durant un mois.

Le Premier Président de la CSJ et le Président du CSM a relevé ce problème dans bien de ses discours, affirmant par exemple, s'agissant des contraintes budgétaires, que « le mouvement des magistrats exigent des moyens financiers énormes pour leur permettre un déplacement convenable avec leurs familles. Il y a lieu de réfléchir sur cette question en tenant compte de la problématique... nous réfléchirons sur la matérialisation de l'effectivité de l'autonomie financière, ce qui permettra la promptitude dans l'exécution de sa mission légale, l'amélioration de ses conditions de travail ». ⁷³

Une mission d'enquête réalisée par la Commission européenne a permis de démontrer que les cours et tribunaux, les offices et les prisons ne reçoivent ni budget de fonctionnement, ni budget d'investissement. ⁷⁴ 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... ». ⁷⁵

Tous ces constats persistent à ce jour car, comme le déclare le président du CSM, « le manque de planification et d'investissement dans le secteur de la justice a un impact négatif sur les conditions de travail des magistrats. En effet, ils travaillent dans une promiscuité qui non seulement n'assure pas le secret de l'instruction ou des délibérés, mais aussi le fonctionnement efficient du magistrat. Nombreux sont des offices qui manquent des mobiliers, des fournitures de bureau et autres infrastructures. ⁷⁶

A ces facteurs exogènes qui affectent l'indépendance du pouvoir judiciaire, seuls les pouvoirs politiques peuvent y apporter des solutions appropriés. En tout état de cause, il faut y ajouter des facteurs endogènes liés aux magistrats eux-mêmes, à la dynamique de fonctionnement interne des cours, tribunaux et parquets, ainsi que du CSM.

73 Discours de Monsieur le Premier Président de la Cour suprême de justice et Président du Conseil supérieur de la magistrature à l'occasion de l'ouverture de la IIIème Assemblée générale extraordinaire du Conseil supérieur de la magistrature, le 26 mai 2011, in Recueil des messages, discours et instructions du Premier Président de la Cour suprême de justice et Président du CSM (de 2011 à 2013), Kinshasa, décembre 2013, pp. 13 et 15.

74 *J. Mvioki Babutana* (éd.), *Etat des lieux du système judiciaire congolais*, Kinshasa, Fondation Konrad Adenauer, Commission européenne, août 2003, pp.178-179.

75 Voir Doc. A/HRC/4/25/Add.3, 2007, p.1, para.2.

76 Discours de Monsieur le Premier Président de la Cour suprême de justice et président du Conseil supérieur de la magistrature à l'occasion de l'ouverture de la IIIème Assemblée générale extraordinaire du Conseil supérieur de la magistrature, p. 22.

3.3.2. Facteurs endogènes liés à la dynamique de fonctionnement interne du pouvoir judiciaire

Ces facteurs concernent le rôle des chefs d'offices de parquets et de juridictions (3.3.2.1), les magistrats en tant que tels et le CSM (3.3.2.2).

3.3.2.1. Facteurs liés aux chefs d'offices de parquets et de juridictions

L'organisation hiérarchique au sein des offices et surtout des parquets permet non seulement de structurer le corps judiciaire, mais elle protège le citoyen contre l'arbitraire grâce au recours qu'il peut éventuellement exercer lorsqu'il fait l'objet d'un cas de zèle d'un magistrat. Il permet de situer les responsabilités et donne une certaine cohésion au corps judiciaire.

En principe, pour le juge, aucun problème ne se pose, car, conformément à la Constitution, dans l'exercice de ses fonctions, le juge n'est soumis qu'à l'autorité de la loi. Pour le parquet, avec le principe de la subordination hiérarchique, le magistrat du parquet est subordonné à son supérieur hiérarchique. En effet, le magistrat du parquet assume sa mission d'officier du ministère public sous la direction de l'autorité hiérarchique.⁷⁷ Cela est rappelé par plusieurs instructions et circulaires du Procureur général de la République.

Cependant, certains chefs d'office des tribunaux et 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. Comme l'indique l'ancien bâtonnier national, *Mbuy-Mbiye Tanayi*, « les 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 ». ⁷⁸ Au siège, certains chefs de juridictions interdisent à leurs collègues de prononcer des décisions judiciaires avant qu'ils n'aient émis un visa préalable.

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'abus d'autorité est encore manifeste au parquet où tous les magistrats sont placés sous l'autorité du chef d'office qui décide de l'attribution et du retrait des dossiers, ou qui abusent du pouvoir d'ouverture d'actions disciplinaires, soit pour intimider, soit pour obtenir la docilité des magistrats ; ce qui aboutit à un clientélisme dans le corps. A cela s'ajoute l'absence du profil que doit

77 Loi organique n° 06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats, article 15 alinéa 1.

78 *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; http://onardc.org/telecharger/discoursMMT_rentree_judiciaire_2012.pdf.

remplir un chef d'office et de juridiction telle que sa compétence en matière de droit, sa personnalité, ses antécédents, sa cotation et ses rapports avec les autres magistrats, les auxiliaires de la justice et les justiciables.

3.3.2.2. Facteurs liés au magistrat et aux problèmes de fonctionnement du CSM

Le magistrat doit être capable de résister aux influences extérieures, notamment des incitations, pressions, menaces ou interférences directes ou indirectes des parties, des membres de famille, des amis, de ses collègues et même des animateurs des autres institutions du pays. Par conséquent, il doit concourir à l'effectivité de son indépendance par sa culture et sa connaissance du droit, par le respect de sa déontologie, par sa personnalité et son indépendance d'esprit. Mais, comme l'indique l'Avocat général des forces armées, *Laurent Mutata Luaba*, « il est douloureux de constater que bien des magistrats du parquet ignorent ou, à tout le moins, méconnaissent les normes universelles de protection des droits de l'homme »⁷⁹. Ce problème de qualification des magistrats ne se pose pas seulement dans les juridictions et offices inférieurs. Il concerne aussi les hautes instances judiciaires, y compris la Cour suprême de justice. Ainsi, selon le professeur *André Mbata*, « à force de se réfugier derrière des arguments fondés sur une théorie largement critiquée d'actes de gouvernement, la Cour est à la longue devenue elle-même incompétente au vrai sens du terme ».⁸⁰

Quant au CSM, il semble caractérisé par un dysfonctionnement de son administration qui ne tient pas à jour les dossiers personnels des magistrats.⁸¹ De même, les promotions en grades ne suivent presque plus les critères consacrés par la loi portant statut de magistrats. 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. 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 leurs collègues, recrutés le même jour, sont déjà à la Cour suprême de justice ou au Parquet général de la République, à la suite de plusieurs « enjambements », c'est-à-dire des avancements en grade brûlant les étapes.⁸² Ceci s'explique par le fait que le CSM ne publie pas les résolutions de l'Assemblée générale au motif que l'on réserve le primaire desdites résolutions au Président de la République, membre du pouvoir exécutif, sans fondement constitutionnel, légal ou réglementaire. Ceci

79 *L. Mutata Luaba*, *Traité de crimes internationaux*, Kinshasa, Editions universitaires africaines, 2008, p.50.

80 *A. Mbata B. Mangu*, *Suprématie de la Constitution, indépendance du pouvoir judiciaire et gouvernance démocratique en République démocratique du Congo*, in : *G. Bakandjeja wa Mpungu, A. Mbata B. Mangu et R. Kienge-kienge Intudi* (éd.), *Participation et responsabilité des acteurs dans un contexte d'émergence démocratique en République démocratique du Congo*, Kinshasa, Presses universitaires de Kinshasa, 2007, p. 404.

81 Lors des assises du CSM d'avril 2014, il a été voté une résolution demandant à tout magistrat de tenir à jour son dossier individuel, ce qui est sensé être tenu par le Secrétariat permanent.

82 *Kifwabala Tekilazaya, Defi Fataki wa Luhindi et M. Wets'hokonda Koso, op.cit.*, p. 71.

entraîne que les résolutions de l'Assemblée générale ne soient pas exécutées. L'absence de l'autonomie financière du pouvoir judiciaire et l'instabilité des hauts magistrats du pays sont les facteurs principaux du dysfonctionnement du CSM.

3. Conclusions et recommandations

1°) *Au Parlement et au Gouvernement :*

- a) respecter la séparation des pouvoirs et cesser les interférences illégales dans le fonctionnement du CSM;
- b) assurer la stabilité des magistrats des hautes juridictions du pays conformément à la Constitution et aux lois de la République;
- c) adopter la loi organique sur les juridictions de l'ordre administratif et celle organisant et déterminant la procédure devant le Conseil d'Etat;
- d) parachever la mise en place des réformes entreprises dans le secteur de la justice, notamment l'installation de tous les tribunaux et parquets nécessaires à la couverture suffisante du territoire national;
- e) envisager de voter une loi visant à étendre les compétences des juridictions actuelles aux nouvelles entités issues du nouveau découpage territorial, en attendant l'installation de leurs cours et tribunaux respectifs pour y éviter un vide judiciaire;
- f) doter le pouvoir judiciaire d'un budget conséquent, à la hauteur des besoins du pays en matière de justice et des réformes judiciaires entreprises;
- g) incorporer au budget national, le budget du pouvoir judiciaire tel que voté par le CSM;
- h) construire les infrastructures de travail appropriées pour toutes les institutions judiciaires ;
- i) recruter en nombre suffisant de nouveaux agents de l'ordre judiciaire pour travailler au sein de nouveaux tribunaux et parquets à installer;
- j) installer en toute priorité l'école de formation des agents de l'ordre judiciaire (gref-fiers, secrétaires de parquet et huissiers de justice) ainsi que des officiers de police judiciaire;
- k) convenir avec le CSM et les partenaires au développement des actions prioritaires à réaliser pour la finalisation des réformes entreprises et en prévoir une coordination efficiente;
- l) réfléchir sur les voies et moyens de simplifier l'organisation judiciaire du pays, qui ne suit pas nécessairement le principe territorial, en mettant un accent particulier sur la proximité de la justice, la promptitude et l'efficacité des procédures, ainsi que la rationalisation des institutions judiciaires;

- m) supprimer du droit congolais tous les privilèges et immunités au profit des autorités publiques afin de promouvoir l'exemplarité de ceux qui sont aux commandes de l'Etat et la lutte contre l'impunité;
- n) réformer le système pénitentiaire congolais, en le rendant matériellement plus viable.

2°) ***Au Conseil supérieur de la magistrature :***

- a) accélérer, avec l'appui du Ministère de la justice et des partenaires au développement, le processus de recrutement de nouveaux magistrats pour gérer les nouvelles institutions judiciaires ;
- b) déployer les magistrats en nombre suffisant à l'intérieur du pays pour la gestion de nouveaux tribunaux et parquets;
- c) définir pour chaque poste de responsabilité le profil minimum et objectif à remplir par les magistrats susceptibles d'être promus en tant que chefs d'office ou de juridiction et s'y en tenir pour chaque proposition de promotion adressée au Président de la République ;
- d) informatiser les données et les statistiques relatives à la gestion du pouvoir judiciaire pour plus de rationalisation de l'administration du pouvoir judiciaire;
- e) tenir à jour les dossiers individuels des magistrats et veiller à ce que les promotions, les mutations et les sanctions se fassent conformément aux critères consacrés par la loi;
- f) publier les résolutions adoptées par l'Assemblée générale du Conseil supérieur de la magistrature et assurer le suivi de leur exécution;
- g) mettre en œuvre un programme de modernisation de la magistrature à court, moyen et long terme;
- h) mettre en œuvre, avec l'appui des partenaires au développement, un plan, à objectifs précis, cohérent et avec chronogramme, concernant toutes les actions urgentes à réaliser dans le cadre de l'accompagnement de la mise en œuvre des réformes judiciaires entreprises;
- i) organiser des formations continues des magistrats sur toutes les matières et particulièrement en droit OHADA, en droits de l'homme et en droit international pénal;
- j) veiller à l'exécution efficiente du budget alloué au Conseil supérieur de la magistrature;
- k) lutter contre les antivaleurs dans le corps, notamment la corruption, la concussion et le trafic d'influence.

3°) ***Aux magistrats :***

- a) observer l'éthique et la déontologie professionnelle et se mettre à jour par une auto-formation permanente;
- b) respecter les délais de procédure, en particulier en ce qui concerne les procédures pénales.

4°) **Aux barreaux et aux corps de défenseurs judiciaires :**

- a) assurer l'itinérance des avocats et des défenseurs judiciaires dans les zones les moins accessibles, en organisant le conseil et l'assistance judiciaire gratuits;
- b) réfléchir sur un nouveau redéploiement des barreaux et corps de défenseurs judiciaires en fonction de la nouvelle carte judiciaire du pays;

5°) **Aux partenaires au développement :**

- a) soutenir le CSM dans la rationalisation permanente et informatisée des données et statistiques relatives à la gestion du pouvoir judiciaire;
- b) contribuer au financement de la mise en œuvre des réformes judiciaires en RDC, en portant une attention particulière notamment sur la construction des infrastructures de travail pour les nouveaux tribunaux et parquets, le recrutement de nouvelles unités dans le secteur de la justice et le déploiement effectif du personnel judiciaire aux différents lieux d'affectation;
- c) contribuer, par l'organisation des sessions de formation continue et de l'itinérance de la défense, au renforcement des capacités opérationnelles des corps des défenseurs judiciaires dans les milieux les plus défavorisés du pays en assistance judiciaire;
- d) appuyer l'itinérance des magistrats et autres agents de l'ordre judiciaires à l'intérieur de leurs ressorts territoriaux respectifs en vue de rapprocher la justice des justiciables.