

PROBLÉMATIQUE DU RESPECT DES DROITS DE LA DÉFENSE DANS L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE CONGOLAISE FACE AUX EXIGENCES DES INSTRUMENTS AFRICAINS DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME

Par

Dr. Amrani KASANDA MUTAMBAIE

*Professeur Associé à l'Institut Supérieur Pédagogique et Technique de Kinshasa et
à l'Université Technologique Bel Campus*

INTRODUCTION

Parler des droits de la défense, c'est en effet interrogé la situation de la personne justiciable, l'être humain détenteurs en propre d'un ensemble des droits inaliénables et imprescriptibles lesquels sont opposables aux individus, aux groupes sociaux ainsi qu'aux pouvoirs publics, et aussi la qualité de la loi devant lui être appliquée pour les recouvrer en cas de leur violation.

Dès 1855, ORTOLAN considérait le droit de se défendre comme un droit qui n'a besoin d'être inscrit nulle part pour appartenir à tous » et il rajoutait « que ce droit n'est pas à l'accusé seulement, mais qu'il est aussi le droit de la société car il y va pour celle-ci des plus grands intérêts : la condamnation de l'innocent est pour elle un plus grand malheur que pour le condamné lui-même (élément de droit pénal, 1855). Et cette affirmation s'étend à toute procédure contentieuse ou non contentieuse impliquant l'être humain.

Le terme défense suggère une attaque et celui de droit, une protection contre cette attaque. Ils s'imposent à toute procédure contentieuse ou non contentieuse (pénale, civile, administrative, disciplinaire, arbitrage) et au stade de l'exécution des jugements, arrêts et sentences, les modes alternatifs de règlement de conflit en bénéficient. Leur respect représente une exigence majeure de tout système de garantie des droits fondamentaux dans l'administration de la justice, et le point de convergence de tous les systèmes contemporains de protection des droits de l'homme, en l'occurrence les systèmes africains, européens, interaméricain, absorbant à ce jour tous les systèmes juridiques traditionnels (romano-germanique, anglo-saxon, musulman, etc.).

En effet, les droits de la défense sont inscrits solennellement dès 1981 dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (art. 7) suivant les

prescrits de l'article 11 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et considérés comme un droit de l'homme du citoyen justiciable. Il s'agit de : droit de saisir les juridictions nationales compétentes de tout acte violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus et garantis par les conventions, les lois, règlements et coutumes en vigueur, le droit à la présomption d'innocence, jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie par une juridiction compétente; le droit à la défense y compris celui de se faire assister par un défenseur de son choix; le droit d'être jugé dans un délai raisonnable par une juridiction impartiale. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui ne constituait pas, au moment où elle a eu lieu, une infraction légalement punissable. Aucune peine ne peut être infligée si elle n'a pas été prévue au moment où l'infraction a été commise. La peine est personnelle et ne peut frapper que le délinquant.

Quel moyen pour parvenir au respect de ces droits que permettre à chaque intervenant (justiciable, juge, ministère public, avocat, etc.) dans une procédure contentieuse ou non contentieuse de présenter librement ses arguments dans le respect de la loi ? Quelle loi ? Quel juge ? Il s'agit d'une loi répondant aux aspirations essentielles de la population, et aux exigences des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ratifiés par la République Démocratique du Congo dans le cadre de l'ONU et Union Africaine, et aux jurisprudences des juridictions et quasi-juridictions de leur mise en application notamment la commission africaine de droits de l'homme, le Comité africain d'experts sur les droits et bien de l'enfant et la Cour africaine des droits de l'homme et de peuples, comité de droits de l'homme, etc.

Cette loi devait et doit instituer un recours juridictionnel disponible, efficace et adéquate. Il a été jugé par la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples suivant sa décision n° 147/95 et 149/96¹ en cause Dawda Jawara c/ Gambie qu'un recours juridictionnel est considéré comme étant disponible si le Plaignant peut l'utiliser sans entrave; il est réputé être efficace s'il offre une perspective de succès ; et il est suffisant s'il est capable de procurer au justiciable un procès équitable.

Notre réflexion s'articule autour de cinq points notamment les sources des droits de la défense (I), le contenu (II) et finalités (III).

¹ Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, Comm. n°147/95 et 149/96 en cause Dawda Jawara c/Gambie.

I. SOURCES

« Le principe des droits de la défense tire ses sources dans le droit Anglais depuis le moyen Age, plus précisément dans la Grande Charte de 1215. Et dans son sillage, la Cour de cassation française dès 1828 avait affirmé que « la défense étant le droit naturel, personne ne doit être condamné sans avoir été interpellé et mis en mesure de se défendre »². En droit congolais, les droits de la défense ont été consacrés dès 1886 par l'article 1er de l'ordonnance du 14 mai 1886 approuvée par le Décret de novembre 1886, comme un des principes généraux du droit en vue de combler les lacunes de la loi pour assurer les intérêts des justiciables dans l'administration de la justice. Ce principe a acquis une valeur considérable en tant que principes fondamentaux devant être intégrés dans les constitutions et lois de tous les Etats indépendants et omnipotents, comme constituant 'un des aspects essentiels du droit à un procès équitable entendu comme un procès équilibré à partir du 10 décembre 1948, date de la déclaration universelle des droits de l'homme adopté pour l'ONU.

La République Démocratique du Congo en a tiré les prolongements dès 1959 par le décret du 6 août 1959 portant le code congolais de procédure pénale tel que modifié et complété par la loi n° 06/019 du 20 juillet 2006. Le décret du 7 mars 1960 portant code de procédure civile son article 15, accorde aux droits de la défense la valeur des normes constitutionnelles en les reconnaissant comme un des principes fondamentaux, impliquant l'existence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des parties.

A l'instar de l'article 10 et 11 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, l'article 19 alinéa 4 de la constitution de la RDC dispose que chaque 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.

Aujourd'hui, les droits de la défense ont une valeur supranationale dans la mesure où ils sont imposés en tant que composante essentielle d'un procès équitable par les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ratifié par la République Démocratique du Congo, dont l'autorité est supérieure à celle des lois internes : Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 14), et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (art. 7), la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant, le

² Cass. civ., 7 mai 1828, S., 1828, 1, 329.

Protocole à la Charte africaine relatif aux droits de la femme en Afrique. La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, le Comité d'experts sur les droits et bien être de l'enfant, les ont érigés en principe fondamental du droit communautaire africain.

Mais, il est étonnant de constater que le juge congolais n'applique pas au procès les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme dûment ratifiés par RDC. Comme c'est le cas de son collègue juge européen.

II. CONTENU

Les droits de la défense se conjuguent avec le principe du contradictoire et les voies de recours.

A. Principe du contradictoire

Le principe du contradictoire constitue l'obligation de soumettre à l'examen et à la libre discussion des parties tout élément susceptible d'avoir une influence sur l'issue du procès, dans la mesure où il en assure l'effectivité, même s'il n'en épuise pas toutes les conséquences. Il s'impose aux parties comme au juge et est affirmé solennellement par le Code congolais de procédure civile en son article 15. Le contradictoire est lui-même composé d'un certain nombre de règles techniques. Il s'agit de : - l'assurance des droits et garanties de la personne poursuivie. Ainsi, au cours de l'instruction, l'avocat peut consulter à tout moment le dossier en vue de connaître la nature des poursuites et le contenu du dossier, et de solliciter des actes d'investigations. Au cours de la phase de jugement, la personne poursuivie peut faire poser des questions aux témoins, et c'est son avocat qui a toujours la parole le dernier. Enfin, le juge ne peut fonder sa décision que sur des éléments de preuve débattus contradictoirement au cours de l'audience ; - l'obligation de donner connaissance de l'introduction de l'instance, de permettre la comparution des parties, d'instaurer une discussion, de se faire connaître mutuellement les moyens de faits et de droit invoqués, bref de permettre à chaque partie d'organiser au mieux sa défense.

Il faut y inclure d'autres principes, celui de la neutralité du juge qui doit être indépendant et partial, de la liberté de la défense, du droit à la preuve, du devoir de loyauté, condition incontournable d'une saine contradiction. La publicité des débats, la motivation des décisions.

La compétence juridique ne suffit pas. Elle doit être complétée par l'aptitude professionnelle « afin de garantir la qualité des décisions rendues, l'égalité devant la justice et le bon fonctionnement du service public de la justice ».

Ainsi, le juge ne peut baser sa décision sur la connaissance personnelle qu'il aurait de l'affaire, sur la déclaration des témoins qui n'auraient pas prêté serment ou dont la loi n'admettrait pas le témoignage, sur des pièces qui n'auraient pas été présentées aux débats, ni sur des procès-verbaux qui n'auraient pas été rédigés dans la forme légale³. Sa décision doit consister en la solution réservée à la contestation, après confrontation des moyens de fait et de droit fournis par les parties au procès, dans leurs conclusions préalablement échangées et soutenues par les pièces contradictoirement débattues, ce, à tous les degrés des juridictions et en cassation.

Le juge ne peut statuer que sur l'ensemble d'éléments recueillis au cours de l'instruction de la cause. Il ne peut pas statuer sur une demande différente de celle qui a été portée devant lui par les parties au procès⁴. Il ne peut appliquer au procès un instrument interne ou une jurisprudence prise en son application là où l'instrument international porte rectification.

A cet égard, l'obligation se résume dans la charge pour la juridiction de mener une enquête effective sur les violations commises. Pour qu'une enquête soit effective, il faut que les personnes qui procèdent à l'investigation soient indépendantes des personnes impliquées, et que les autorités agissent avec célérité et une diligence raisonnable ; Il faut aussi que le public ait un regard suffisant sur l'enquête, y compris les membres de la presse, et ne doit par exemple pas se limiter à une seule catégorie de personnes⁵.

Ainsi, pour garantir les droits de la défense des justiciables, la décision doit être :

- rendue que par les juges qui ont participé à l'instruction de la cause sinon la procédure et le jugement seront déclarés nuls⁶ ;
- écrite⁷ et contenir des mentions substantielles. Les minutes des jugements sont signées par les juges qui les ont rendus et par le greffier, et sont

³ A. RUBBENS, *Le droit juridique Zaïrois*, T.II, P.U.Z., Kinshasa, 1978, p. 244.

⁴ CSJ/RDC, 22 janvier 1975, RC 95, BA 1976, p. 9.

⁵ CmADHP, comm n° 224/98 du 06 novembre 2000, en cause Media Rights agenda c/ Nigeria 28^e session ordinaire Cotonou-Benin, 2000 : in <http://caselaw.thrda.org/fr>

⁶ CSJ/RDC, Arrêt RC 129 du 8 décembre 1981, RIZ, 1986, p. 40, CSJ, 21 août 1974, BA. 1974, p. 265 CSJ, 26 juin 1974, RC 65, en cause, MWILU C/Dame Kabedi, B.A, 1974, p 187.

⁷ Art. 21 de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006.

annexées à la feuille d'audience. La signature du juge et du greffier au bas de la minute du jugement est une formalité substantielle à défaut de laquelle le jugement est nul⁸ ;

- motivé⁹ : le juge doit justifier, en fait et droit après la confrontation des faits à la loi, à la lumière des dépositions des témoins, des expertises ou des aveux éventuels des parties, pourquoi il retient tel fait plutôt que tel autre, et fait application du droit. A cet égard, il a été jugé que la juridiction d'appel en ne rencontrant pas les conclusions de l'appelant, concernant le cas de force majeure seulement pour justifier d'être déchargé de la déchéance de son appel tardif, n'a pas motivé suffisamment sa décision¹⁰. Mais est motivée, la décision qui déclare se référer aux éléments du dossier pour faire asseoir sa décision¹¹ ;
- prononcé en audience publique¹² dans le délai légal, à défaut à la date préalablement communiquée aux parties.

En effet, le jugement ou arrêt définitif des cours et Tribunaux à l'opposé de l'arrêt ou jugement préparatoire vide le litige. Dès son prononcé, il produit des effets suivants : il dessaisit le juge, il a l'autorité de la chose jugée et à la force exécutoire.

1. Le dessaisissement du juge

En effet, le principe du dessaisissement du juge tire sa source de l'adage latin¹³ « *judex post quam sententia dixit judex esse desinit* » signifiant que lorsque le juge tranche une contestation par un jugement ou arrêt définitif qui prononce sur les dépens, il épuise sa saisine, et il est dessaisi de la cause. Il ne peut plus en revenir. Sauf, en cas d'erreur matérielle, elle peut à la requête d'une partie et l'autre partie entendue, apporter une correction.

L'erreur matérielle doit être entendue au sens strict du mot comme erreur de calcul, confusion de nom. Une erreur d'application ou l'oubli de statuer ne peut être considérée comme matérielle. Il peut s'agir également de lever une ambiguïté. Ce jugement interprétatif ne peut avoir pour effet de modifier la décision intervenue¹⁴.

⁸ Elisabeth, 31 janvier 1942, RJC 1942, p. 51, RJC 1940-1949, p. 162.

⁹ Art. 21 de la Constitution de la RDC.

¹⁰ CSJ/RDC, section judiciaire, 29 juillet 1971, RZ 1972, p. 119.

¹¹ CSJ/RDC, RC 616, Arrêt du 27 novembre 1984, Affaire SILA MBENZA C/TSHIBANGU MUSENSE.

¹² Boma, 1^{ère} Inst. 1906, jur. Etat II, p. 108 ; Art. 21 al. 1 de la Constitution de la R.D.C.

¹³ Collection Droit politique sociologie (CDPS/ASBL), *Termes, Expressions, Principes et Adages latins juridiques*, éd. Mediaspaul, Kinshasa, RDC, p.27.

¹⁴ A. RUBBENS, *op. cit.*, p. 137.

Les décisions avant dire droit, qu'il s'agisse des décisions ordonnant des mesures d'instruction ou des décisions ordonnant des mesures provisoires¹⁵ ne bénéficient pas de l'application du principe du dessaisissement du juge.

2. L'autorité de la chose jugée

En matière pénale comme en matière civile, la chose définitivement jugée est tenue pour l'expression même de la vérité. A ce titre, il n'est pas possible de la remettre en question pour la contredire dans un nouveau procès.

Dans son application, le principe de la chose jugée présente quelques exceptions. En matière pénale, la chose jugée a une double autorité : le criminel a autorité au criminel et aussi au civil. Vis-à-vis d'un nouveau procès pénal, la chose jugée a une autorité d'ordre public : elle peut être invoquée en tout état de cause par le cité, et le juge doit au besoin, la révéler d'office. Elle n'empêche, dans les rapports entre un premier et un second procès pénal d'appeler la deuxième juridiction à statuer de nouveau sur ce que la première a déjà jugé de façon définitive, l'adage « non bis in idem » s'y oppose, sauf si la disposition¹⁶ légale dont la violation est invoquée, est étrangère au grief déjà jugé¹⁷.

Par contre au civil, l'autorité de la chose jugée n'est que relative, elle n'est pas opposable aux tiers c'est-à-dire aux personnes qui n'ont pas été parties au procès. Les parties peuvent renoncer à l'invoquer que le juge ne peut d'office la soulever.

Dès lors qu'un jugement est susceptible d'être attaqué par les voies de recours ordinaires, l'autorité de la chose jugée est précaire. Ce n'est que lorsque les délais d'appel ou de l'opposition seront écoulés que le jugement acquerra irrévocablement la force de la chose jugée.

3. La force exécutoire

La force exécutoire suppose que la décision est immédiatement exécutoire après commandement fait à la partie succombant, sauf exception prévue par la loi ou modalités d'exécution¹⁸ imposées par la décision même. Ainsi, si les parties ne l'exécutent pas volontairement, la partie gagnante a le droit de faire exécuter par force ce qui a été décidé. Dans ce cas, le greffier de la juridiction

¹⁵ Il s'agit des Arrêts ou jugements ordonnant par exemple l'expertise.

¹⁶ Il s'agit des Arrêts ou jugements ordonnant par exemple, une mise sous séquestres d'un bien litigieux.

¹⁷ CSJ/RDC, Arrêt RC 2003 du 10 mars 2001, B.A. 2000-2003, p. 69.

¹⁸ Art. 21 du CPC.

ayant rendu la décision, agissant au nom du Chef de l'Etat, requiert les officiers du ministère public, les autorités de la police et de l'armée, selon le cas d'exécuter les décisions de Justice, ou de prêter mains fortes à l'exécution lorsqu'ils en sont légalement requis¹⁹.

L'exercice du recours (appel, opposition ou cassation) suspend la force exécutoire des décisions définitives. Mais, en matière civile, lorsque la décision est revêtue dans son dispositif de la mention exécutoire nonobstant tout recours, elle peut être exécutée malgré l'exercice du recours, sauf si le défendeur n'a saisi la juridiction d'appel de l'action en défense à exécution ou la juridiction qui a rendu le jugement de la requête tendant à suspendre l'exécution du jugement²⁰. Notons que pour qu'une décision soit exécutoire, il faut qu'il y ait acquis la force de chose jugée, c'est-à-dire qu'il ne soit susceptible d'aucun recours suspensif de son exécution.

B. Exercice des voies de recours

La constitution de la République Démocratique du Congo consacre l'égalité de tous les congolais devant la loi et le droit à une égale protection des lois²¹. A cet égard, le juge appelé à trancher une contestation n'est soumis qu'à l'autorité de la loi²², et doit prendre sa décision en toute indépendance.

Mais, pour concilier cet impérieux devoirs avec la nécessité de sauvegarder l'impartialité et l'objectivité du juge, et même en vue de prévenir la méfiance des justiciables, le législateur a prévu des mécanismes devant prévenir la violation des droits de la défense dans le chef du juge ou de l'ensemble des juges composant la juridiction saisie en cours d'instance (recours préventifs 1) ou après la décision définitive rendue au premier degré (recours ordinaires 2) et même lorsque la décision a acquis l'autorité de la chose jugée (recours extraordinaires 3).

En effet, ces mécanismes permettent aux plaideurs, en cours d'instance, de constater l'objectivité du juge ou de tous les juges de la juridiction devant laquelle l'affaire est examinée, et après le prononcé de la décision ayant méconnu les droits de la défense afin d'obtenir sa reformation ou éventuellement son annulation.

¹⁹ A. RUBBENS, *op. cit.*, p. 282.

²⁰ Art. 84 du CPC.

²¹ Art. 12 de la Constitution de la RDC du 18 février 2006.

²² Art. 150 al. 2 de la Constitution de la RDC du 18 février 2006.

1. Recours préventifs

La mission du juge est de dire le droit. L'impartialité et l'indépendance caractérisent son office. A cet effet, il ne peut pas, par exemple pas, user de manœuvres tendant à favoriser une des parties au procès. En agissant ainsi, il manquerait au devoir de sa charge et peut alors être récusé. La Partie intéressée peut aussi solliciter le renvoi de l'examen de l'affaire devant une autre juridiction lorsqu'elle conteste la neutralité et l'objectivité que la majorité des juges de la juridiction saisie.

a) La récusation

Institué par l'article 49 de la loi organique n°13/011-B du 1 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire, la récusation est une procédure en cours d'instance permettant à un plaideur de faire écarter de la composition du siège, tout juge qu'il conteste l'objectivité.

Ainsi, tout juge peut être récusé pour l'une des causes prévues ci-après :

- si lui ou son conjoint a un intérêt personnel quelconque dans l'affaire ;
- si lui ou son conjoint est parent ou allié soit en ligne directe, soit en ligne collatérale, jusqu'au troisième degré (...)
- s'il existe une amitié entre lui et l'une des parties ;
- s'il existe des liens de dépendance étroite à titre de domestique, de serviteur ou d'employé entre lui et l'une des parties ;
- s'il a déjà donné son avis dans l'affaire ;
- s'il est déjà intervenu dans l'affaire en qualité de juge, de témoin, d'interprète, d'expert ou d'agent de l'administration ou d'avocat ou de défenseur judiciaire ;
- s'il est déjà intervenu dans l'affaire en qualité d'officier de police judiciaire ou d'officier du Ministère Public.

Dans cette matière, la jurisprudence enseigne que :

- lorsque le juge était déjà dans l'affaire comme magistrat instructeur notamment en rédigeant des réquisitions d'information, il doit se récuser ;
- la nullité du jugement rendu par ce juge intéresse l'ordre public, et doit être prononcée d'office par le juge d'appel²³.

²³ CSJ/RDC, arrêt RPA38 du 23 décembre 1976, RJC 1978, p. 94 ; CSJ/RDC, Arrêt RP 60 du 2 février 1972, R.P. 60, B.A. 1973, p. 16.

b) Le renvoi pour cause de suspicion légitime

Cette procédure est instituée par la loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013. La loi offre la possibilité à tout plaideur qui estime que son affaire ne peut être jugée en toute sérénité dans le respect de ses droits de la défense, de solliciter à la juridiction supérieure le renvoi de son affaire vers une autre juridiction.

Cette procédure est admise lorsque la majorité des juges se trouve dans le cas où une partie peut légitimement douter de leur impartialité à telle enseigne qu'il devient difficile de composer le siège. Dans ce cas, la cause peut être renvoyée d'une juridiction à une autre de même rang comme suit :

- le Tribunal de Grande Instance peut, pour cause de sûreté publique ou de suspicion légitime renvoyer la connaissance d'une affaire, d'un Tribunal de Paix de son ressort à un autre Tribunal de Paix de même ressort ;
- la Cour d'Appel peut, pour les mêmes causes, renvoyer la connaissance d'une affaire, d'un Tribunal de Grande Instance de son ressort à un autre Tribunal de Grande Instance du même ressort ;
- la Cour de Cassation peut, pour les mêmes causes, renvoyer la connaissance d'une affaire, d'une Cour d'Appel à une autre ou d'une juridiction du ressort d'une Cour d'Appel à une juridiction de même rang du ressort d'une autre Cour d'Appel²⁴.

Pour qu'une requête en suspicion soit déclarée fondée, il faut que les motifs invoqués soient suffisamment graves et précis, pour faire craindre que la juridiction dont le dessaisissement a été demandé statue avec partialité, et en considération d'un intérêt personnel relatif à un ou plusieurs des membres²⁵. Ces motifs graves et précis doivent concerner la majorité des juges constituant la juridiction suspectée, qu'elle se trouve dans l'impossibilité de constituer un siège susceptible d'examiner en toute impartialité l'affaire intéressant le requérant.

Lorsque la requête est déclarée fondée, la cause est renvoyée d'une juridiction à une autre de même rang. Lorsqu'elle est déclarée non fondée, la juridiction suspectée à tort vide sa saisine et rend une décision de fond.

Lorsque la juridiction de renvoi rend sa décision, une expédition du jugement ou de l'arrêt de renvoi sera transmise, tant au Greffe de la juridiction

²⁴ Art. 82 du COCJ.

²⁵ CSJ/RDC, RR.82 du 21 septembre 1987, *RJC*, 1987.

saisie qu'au Greffe de la juridiction à laquelle la connaissance de l'affaire a été renvoyée. Cette décision n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel.

Mais, pour sauvegarder l'impartialité de ses membres et même pour prévenir toute méfiance des justiciables, la logique veut que les juges d'une juridiction susceptible d'être soupçonnée de partialité se déportent.

2. Recours ordinaires

Lorsque le plaideur estime que la décision rendue sur le fond par les juges préjudicie ses droits de la défense, le législateur prévoit en sa faveur des voies de recours.

En effet, les voies de recours consistent en la faculté laissée aux plaideurs de mettre en cause une décision de Justice. Ce faisant, le législateur a voulu donner aux justiciables une meilleure chance d'obtenir justice²⁶.

Les codes congolais de procédures pénale²⁷ et civile ainsi que le code judiciaire militaire²⁸, distinguent les voies de cours ordinaires ouverte aux justiciables pour faire juger à nouveau ce qui a été déjà jugé.

Les voies de recours ordinaires sont l'opposition (a) et l'appel (b). Elles ont pour effet d'empêcher la décision judiciaire d'acquiescer l'autorité de la chose jugée, en soumettant l'affaire à un nouvel examen.

a) L'opposition

L'opposition est une voie de recours contre les décisions rendues par défaut, en vue de faire respecter le caractère contradictoire de la procédure de jugement. C'est en effet, une voie dite de rétractation, parce que son exercice a pour effet de porter à nouveau l'affaire devant les mêmes juges. L'article 88 du C.P.P. et 61 du C.P.C définissent les conditions de recevabilité de l'opposition, et renseignent les effets de l'opposition.

Ce recours protège les droits de la défense, en ce sens qu'elle permet au plaideur condamné par défaut de présenter ses dires et moyens de défense. Et la décision rendue sur opposition met en néant et fait réputer non avenue la décision rendue par défaut. Mais, si l'opposant ne comparait pas il y a « itératif défaut », et c'est l'opposition elle-même qui est alors non avenue. La décision primitivement rendue par défaut est tenue pour contradictoire, et doit

²⁶ Lubumbashi, 2 février 1973, RI 1974, p. 51, in A. RUBBENS, *op. cit.*, p. 159.

²⁷ Art. 88 à 121 du Code pénale, Art. 61 à 95 du CPC.

²⁸ Art. 297 à 325 du Code judiciaire militaire.

produire son plein effet à l'égard de l'opposant, et tous les actes posés en exécution avant opposition revivent²⁹.

b) L'Appel

Pour mieux garantir une bonne justice, il est admis en droit congolais le principe du double degré de juridiction. Par ce principe, toute décision judiciaire doit être rendue en premier ressort, seulement, et peut-être frappée d'un Appel qui remet l'affaire en question devant une juridiction supérieure. En principe, toutes les décisions contentieuses rendues en premier ressort par les juridictions civiles congolaises et faisant grief à une partie, sont susceptibles d'être entreprises par la voie d'appel.

L'Appel consiste à une voie de recours ouverte contre les décisions rendues en premier ressort. C'est une voie dite de réformation parce qu'elle saisit du procès des juges supérieurs à ceux qui ont déjà statué en premier ressort.

L'Appel garantit l'effectivité de l'exercice des droits de la défense en ce sens, qu'il offre la possibilité à tout plaideur qui ne s'est pas vu adjuger tous les moyens de fait et de droit présentés devant le premier juge, d'en faire examiner une nouvelle fois par une juridiction supérieure qui peut en effet déclarer nul le jugement entrepris et éventuellement statuer à nouveau³⁰.

Lorsque le jugement a quo est confirmé par la juridiction d'appel, il acquiert l'autorité de la chose jugée et par conséquent, met fin à la contestation, et ne peut être attaquée que par voies de recours extraordinaires.

3. Recours extraordinaires

Le législateur congolais ouvre aux plaideurs à qui la décision rendue par la juridiction d'appel fait grief, les voies de recours extraordinaires. Elles peuvent être mises en œuvre que pour les causes déterminées par la loi et qui en principe, ne comportent pas un effet suspensif. Il s'agit de la prise à partie, la tierce opposition, la requête civile, la cassation et la révision.

a) La prise à partie

Organisée par les articles 55 à 64 de la loi organique n°13/010 du 19 février 2013 relative à la procédure devant la Cour de Cassation, la prise à partie est une voie de recours poursuivant la nullité d'une décision de justice qui serait viciée par le dol d'un juge. Elle peut donner lieu au paiement des dommages-

²⁹ A. RUBBENS, *op. cit.*, p. 170.

³⁰ *Ibidem*, p. 141.

intérêts, en réparation du préjudice causé au plaideur par le juge du chef de certaines fautes définies par la loi.

Ainsi, tout plaideur lésé et qui justifie un intérêt peut saisir la Cour de cassation en vue de voir celle-ci mettre à néant la décision entreprise.

La loi prévoit deux cas pour prendre à partie un juge :

1° dol ou concussion au cours de l'instruction ou lors de la décision rendue. En effet, les jurisprudences abondantes et constantes renseignent que le dol suppose la mauvaise foi du juge, et consiste soit en manœuvre frauduleuse ayant pour objet de tromper l'une de parties à un acte juridique, soit en faute professionnelle lourde telle que notamment une omission délibérée, dénotant la résolution de favoriser une partie au procès. Agit ainsi avec dol :

- « le magistrat incriminé qui esquivé de répondre à l'exception d'irrecevabilité dont il était saisi, en espèce, l'exception de prescription de l'action en matière de travail lorsque le travailleur, retraits le 31 mai 1987, l'a saisi le 08 novembre 1991 hors délai de trois ans fixé par l'article 152 du Code du travail »³¹ ;
- « le magistrat incriminé qui reçoit en reprise d'instance une autre action que l'action originaire, et qui l'assimile à cette dernière pour condamner la victime à des sommes postulées par le demandeur en reprise d'instance ;
- « le magistrat incriminé qui fixe ex aquo et bono, et en monnaie étrangère le décompte final, la gratification et l'indemnité de congé au profit d'un travailleur dont le salaire fixé en monnaie nationale, lui était connu, et aurait dû lui servir de référence objective »³² ;
- « le magistrat incriminé qui tronque la motivation de sa décision et saute volontairement les éléments du dossier pour statuer ex aquo et bono sur les sommes postulées dans le but de favoriser une des parties »³³ ;
- « les Juges d'appel qui en dépit de leur grande expérience dans leur profession, ont reçu et dit fondé l'appel formé contre une décision rendue sur tierce opposition par une juridiction d'appel au mépris du brocard « appel sur appel ne vaut »³⁴.

³¹ C.S.J/RDC, Arrêt RPP 130 du 14 mars 2003, en cause Plantation Lever Congo en abrégé « P.L.C. » c/MWINYI IVALO et République Démocratique du Congo, B.A. 2000 à 2003, édition SDE, Kinshasa, 2004, p. 235.

³² Idem.

³³ CSJ/RDC, Arrêt RPP 130 du 14 mars 2003, en cause Plantation Lever au Congo en abrégé « P.L.C. » c/MWINYI IYALO et République Démocratique du Congo, B.A. 200 à 2003, édition SDE, Kinshasa, 2004, p. 235.

³⁴ CSJ/RDC, Arrêt RPP 129 du 28 février 2003, en cause MPELEMBWE c/NSUMBU KABUMBU et consorts, SA. 200 à 2003, édition SDE., Kinshasa, 2004, p. 227.

2° le déni de justice. Il y a déni de justice³⁵ lorsque le magistrat refuse de remplir un devoir de sa charge et notamment de juger une affaire en état; mais aussi de rendre une ordonnance gracieuse ou d'accomplir les actes nécessaires du ministère public. Dans ce cas, la mauvaise foi ne doit pas être prouvée, même la négligence justifie l'action, mais il faut un refus caractérisé, persistant après deux sommations faites par l'huissier au magistrat mise en cause à huit jours d'intervalle au moins³⁶. Le respect de la procédure en prise à partie s'impose au requérant sous peine d'irrecevabilité.

Notons que l'Etat est civilement responsable des condamnations aux dommages-intérêts prononcés à charge du magistrat³⁷. Le demandeur qui aura poursuivi la prise à partie devant la Cour avec mauvaise foi ou légèreté pourra être condamnée³⁸, et le magistrat pris à partie par une action téméraire et vexatoire, pourra postuler reconventionnellement la condamnation du demandeur à des dommages-intérêts.

La décision de prise à partie est rendue en premier et dernier ressort. La Cour de Cassation connaît des faits comme le droit, et peut ordonner toute mesure probatoire utile. Si l'annulation des arrêts, jugements, ordonnances, procès-verbaux et autres actes viciant la décision à laquelle ces actes se rapportent, peut réparer l'injustice dont le demandeur a été victime sans causer un injuste préjudice à un tiers, la Cour doit préférer cette solution de réparation directe.

Si la requête est rejetée, le demandeur sera condamné aux frais³⁹. Toutefois, le requérant peut réitérer sa requête en invoquant des carences ou des faits nouveaux.

b) La tierce opposition

La loi⁴⁰ n'a pas défini d'une manière plus simpliste la tierce opposition. Mais l'Arrêt de la Cour Suprême de Justice (à ce jour Cour de Cassation du 8 mai 1974) définit la tierce opposition comme étant une voie de recours extraordinaire qui confère le droit à un tiers non appelé à la cause, de s'opposer

³⁵ Voir Art. 146 du CP.

³⁶ Art. 58.

³⁷ Art. 63 de loi n°13/010 du 9 février 2013 relative procédure devant la Cour de Cassation.

³⁸ Art. 64 de loi n°13/010 du 9 février 2013 relative procédure devant la Cour de Cassation.

³⁹ CSJ/RDC, RC 47 du 8 mai 1974, BA. 1976, p. 137, in répertoire général des jurisprudences de la Cour Suprême de Justice 1969-1985.

⁴⁰ Elis, 20 décembre 1960, W. 1961, p.90.

à une décision qui cause préjudice à ses droits⁴¹. En effet, la tierce opposition vise la rétractation ou la réformation d'une décision violant les droits d'un tiers, et lors de laquelle ni lui, ni ceux qui le représentent n'ont été appelés pour présenter leurs dires et moyens de défense.

Cette procédure offre aux tiers à un précédent procès plusieurs moyens de protection :

- passivement, le jugement ne lui étant pas opposable, il peut en repousser l'exécution et l'autorité de la chose jugée. Ainsi, même les jugements rendus en matières gracieuses sont attaquables par voie d'assignation en tierce opposition ;
- agressivement, il peut intervenir tant que l'instance est pendante, même au degré d'appel⁴² ;
- enfin, il peut, après le prononcé du jugement, fut-il coulé en force de chose jugée, prendre l'offensive par voie d'assignation en tierce opposition ou, si un pareil jugement lui était dans une instance pendante, former tierce opposition incidente par voie des conclusions.

Lorsque l'action en tierce opposition est déclarée fondée, le jugement ou l'arrêt entrepris est rétracté. Le tiers opposant recouvre ses droits violés.

Toutefois, il peut avoir des cas où l'indivisibilité de la décision apporte un avantage à d'autres parties. Tels sont le cas de :

- « la tierce opposition contre une séparation de bien permet à l'opposant d'être payé sur le patrimoine des deux époux; ceux-ci n'en restent pas moins séparés de bien ;
- un copropriétaire fait tierce opposition contre une servitude à laquelle un autre copropriétaire s'était laissé condamner. Celui-ci profite de la rectification⁴³ ».

La décision rendue sur tierce opposition est susceptible de toutes les voies de recours ordinaires (opposition ou appel) à moins que la juridiction dont le jugement ou l'arrêt est anéanti ait jugé en dernier ressort.

Dans ce dernier cas, la décision sur tierce opposition ne peut être attaquée que par voie de recours extraordinaires (cassation, prise à partie, requête civile et révision).

⁴¹ A. RUBBENS, *op. cit.*, p. 206.

⁴² Elis. 20 décembre 1960, R.J. 1961, p.90.

⁴³ A. RUBBENS, *op. cit.*, p. 210.

c) La requête civile

Organisée par l'article 85 du Code de Procédure Civile Congolais, la requête civile est la voie spécifique ouverte pour corriger les erreurs des faits sur lesquels le premier juge a fondé sa décision sur des manœuvres d'une des parties aux procès.

Selon Rubbens⁴⁴, la requête civile est essentiellement une voie de rétractation, la faute de la partie étant prouvée au juge.

La requête civile est introduite par voies d'assignation et portée devant la juridiction qui a rendu la décision attaquée⁴⁵. Elle peut être exercée par voie incidente. Dans ce dernier cas, elle est introduite par voie des conclusions signifiées, si elle est portée devant le Tribunal saisi et si elle a lieu contre les parties en cause⁴⁶.

La loi détermine les causes donnant lieu à la requête civile:

- 1) s'il y eu dol personnel. il s'agit du dol qui motiverait la nullité d'un contrat⁴⁷. Dans ce cas, le requérant doit prouver que le juge a été effectivement induit en erreur par une manœuvre frauduleuse de la partie adverse ;
- 2) si l'on a jugé les pièces reconnues ou déclarées fausses depuis l'ouverture de l'instance ;
- 3) s'il y a contrariété de jugement en dernier ressort entre les mêmes parties, sur les mêmes moyens et dans les mêmes causes ;
- 4) si depuis le jugement, il a été recouvré des pièces décisives et qui avaient été retenues par le fait de la partie.

Ainsi, lorsque l'une des causes ci-dessus énumérées a été constatée dans la décision, elle donne ouverture à la requête civile. Pour être déclarée recevable, la requête civile doit réunir les conditions de forme et de délais prévues par la loi.

Etant une voie de rétractation, la requête civile garantit les droits de la défense car elle permet à une des parties au procès de dénoncer les erreurs de son contradicteur ayant induit le juge en erreur. Dans ce cas, la juridiction statue à nouveau et annule la décision entreprise dans toutes ses dispositions si les faits évoqués s'avèrent fondés.

⁴⁴ A. RUBBENS, *op. cit.*, p. 211.

⁴⁵ Art. 89 du CPC.

⁴⁶ Art. 93 al. 3 du CPC.

⁴⁷ MOREL, *Traité élémentaire de procédure civile*, 2^e édition, Surey, Paris, 1949, p. 502 ; A. RUBBENS, *op. cit.*, p. 211.

d) Le pourvoi en cassation

Organisé par la loi⁴⁸, le pourvoi en cassation est une voie de recours extraordinaire mise à la disposition des plaideurs pour leur permettre de faire annuler la décision judiciaire rendue contre eux en violation de la loi⁴⁹. La juridiction de cassation n'est pas un troisième degré de juridiction. La juridiction de cassation ne tranche pas de litige, c'est-à-dire ne juge pas les parties pour une nouvelle fois, mais se borne à contrôler si les décisions (les jugements ou arrêts) rendue en dernier ressort par les Cours et Tribunaux ne violent pas la loi ou la coutume. Toutefois, lorsque la Cour de Cassation constate qu'après sa censure, il reste un litige à vider, elle renvoie l'affaire à un tribunal du fond devant lequel les parties pourront reprendre les débats au point où ils se trouvaient avant le prononcé de la décision cassée.

Pour exercer sa mission, la juridiction de cassation doit attendre qu'une des parties la saisisse en vertu du principe accusatoire. Dans ce cas, elle est limitée à la vérification du bien fondé des moyens de cassation qui lui sont présentés par les parties sauf à retenir d'office les moyens d'ordre public.

Cette procédure garantit les droits de la défense proclamés par l'article 19 de la constitution, en ce qu'elle casse toute décision fondée sur les pièces de la procédure qui ne rendent pas compte de ce que les parties ont été à même de répondre en pleine connaissance de cause, à toute demande formulée contre elle dans les formes prévues par la loi⁵⁰.

Cette procédure garantit les droits fondamentaux, mais sa mise en œuvre présente d'énormes difficultés: elle n'est pas accessible à tous les justiciables; le coût élevé des consultations de l'Avocat à la Cour Suprême de Justice dont la moyenne s'élève à 2.000\$ US ; le coût élevé de frais de Justice et des transports pour atteindre la Cour Suprême de Justice située à Kinshasa, surtout pour les justiciables habitant à l'intérieur de la République Démocratique du Congo; et l'ignorance de la procédure même par les justiciables dont la plupart sont analphabètes. Tels sont au nombre des questions appelant l'intervention positive des pouvoirs publics.

⁴⁸ Art. 35 à 54 de loi n°13/010 du 9 février 2013 relative procédure devant la Cour de Cassation.

⁴⁹ CSJ/RDC, Arrêt RP 1910, en cause SAMBA MBOMBO c/M.P. et ZYNGA AHI, B.A. 2000-2003, éd. S.D.E. MJ., Kinshasa 2004, p. 221.

⁵⁰ C.S.J/RDC, Arrêt RP 685 du 24 juillet 1984, en cause, LOMBO dia MAKAY c/MP et BONINA BANKENDE B.A. 1980 à 1984, éd. S.D.E., Km 2001, p. 493.

e) Le pourvoi en révision

A l'instar des autres voies de recours dont nous venons de faire le survol, le pourvoi en révision permet à toute personne de faire annuler toute décision pénale inique ayant acquis l'autorité de la jugée, condamnant à tort un innocent.

En effet, la procédure en révision n'est admise que pour la réparation des erreurs juridiques au sens techniques de l'expression, c'est-à-dire en vue de l'annulation de la condamnation prononcée à tort contre un innocent, par suite d'une erreur de fait. Au contraire, il n'y a pas de révision en cas d'acquittement accordé à la personne qui était en réalité coupable⁵¹.

Le pourvoi en révision peut être demandé quelle que soit la juridiction qui ait statué et la peine qui ait été prononcée, au bénéfice de tout plaideur reconnu coupable d'une infraction punissable d'une servitude pénale supérieure à deux mois, si ce plaideur se trouve dans l'un des quatre cas prévus par la loi⁵² :

1. soit après une condamnation une nouvelle décision aura condamné pour les mêmes faits un autre prévenu et que les deux condamnations étant inconciliables, leur contradiction sera la preuve de l'innocence de l'un ou de l'autre condamné ;
2. soit si après condamnation, l'un des témoins du procès aura été poursuivi et condamné à son tour pour faux témoignages contre le prévenu ; le témoin ainsi condamné ne pourra plus être entendu lors de nouveaux débats ;
3. quand se révèle ce que l'on appelle un fait nouveau, c'est-à-dire « lorsque après une condamnation pour homicide est suivi de la production de pièces propres à faire supposer que la victime est toujours vivante » ;
4. « lorsque après une condamnation, un fait vient à se produire ou à se révéler, ou lorsque des pièces inconnues lors des débats sont représentées de nature à établir l'innocence du condamné⁵³.

Dans les deux premiers de ces cas prévus aux alinéas 1 et 2 de l'article 67 de la loi portant procédure devant la Cour de Cassation, le droit de demander la révision, en ce cas, n'appartient qu'au ministre de la justice. Celui-ci peut demander la révision de la décision soit d'office, soit sur requête du prévenu lui-même, de ses représentants légaux ou de la famille et après avoir pris l'avis d'une commission composée de deux Conseillers de la Cour de Cassation, de

⁵¹ A. VOUIIN et J. LÉAUTÉ, *Droit pénal et Procédure pénale*, éd. PUE, France, 1969, p. 340.

⁵² Art. 67 de loi n°13/010 du 9 février 2013 relative procédure devant la Cour de Cassation.

⁵³ Art. 70 de l'Ord.-loi n° 82-017 du 31 mars 1982 relative à la procédure devant la CSJ/RDC.

deux conseillers de la Cour d'appel de Kinshasa et de trois avocats ayant au moins pratiqué le barreau pendant dix ans. Ce faisant, les deux conseillers de la Cour de Cassation faisant partie de la Commission ne pourront siéger lors de l'audience en révision.

En toute hypothèse, le pourvoi est porté devant la Cour de Cassation, par le Procureur Général près cette Cour, sur ordre du ministre de la Justice. Dès ce moment, l'exécution de la décision de condamnation non encore exécutée est suspendue de plein droit.

La demande en révision procure au condamné à tort la protection de ses droits fondamentaux (droit à la vie et l'intégrité de sa personne), en ce sens que, la Cour de Cassation saisie, se prononce tout d'abord sur la recevabilité, en la forme de la demande, puis comme juge de fait, procède directement ou par commission rogatoire, à une enquête sur les faits lui présentés, confrontation, reconnaissance d'indemnité et devoir propres à la manifestation de la vérité⁵⁴.

Elle décide ensuite au fond et, si elle estime la demande justifiée, annule la condamnation prononcée. Dans ce cas, la Cour doit en principe renvoyer les accusées ou prévenus devant une autre juridiction de même ordre et de même degré que celle dont émane la décision annulée ou devant la même juridiction autrement composée⁵⁵.

Statuant au fond, la Cour n'annule que les condamnations qui ont été injustement prononcées. Elle décharge, s'il y a lieu, la mémoire des morts.

En toute hypothèse, la révision de l'erreur judiciaire s'accompagne d'une double réparation. D'une part, la décision de révision peut allouer à la victime de l'erreur judiciaire, ou à ses proches, des dommages et intérêts mis à la charge de l'Etat, sauf recours de celui-ci contre les parties civiles, dénonciateurs ou aux témoins responsables de la condamnation injuste⁵⁶. D'autre part, cette décision intervenue après révision d'où a résulté l'innocence d'un condamné est affichée à la diligence du Greffier, dans la localité⁵⁷ :

- où a été prononcée la condamnation ;
- où l'action publique a été ouverte ;
- du domicile des demandeurs en révision ;
- de son dernier domicile lorsque la victime est décédée.

⁵⁴ Art. 70 al. 1 de loi n°13/010 du 9 février 2013 relative procédure devant la Cour de Cassation.

⁵⁵ Art 70 al. 2 de loi n°13/010 du 9 février 2013 relative procédure devant la Cour de Cassation.

⁵⁶ KASANDA MUTAMBAIE, *Du contrôle de respect de la protection de droit de l'homme en droit positif congolais : cas de droit de la défense*, mémoire DEA/DES, 2007-2008, Université de Kinshasa, p.185

⁵⁷ Art. 72 al. 2 de loi n°13/010 du 9 février 2013 relative procédure devant la Cour de Cassation.

En outre cette décision est publiée par l'extrait au journal officiel et dans les deux journaux. Et es frais de publicité sont à charge du trésor⁵⁸.

Le pourvoi en révision protège les droits de la défense mais, l'ignorance de sa procédure par les justiciables constituent une énorme difficulté de sa mise en œuvre, Il revient aux pouvoirs publics d'envisager différents mécanismes en vue d'informer les justiciables sur la nécessité de ce recours.

III. FINALITE

Le respect de droits de la défense appelle le principe de la hiérarchie des normes comme marque distinctive et novatrice du nouveau droit, celui mettant en valeur l'être humain. Cette exigence a pour corolaire l'effectivité du droit processuel autonome s'opposant à toute acception d'une justice personnelle répondant à un désir de vengeance, considéré comme voie obligée de tout justiciable. Cette effectivité impose au juge national le respect du principe de dédoublement juridictionnel faisant de lui, juge des droits communs de tous les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme dûment ratifiés par la RDC, car c'est à lui au premier chef qu'il appartient d'assurer la sanction du droit garanti par ceux-ci, afin de donner tout son effet utile à leurs dispositions normatives. Cette exigence veut que le juge élargisse son contenu, en vue de permettre aux citoyens de se prévaloir concrètement des droits qui leur sont reconnus et parce que l'interprétation des normes juridiques à laquelle il se livre revêt une importance décisive. D'une manière générale, il lui appartient d'interpréter et d'appliquer le droit interne conformément aux restrictions acceptables aux termes des instruments adoptés dans le cadre de l'ONU et de l'UA, et jurisprudences des juridictions et organes quasi-juridiques institués par ces instruments internationaux⁵⁹, notamment le Comité des droits de l'homme, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, le Comité d'experts sur les droits et bien-être de l'enfant et la Cour africaine de justice et des droits de l'homme.

En effet, le respect de droits de la défense assure une sécurité juridique désignant ainsi une limite au droit au juge, elle suppose néanmoins un équilibre adéquat entre les deux exigences opposées que sont, d'une part la

⁵⁸ Art. 72 al. 3 de loi n°13/010 du 9 février 2013 relative procédure devant la Cour de Cassation.

⁵⁹ CmADHP, comm n° 224/98 du 06 novembre 2000, en cause Media Rights agenda cl Nigeria, 28^{ème} session ordinaire, Cotonou-Benin, 2000 : in <http://caselaw.thrda.org/fr>.

stabilité du droit et d'autre part l'intérêt de l'individu. Selon Gérard Cornu⁶⁰, la sécurité juridique est « toute garantie, tout système juridique de protection tendant à assurer, sans surprise, la bonne exécution des obligations, à exclure ou au moins réduire l'incertitude dans la réalisation du droit ». Cette sécurité selon Barata⁶¹, correspond au besoin d'être et de se sentir sûr dans l'exercice de tous les droits : le droit à la vie, à la liberté, au développement de la personnalité et des capacités, à l'expression et à la communication, à une haute qualité de la vie ainsi que le droit de contrôle et d'influence réelle sur les conditions dont dépend, concrètement l'existence de chacun. » Il s'agit d'une situation de celui ou de celle qui est à l'abri de toute atteinte à ses droits fondamentaux ou qui jouit de la garantie juridique à travers les lois existantes et les institutions judiciaires chargées de les appliquer qu'en cas d'atteintes, il (elle) sera rétabli⁶².

En toute réalité, les droits de la défense constituent une partie intégrante à toute bonne administration de la justice, et la Cour de cassation consacre leur caractère substantiel et conclut que sans respect des droits de la défense, aucune procédure contentieuse ou non contentieuse ne saura correctement remplir son rôle d'aboutir à une véritable justice, facteur indispensable à la stabilité des institutions et au développement.

⁶⁰ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, Quadrige, 4^e éd., PUF, 2003, p. 821, in Commission permanente de réforme du droit congolais, Réforme du Code pénal Congolais, la recherche des options fondamentales du Code pénal congolais, T. II, éd. CEPAS, p. 324.

⁶¹ A. BARATA, « Droits de l'homme et politique criminelle », in *Déviance et société*, Vol. 23, n°3, pp. 241.

⁶² Ibidem, p. 253.

CONCLUSION

Le système congolais est loin et encore très long, en retard pour s'affirmer dans le concert des nations, étant donné que son accessibilité, présente d'énormes obstacles pour franchir toutes les étapes procédurales c'est-à-dire, de la saisine du 1er juge à l'exercice des voies de recours ordinaires et extraordinaires avec toutes les tracasseries diverses des huissiers, des greffiers et des magistrats qui, avant de procéder aux devoirs de leurs charges exigent aux justiciables des fortes sommes d'argent pour leurs prestations. Et lorsque le procès est gagné, son exécution nécessite une longue procédure: le paiement des frais de justice, droits proportionnels qui s'élèvent à 6 % de la valeur du patrimoine gagné devant être payés par le bénéficiaire de la décision, alors déjà essoufflé par le paiement des honoraires des avocats et frais de procédure pour soutenir le procès, ayant duré autant que le juge l'a voulu, même au mépris de la loi.

D'un côté, gagner le procès ou le perdre, est une volonté de la personne du juge et non de la loi qu'on ait tort ou raison. Avoir des moyens financiers ou encore une influence certaine sur l'autorité du juge, devient un critère certain en R.D.C. pour prétendre affronter la procédure judiciaire et éventuellement recouvrer ses droits.

Le sillage de la commission africaine interrogé à cet égard précise que nombreuses affaires attaquées en pétition internationale examinée à ce jour, révèlent très souvent des dysfonctionnements structurels de l'ordre interne dont pourraient souffrir à l'avenir de très nombreuses victimes.

Cette affirmation appelle la redéfinition des obligations positives qui pèsent sur l'Etat congolais:

- la formation continue du juge aux droits fondamentaux et mécanismes de leur protection ;
- le traitement du juge conformément aux articles 18 et 19 des principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature tels qu'adoptés par le septième congrès des nations unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants tenu du 26 août au 6 septembre 1985, et confirmé par l'Assemblée générale dans ses résolutions 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/14 du 13 décembre 1985⁶³ ;

⁶³ Cm.ADHP, comm n° 204/97 du 23 avril au 7 mai 2001.

- l'étroite collaboration entre les pouvoirs publics et les organisations non gouvernementales œuvrant dans le domaine de la justice ;
- la révision de certaines dispositions contenues dans les codes publiés avant la ratification des instruments internationaux ;
- institution d'un Etat de droit souvent conçu comme un gouvernement régi par la volonté s'exprimant par des lois et prônant la primauté du droit, la protection constitutionnelle des droits et libertés, l'indépendance de la magistrature, le contrôle de la légalité des actes de l'administration et le contrôle de la constitutionnalité des lois. Ces principes se fondent sur la primauté de la personne comme valeur fondamentale et veulent assurer que l'action du gouvernement se conforme aux exigences du droit et non pas du vouloir personnel de ses préposés. Ainsi, la réglementation du droit d'accès à la justice doit toujours être édictée dans le but exclusif d'assurer une bonne administration de la justice et doit être dépourvu de tout caractère arbitraire, du législateur ou du juge, ou disproportionné par rapport à l'objectif à atteindre.

Le justiciable a le droit d'obtenir un jugement, qu'il soit favorable ou défavorable. Le déni de justice apparaît comme la négation de ce droit. Le juge qui refusera de juger, sous prétexte de silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice.

A ce jour, l'influence de la jurisprudence de la Commission africaine des droits de l'homme et du Comité des experts sur les droits et bien être de l'enfant sur l'évolution des droits de la défense a été considérable. Aujourd'hui, les droits de la défense constituent le principe de l'égalité des armes entre toutes les parties au procès qui est « de façon générique la mesure de toutes les déclinaisons », et qui seul est susceptible d'en assurer l'effectivité en dépassant les modèles accusatoire et inquisitoire et en faisant émerger une vision apaisée et civilisée du procès, de tous les procès.

BIBLIOGRAPHIE

I. TEXTES OFFICIELS

A. Textes internationaux

1. Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.
2. Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant, in *J.O.*, 42^{ème} année, n° spécial, septembre 2001.
3. Convention américaine relative aux droits de l'homme, in LAGELEE (G) et MANCERON (G), *La conquête mondiale des droits de l'homme*, éd. Le cherche mide-UNESCO, Paris, 1998.
4. Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, in *J.O.*, instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ratifiés par la R.D.C., 40^e année, n° spécial, avril 1999.
5. Convention relative aux droits de l'enfant, in *J.O.*, 40^{ème} année, n° spécial, avril 1999.
6. Pacte international relatif aux droits civils et politiques, in *J.O.* 40^{ème} année, n° spécial, avril 1999.
7. Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, in *J.O.*, 40^{ème} année, n° spécial, avril 1999.

B. Textes internes

1. Constitution de la République Démocratique du Congo telle que modifiée par la 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, in *JORDC*, 52^{ème} année, numéro spécial, Kinshasa, 5 février 2011.
2. La loi organique n°13/11-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire, *J.O.*, 54^{ième} année, numéro spécial, 04 mai 2013.
3. Décret du 30 janvier 1940 portant code pénal, *B.O.*, 1940, p.193
4. Décret du 6 août 1959 portant code de procédure pénale, *B.O.*, 1959, p.1934
5. Ordonnance-loi portant organisation du barreau, du corps des défenseurs judiciaires et du corps des mandataires de l'Etat, *J.O.*, n°19, 1^{er} octobre 1987.
6. Loi n°87-010 du 1^{er} août 1987 portant code de la famille, *J.O.*, n° spécial, 1^{er} août 1987.
7. Loi n°09/001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant, *J.O.*, n° spécial, 25 mai 2009.
8. Loi n°13/010 du 9 février 2013 relative procédure devant la Cour de Cassation, *J.O.*, 54^{ième} numéro spécial, 20 février 2013.

9. Arrêté d'organisation judiciaire n°299/79 du 20 août 1979 portant règlement intérieur des cours, tribunaux et parquets.

II. DOCTRINES

1. BASTIT, *Les droits de la défense, protection des intérêts des parties dans le procès civil*, mémoire université Rennes 1982.
2. BRANLARD (J.P.), *Procédure civile et voies d'exécution*, Sirey, Paris, 1983.
3. CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Ed. PUF, Paris, 1987.
4. DIBUNDA KABUINJI Mpumbua Mbuyi, *Répertoire général de jurisprudence de la Cour Suprême de Justice 1969 - 1985*, éd. Connaissance et pratique du droit Zaïrois « C.P.D.Z. » Kinshasa, 1990.
5. GOUBEUX Gilles, *Droit Civil*, Ed. LGDJ, Paris, 1993.
6. KASANDA MUTAMBAIE (A), *Du contrôle du respect des droits de l'homme en droit positif congolais. Cas des droits de la défense*, mémoire DEA/DES, UNIKIN, Kinshasa, 2007.
7. KASANDA MUTAMBAIE (A), *L'exercice du recours individuel dans le système africain de protection des droits de l'homme*, Thèse de doctorat Université de Bangui, Bangui, 2012.
8. KATUALA KABA KASHALA, *Code judiciaire Zaïrois annoté*, ASYST, Kinshasa, 1995.
9. KATUALA KABAKASHALA, *Des délais de justice*, Ed. Batena Ntambue, Kinshasa, 1998.
10. LAMBERT (P), « Le droit d'accès à un tribunal dans la Cour européenne des droits de l'homme », in *Le procès équitable et la protection juridictionnelle du citoyen*, éd. Brulant, 2001, pp. 55-66.
11. LINGANGA, *Les droits de la défense devant les juridictions répressives de Kinshasa*, Thèse de doctorat, 1982.
12. MOREL, *Traité élémentaire de procédure civile*, 2^e édition, Sirey, Paris, 1949.
13. MUSHIGO-A-GAZANGA GINGOMBE (R), *Les principes généraux du droit et leurs applications par la Cour suprême de justice du Congo*, éd. Academia, Brulant, Bruxelles.
14. RUBBENS (A), *Pouvoir, l'organisation et la compétence judiciaire*, Hatier, Bruxelles, 1970.
15. RUBBENS (A.), *Le droit juridique zaïrois*, T.II, P.U.Z, Kinshasa, 1978.

