

CAHIERS DU CERDHO



**ANALYSE DES
DECISIONS DE JUSTICE
DANS LES DOMAINES
DE DROITS DE L'HOMME
ET DE DROIT INTERNATIONAL
HUMANITAIRE**

Juillet 2023

Les Cahiers du CERDHO

Une publication du Centre de Recherche en Droits de l'Homme et en Droit International Humanitaire de l'Université Catholique de Bukavu
02, Avenue de la Mission, Kadutu, Bukavu
Sud-Kivu, République démocratique du Congo
Edition de Juillet 2023.

Responsable d'édition

Centre de Recherche en Droits de l'Homme et Droit International Humanitaire, CERDHO

Chef d'édition

Prof. Trésor MAHESHE

CONTACTS

Prof. Trésor MAHESHE
musole.maheshe@ucbukavu.ac.cd
AMANI KAMANYULA
amani.kamanyula@ucbukavu.ac.cd

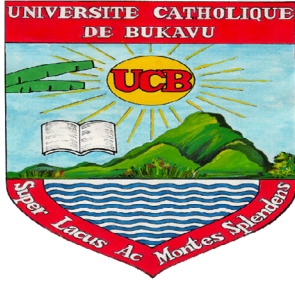
CONCEPTION: Emmak BIGOSI

IMAGES: Couverture © Cabinet Mulagano (droits des tiers)

ILLUSTRATIONS: © CERDHO 2023 / Les logos des partenaires sont utilisés uniquement dans le but d'indiquer leur contribution à la réalisation de cette étude.

NON-COMMERCIAL

Ce document est gratuit, disponible en version électronique sur <https://ucbukavu.ac.cd> et sur <https://cerdho.ucbukavu.ac.cd>.



Université Catholique de Bukavu
Centre de Recherche en Droits de l'Homme et en Droit International Humanitaire

CAHIERS DU CERDHO

Le CERDHO est un Centre de recherche spécialisé en droits de l'homme et en Droit international humanitaire. Il fonctionne en tant qu'une unité de recherche au sein de la Faculté de Droit de l'Université Catholique de Bukavu. Dans ses activités de recherche, le CERDHO rédige ses Cahiers en vue de présenter quelques arrêts d'une juridiction nationale ou internationale dans ses domaines de recherche, à savoir le Droit international humanitaire ou les droits de l'homme.



Juillet 2023

SOMMAIRE

1. Cour constitutionnelle, R. Const 624/630/631, 30 mars 2018 (page 3)

L'interprétation rétrogressive de la Cour constitutionnelle du droit à l'égalité et à la participation aux affaires publiques

L'affaire sous analyse concerne les contestations soulevées par l'amendement de 2017 à la loi électorale de 2006. Cet amendement institue le seuil électoral légal de 1 % pour les candidats et les listes en lice pour l'Assemblée nationale. Au niveau provincial, il fixe le seuil à 3 % pour les candidats et les listes des provinces pour gagner un siège dans les assemblées provinciales. La présente note analyse l'approche formaliste du droit à l'égalité adoptée par la Cour constitutionnelle congolaise ainsi que son interprétation rétrogressive des droits de l'homme quant à l'exigence d'un seuil électoral obligatoire qui exclut de facto les candidats indépendants.

Élections — Égalité — seuil électoral — Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

2. Tribunal militaire de Garnison (TMG ci-après) de Bukavu, RP-1213/07, Auditeur militaire de Garnison de Bukavu, ministère public et Parties civiles M.N. et Mme M.M. c/le prévenu B.P.N. (page 8)

Délit d'imprudance et droit des victimes à la réparation

Dans le dossier enrôlé sous le RP — 1213/017, le Tribunal militaire de Garnison (ci-après le TMG) de Bukavu est saisi de la prévention des coups et blessures aggravés ainsi que de celle du meurtre, commis à l'encontre de deux individus appartenant aux peuples autochtones pygmées. L'affaire met en jeu le droit à la vie et à l'intégrité physique, que le tribunal entend protéger. Après avoir condamné les prévenus pour la prévention des coups et blessures aggravés, le Tribunal dit non établie l'incrimination de meurtre en raison de l'absence de l'élément moral ou intentionnel. À ce titre, le juge prive les parties civiles d'une importante réparation à la suite du dommage subi après le décès de leurs membres. Le présent commentaire examine le raisonnement du juge à l'aune du droit international et du droit pénal congolais. Il s'ensuit un déphasage avec les principes de droit pénal et l'esprit du droit des victimes à la réparation.

Coups et blessures aggravés — meurtre — droit à la vie — réparations — victimes — peuples autochtones — art. 258 et 259 du Code civil livre III.

3. Cour Militaire du Sud-Kivu, RP n° 0138/020, RMP 2416/MAK/021, Jugement du 21 septembre 2021, ministère public et quatre — vingt-huit parties civiles contre le capitaine C. M. et le major M. B. (page 11)

Vers le développement d'un critère d'appartenance à la catégorie des peuples autochtones

Dans son arrêt RP n° 0138/020, la Cour militaire du Sud-Kivu condamne un prévenu pour violation d'une aire protégée sans lui reconnaître des circonstances liées à l'appartenance à la communauté des peuples autochtones conformément à sa jurisprudence antérieure. La Cour semble exclure dans son raisonnement une telle approche. La présente note examine la conformité de cette décision à la jurisprudence de la Cour établie depuis l'affaire Kasula.

Droits de l'homme — expropriation — écologie — bien commun — Art 46 al.2.2 de la Loi n° 14/003 DU 11 février 2014 relative à la conservation de la nature.

Cour constitutionnelle, R. Const 624/630/631, 30 mars 2018

L'interprétation rétrogressive de la Cour constitutionnelle du droit à l'égalité et à la participation aux affaires publiques

Jonas Kakule Sindani

1. Arrêt et procédure

L'arrêt *R. Const. 624/630/631* du 30 mars 2018 est une jonction de trois requêtes distinctes qui contestaient toute la validité constitutionnelle de l'amendement de 2017 à la loi électorale de 2006¹. En effet, en 2017, l'Assemblée nationale a adopté un amendement à la loi électorale qui, entre autres, a institué un seuil électoral légal, c'est-à-dire qu'il a spécifié un pourcentage du vote que chaque parti politique ou groupe de partis politiques devrait obtenir avant de pouvoir être pris en compte dans le calcul des sièges.

Devant la Cour, les requérants ont fait valoir que l'amendement de 2017 empêche les candidats indépendants de se présenter en imposant l'obligation d'atteindre le seuil électoral légal de 1 %. Les requérants soutiennent que l'amendement viole les articles 12 et 13 de la Constitution, car l'institution d'un seuil national empêche indirectement les partis politiques et les candidats indépendants qui ne sont pas connus dans toutes les régions du pays d'obtenir 1 % à l'échelle nationale et de remporter les élections.

Sur une autre note, l'un des trois requérants conteste l'article 13 de la loi électorale parce qu'il n'impose pas aux partis politiques l'obligation de respecter la parité hommes-femmes en présentant des listes de candidats aux élections législatives comportant le même nombre de candidats masculins et féminins, ce qui est contraire à l'article 14 de la Constitution.

Dans sa décision, la Cour fait valoir que l'amendement n'interdit pas à certains Congolais de se présenter. Selon la Cour, le droit à l'égalité n'empêche pas le législateur de légiférer différemment des situations différentes ou de déroger au principe d'égalité pour atteindre l'intérêt général à condition que, dans un cas comme dans l'autre, la différence de traitement qui en découle soit en rapport avec l'objet de la loi qui l'établit.

En ce qui concerne l'allégation de la violation de l'article 14 de la Constitution, la Cour juge que l'intention des rédacteurs de la Constitution en vertu de l'article 14 n'est pas d'assurer une représentation égale des candidats féminins et masculins sur les listes des partis. La Cour dit que la loi électorale promeut une « représentation équitable » des femmes dans le processus électoral. En effet, l'article 13 de la loi électorale exhorte les partis politiques à présenter des candidates. La Cour explique la signification de l'article 13 (2) de la loi électorale. Selon elle,

« (...) l'incise de l'article 13 visé au moyen trouve son explication non point dans une volonté de compromettre le principe de la promotion de la femme proclamé par le constituant, mais uniquement, d'une part dans le fait que l'égalité genre ne peut se concevoir ni en des termes arithmétiques, ni en une équation mathématique, s'agissant d'une égalité de chances entre l'homme et la femme, et d'autre part par le fait que l'engagement dans

¹ Loi n° 17/013 du 24 décembre 2017 modifiant et complétant la Loi n° 06/006 du 09 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales telle que modifiée et complétée.

les partis politiques est libre, en sorte que le nombre de femmes et d'hommes effectivement engagés dans la vie des partis politiques est susceptible de variation d'un parti politique à un autre et ne peut être maîtrisé en amont pour justifier l'irrecevabilité de toutes listes qui n'auraient pas prévu un nombre déterminé de sièges aux femmes ».

2. Observations

L'examen de la motivation de la Cour Constitutionnelle suscite deux observations qu'il convient d'analyser séparément. La première se rapporte à l'approche formaliste de l'égalité adoptée par la Cour (a); tandis que la seconde se rapporte aux droits électoraux face au seuil de représentativité (b).

a. La conception formaliste de l'égalité

Le principe du droit à l'égalité est au cœur des droits de l'homme. Il est inscrit dans tous les traités relatifs aux droits de l'homme en tant qu'objectif que les États doivent atteindre. La constitution de la RDC consacre à son article 13 que

«Aucun Congolais ne peut, en matière d'éducation et d'accès aux fonctions publiques ni en aucune autre matière, faire l'objet d'une mesure discriminatoire, qu'elle résulte de la loi ou d'un acte de l'exécutif, en raison de sa religion, de son origine familiale, de sa condition sociale, de sa résidence, de ses opinions ou de ses convictions politiques, de son appartenance à une race, à une ethnie, à une tribu, à une minorité culturelle ou linguistique ».

La formulation de la clause d'égalité dans la Constitution congolaise est formaliste comme la plupart des constitutions des pays de l'Afrique francophone de tradition juridique romano-germanique². S'inspirant de cette formulation formaliste de l'article 13 de la Constitution, la Cour Constitutionnelle adopte dans la décision sous analyse une approche formaliste de l'égalité. L'égalité formelle suppose un traitement similaire dans les mêmes circonstances; et un traitement différent dans les situations différentes. L'égalité réelle ou substantive ou matérielle, qui est une égalité de résultats en ce sens qu'elle exige que des personnes différentes soient traitées différemment en fonction de leur genre, de leur sexe et de leur statut socio-économique, dans le but de surmonter les disparités entre les individus et les groupes et de parvenir finalement à l'égalité³.

Contrairement à la Constitution sud-africaine, la Constitution de la RDC ne contient pas d'obligation explicite de rechercher et de faire progresser l'égalité matérielle⁴. D'où les critiques adressées à la conception formelle d'égalité: elle est abstraite, universaliste et ne reconnaît pas les disparités sociales et économiques entre les individus et les groupes qui ne peuvent être corrigées par un traitement identique pour tous⁵. Albertyn et B Goldblatt notent que l'égalité formelle est «déontologique» alors que l'égalité matérielle est «conséquentialiste»,⁶ en ces termes:

2 Voy. M Wetsh'Okonda, *La protection des droits de l'homme par le juge constitutionnel congolais: Analyse critique et jurisprudence*, 2016.

3 T Thabane & M Buthelezi 'Bridging the gap between de jure and de facto parliamentary representation of women in Africa' in *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, Vol.41, 2008, p.178

4 Voy. section 9 of the 1996 South African Constitution

5 T Thabane & M Buthelezi, op.cit.,178.

6 C Albertyn and B Goldblatt 'Equality' in S Woolman and M Bishop (eds) *Constitutional law of South Africa*, 2013, Vol. 6, 35.

«L'égalité formelle implique également une approche formelle du droit (formalisme juridique) dans laquelle les questions sont étroitement définies et abstraites de la vie sociale. Les différences sociales et économiques réelles entre les individus et les groupes ne sont pas considérées comme essentielles à l'enquête juridique. L'égalité formelle est peut-être mieux décrite comme la prescription abstraite d'un traitement égal pour toutes les personnes, indépendamment de leur situation réelle».

Pour sa part, Fredman critique l'application du test du «traitement similaire» en raison des problèmes qu'il génère, notamment la question du seuil, car il est difficile de démontrer quand deux individus sont relativement similaires.⁷ Ainsi, en adoptant l'approche consistant «à traiter les semblables de la même manière», conformément à la formulation formaliste de la clause d'égalité dans la Constitution, l'interprétation de la Cour n'est pas progressiste en ce sens qu'elle ignore les inégalités résultant de pratiques culturelles, religieuses et politiques ancrées depuis des décennies dans la société congolaise, comme l'inégalité dont les femmes sont victimes en matière d'inclusion politique. Une bonne approche de l'égalité doit prendre en compte ces particularités. L'article 13 de la loi électorale qui a été adopté pour promouvoir la participation des femmes aux élections législatives nationales n'impose pas aux partis politiques l'obligation de rechercher et d'obtenir des candidatures féminines. La disposition suggère que la présentation de candidates est souhaitable, mais pas obligatoire.

b. Droit de participer à la gestion de la chose publique face au principe du seuil électoral

En jugeant constitutionnel l'amendement de la loi électorale par l'institution d'un seuil national, la Cour empêche indirectement les partis politiques et les candidats indépendants qui ne sont pas connus dans toutes les régions du pays d'obtenir 1 % à l'échelle nationale et de remporter les élections. À travers ce raisonnement, la Cour Constitutionnelle adopte une approche rétrogressive des droits de l'homme qui, d'ailleurs, ne s'aligne pas avec les standards établis par les mécanismes internationaux des droits de l'homme au niveau africain. En effet, ce seuil n'est pas facile à atteindre pour les candidats indépendants. Dans sa décision, la Cour constitutionnelle soutient qu'elle ne peut pas reprocher à l'Assemblée nationale, qui est l'émanation de la volonté du peuple, d'avoir ajouté une nouvelle condition à l'élection dans la loi électorale. Cette décision, fait régresser le processus démocratique en cours en RDC, alors qu'elle aurait pu le faire avancer en s'inspirant de la jurisprudence de la Cour africaine dans l'affaire *Tanganyika Law Society, Legal and Human Rights Centre and Reverend Christopher R Mtikila v Tanzania* (affaire Mtikila).⁸ En effet, l'invocation de l'article 10 de la Charte africaine sur le droit à la libre association des candidats indépendants et de l'article 13 sur la participation politique, tel que développé dans l'affaire Mtikila⁹, aurait orienté la décision de la Cour constitutionnelle congolaise dans une approche progressiste de protection des droits de l'homme. L'affaire Mtikila est la preuve de l'engagement de la Cour africaine à prévenir les restrictions injustifiables imposées au droit de participation politique et à la liberté d'association.¹⁰

7 S Fredman *Discrimination Law*, 2011, pp. 8-9.

8 *Tanganyika Law Society, Legal and Human Rights Centre and Reverend Christopher R Mtikila v Tanzania (merits)* (2013) 1 AfCLR 34

9 *Idem*

10 TM Makunya 'The application of the African Charter on Human and Peoples' Rights in constitutional litigation in Benin' in F Viljoen and others (eds) *A life interrupted: essays in honour of the lives and legacies of Christof Heyns* (2022) 480.

En outre, l'allégation selon laquelle les amendements constitutionnels et législatifs étaient discriminatoires à l'égard des candidats indépendants méritait d'être examinée de fond en comble par la Cour Constitutionnelle. Obligé de se liguer ou s'associer dans un parti politique pour pouvoir être à mesure d'atteindre le seuil de 1 %, cela équivaut à ce que la Cour africaine a qualifié dans l'affaire Mtikila, de négation de la liberté d'association parce que les individus seraient obligés de s'associer à d'autres ou que d'autres seraient obligés de s'associer à l'individu¹¹ pour s'attendre à des élections. Pourtant, la liberté d'association signifie la liberté de s'associer et la liberté de ne pas s'associer.

Un consensus émerge sur le fait que le principe du seuil ne devrait pas être utilisé lors des élections ou, s'il l'est, sa mise en œuvre doit être bien pensée pour faciliter la participation politique et la compétition électorale¹². En outre, l'Observation générale 25 du Comité des droits de l'homme des Nations Unies (participation aux affaires publiques et droit de vote) développant l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques est pertinente pour cette question. Ces développements réaffirment la nécessité de ne pas faire de la participation aux élections la chasse gardée de certains individus, en tant que candidats, comme c'était autrefois le cas dans de nombreux pays africains avant la soi-disant troisième vague de démocratisation¹³.

En conclusion, même si le concept d'égalité est empreint des valeurs morales qui ne peuvent être mises en évidence par la seule lecture littérale des dispositions constitutionnelles, pour une approche évolutive et protectrice des droits de l'homme, la Cour Constitutionnelle devrait s'affranchir de l'approche formaliste au profit d'une approche matérielle (substantielle) en interprétant les mesures discriminatoires positives ou les actions positives comme faisant partie des obligations constitutionnelles. Par ailleurs, le choix législatif du seuil de représentativité limite les chances des nouveaux partis politiques et des candidats indépendants d'entrer au parlement. Les mesures législatives prises avant les élections pour élargir la participation des partis politiques et des candidats indépendants se sont révélées insuffisantes. C'est le cas notamment de la mesure corrective introduite avant les élections de 2018 pour permettre aux candidats ayant obtenu 50 % des voix dans une circonscription de bénéficier d'une exemption du seuil national de 1 %. Si après les élections de 2011 avant l'introduction du seuil dans l'amendement de la loi électorale 2017, 16 sièges à l'Assemblée nationale étaient occupés par des députés indépendants¹⁴, après les élections législatives nationales de 2018, aucun candidat indépendant n'a réussi à se faire élire en 2018 à l'Assemblée nationale.

11 Mtikila, para 112.

12 D Zounmenou & N Adam 'Les « réformes électorales » étouffent la démocratie en Afrique de l'Ouest' 25 March 2021 in ISS Today <https://issafrica.org/fr/iss-today/les-reformes-electorales-etouffent-la-democratie-en-afrique-de-louest> (accessed 16 November 2021).

13 TM Makunya, op.cit., 482.

14 The Carter Center, Les Élections Présidentielles, Parlementaire et Provinciales Harmonisées de 2018 République démocratique du Congo, Rapport des élections 2018, p.18. Disponible sur https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/news/peace_publications/election_reports/drc-2018-election-report-final-fr.pdf (Consulté le 4 août 2023).

3. Pour en savoir plus

Pour consulter l'arrêt : Cour constitutionnelle, R.Const. 624/630/631, 30 mars 2018.

Jurisprudence

Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, Tanganyika, Law Society, Legal and Human Rights Centre and Reverend Christopher R Mtikila v Tanzania (merits) (2013) 1 AfCLR

Doctrine

Albertyn C. & Goldblatt B., 'Equality' in S Woolman and M Bishop (eds) *Constitutional law of South Africa*, 2013.

Fredman S., *Discrimination Law*, 2011.

Makunya T., 'The application of the African Charter on Human and Peoples' Rights in constitutional litigation in Benin' in F Viljoen and others (eds) *A life interrupted: essays in honour of the lives and legacies of Christof Heyns*, 2022.

Thabane T., & Buthelezi M., "Bridging the gap between de jure and de facto parliamentary representation of women in Africa", 41 *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, 2008.

Wetsh'Okonda M., *La protection des droits de l'homme par le juge constitutionnel congolais : Analyse critique et jurisprudence*, 2016.

Zounmenou D. & Adam N., « Les réformes électorales étouffent la démocratie en Afrique de l'Ouest », in *ISS Today*, 2021

Pour citer cette note : J. SINDANI, « L'interprétation rétrogressive de la Cour constitutionnelle du droit à l'égalité et à la participation aux affaires publiques », note sous Cour constitutionnelle, R.Const. 624/630/631, 30 mars 2018, *Cahiers du CERDHO*, juillet 2023.

Tribunal militaire de Garnison (TMG ci-après) de Bukavu, RP-1213/07, Auditeur militaire de Garnison de Bukavu, ministère public et Parties civiles M.N. et Mme M.M. c/le prévenu B.P.N.

Délit d'imprudence et droit des victimes à la réparation

Steeve Kalumuna

1. Arrêt

En date du 26 août 2017, 07 heures 30, une équipe de quatre pisteurs de l'ICCN dont le prévenu part localiser les gorilles pour préparer la venue de certains touristes au niveau du marais NGUSHU dans le secteur de MUSISI. Arrivés sur les lieux, ils entendent des coups de feu en provenance du marais de NGUSHU où ils se dirigeaient et constatent des traces de pieds des hommes soupçonnés être des braconniers.

Après avoir repéré les lieux d'où provenait le bruit, le prévenu tire trois coups de balles à l'aide de son arme de guerre AKA 47 n° 46922 à plus ou moins 5 m de l'endroit indiqué ci-haut. À cette occasion, deux personnes sont touchées, dont l'une d'entre elles succombe sur le champ. L'autre, qui est le père biologique du défunt, est gravement blessé au niveau de l'avant-bras.

Le ministère public le poursuit pour deux infractions, à savoir les coups et blessures aggravés, ainsi que le meurtre (articles 44, 45 et 47 du Code pénal ordinaire, livre deuxième).

S'agissant de la prévention des coups et blessures aggravés, le prévenu reconnaît avoir tiré trois coups de balles et que le mobile du prévenu a été justifié par la présence non autorisée des étrangers qui causent souvent une désolation dans le Parc à l'endroit des gardes parc (13e feuillet de la décision).

En ce qui concerne la prévention de meurtre, la défense du prévenu, quant à elle, relève que ni l'accusation ni la partie civile n'a été en mesure de démontrer l'élément intentionnel à charge du prévenu, au sens de commettre consciemment un acte capable de tuer tout en cherchant à obtenir le résultat, ces coups de balles ayant été tirés dans l'intention de se protéger contre la présence non autorisée des étrangers dans le Parc (21e feuillet de la décision).

Dans sa décision, le Tribunal militaire de Garnison (TMG ci-après) de Bukavu aborde ces faits sous l'angle pénal et civil.

Sur le plan pénal, le tribunal condamne le prévenu à huit mois de servitude pénale principale pour coups et blessures aggravés, au paiement de 100 000 francs congolais des frais d'instance payables à la huitaine, et qu'à défaut de paiement, il subira trois mois de contrainte par corps. Il confirme son arrestation, mais l'acquitte quant à l'infraction de meurtre faute de preuve de l'élément intentionnel.

Se prononçant sur l'action civile, contradictoirement en audience publique et à la majorité des voix de ses membres, le tribunal déclare recevables toutes les actions en réparation introduites par les parties civiles. Il déclare fonder uniquement l'action relative aux coups et blessures aggravés

et en conséquence les déboute pour ce qui est du meurtre. C'est ainsi qu'il condamne le prévenu à payer solidairement avec le civilement responsable ICCN/PNKB l'équivalent en francs congolais de 20 000 dollars américains à titre des dommages et intérêts (33e feuillet de la décision).

2. Observations

Ce raisonnement du tribunal soulève deux préoccupations majeures. L'une a trait à la protection juridique du droit à la vie et à l'intégrité physique des peuples autochtones, voulue par le tribunal et l'autre au droit des victimes à la réparation.

a. La protection juridique du droit à la vie et à l'intégrité physique des peuples autochtones

La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (Déclaration adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 13 septembre 2007) reconnaît le droit à la vie à titre collectif ou individuel, aux peuples autochtones. Ces derniers ont le droit de jouir pleinement de l'ensemble des droits de l'homme et des libertés fondamentales reconnus par la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme et le droit international relatif aux droits de l'homme. De ces instruments juridiques internationaux relatifs au droit de l'homme, outre la Déclaration universelle des droits de l'homme¹, il importe de faire mention de la Déclaration sur les droits des peuples autochtones susmentionnés, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques² ainsi que de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples³. Tous ces instruments reconnaissent le droit des peuples autochtones à la vie et à l'intégrité physique.

Dans sa décision, le TMG protège le droit à la vie et à l'intégrité physique des peuples autochtones par la seule voie pénale en statuant sur les infractions des coups et blessures aggravées et de meurtre. Elle ne fait allusion à aucun des instruments juridiques précités, ce qui est un déficit en termes de protection. Encore que la Constitution de la RDC consacre à son article 215 le monisme juridique avec primauté des instruments juridiques internationaux sur les lois nationales⁴. En RDC, la Commission nationale des droits de l'homme (la CNDH) instituée doit, dans ses attributions, veiller à l'application des normes juridiques nationales et des instruments juridiques internationaux relatifs aux droits de l'homme dument ratifiés par le pays⁵.

b. Le droit des victimes à la réparation

La réparation du préjudice est d'une importance indéniable pour les victimes des violations des droits humains. Cette réparation doit être adéquate, intégrale et à la hauteur du préjudice subi⁶.

1 L'article 7.1 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones que ces derniers ont droit à la vie, à l'intégrité physique et mentale et à la sécurité de la personne.

2 L'article 3 de la DUDH reconnaît à tout individu le droit à la vie et à la sûreté de sa personne.

3 L'article 6.1 du PIDCP révèle que le droit à la vie est inhérent à la personne humaine, que ce droit doit être protégé par la loi et nul ne peut être arbitrairement privé de sa vie.

4 Il ressort de l'article 215 de la Constitution de la RDC du 18 février 2008 que les traités et accords internationaux dument ratifiés par la RDC ont dès leur publication au journal officiel une valeur supérieure aux lois nationales, sous réserve pour chaque traité et accord de son application par l'autre partie.

5 Art 6 de la Loi organique n°13/011 du 21 mars 2023 portant institution, organisation et fonctionnement de la Commission nationale des droits de l'homme.

6 Fédération internationale des droits de l'homme (FIDH), La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, Vers la Cour africaine de justice et des droits de l'homme, Guide pratique, Avril, 2010, p.119.

Bien d'instruments juridiques consacrent ce droit au profit des victimes aussi bien en droit interne congolais qu'en droit international⁷.

Dans sa décision, le TMG déclare fonder l'action en réparation relative aux coups et blessures. Il dit non fondée celle relative à la réparation du meurtre au motif que l'élément intentionnel de cette incrimination n'est pas établi. Bien qu'on soit en présence d'un délit d'impudence pour faute non intentionnelle⁸, il y a eu dommage (mort d'homme). Or, tout dommage mérite réparation. À défaut de retenir dans le chef du prévenu l'infraction d'homicide volontaire, le juge aurait dû disqualifier les faits en homicide preterintentionnel consacré par le Code pénal à ses articles 52⁹ et 53¹⁰. Cela aurait pour effet d'allouer aux victimes des dommages et intérêts importants.

Le soubassement d'un tel raisonnement repose non pas sur l'article 258 du Code civil congolais Livre III, mais plutôt l'article 259 du même instrument. Selon cette disposition, «on est responsable du dommage que l'on cause non seulement par son fait personnel, mais aussi de celui qui est causé par sa négligence ou son imprudence»¹¹. Sur cette base, une réparation aurait dû être allouée aux victimes pour l'incrimination d'homicide involontaire. Pareille approche permettrait aux peuples autochtones d'avoir une réparation correspondante au préjudice subi.

3. Pour en savoir plus

Pour consulter la décision, TMG de Bukavu, RP-1213/07, Auditeur militaire de Garnison de Bukavu, ministère public et Parties civiles Mr MUNGANGA NAKULIRE et Mme MAWAZO MUNA c/le prévenu BAHATI PILIPILI Nelly.

Doctrine

M.Benillouche, «La faute et les délits non intentionnels», SD, inédit.

Fédération internationale des droits de l'homme (FIDH), La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, vers la Cour africaine de justice et des droits de l'homme, Guide pratique, avril, 2010.

Pour citer cette note : Steeve KALUMUNA, «Délit d'imprudence et droit des victimes à la réparation.», note sous TMG de Bukavu, RP-1213/07, Auditeur militaire de Garnison de Bukavu, ministère public et Parties civiles M. N. et M. M. c/le prévenu B. P. N., *Cahiers du CERDHO*, juillet 2023.

7 A cet effet, il importe de faire mention des articles 258 et 259 du Code civil congolais Livre III, de l'article 75 du Statut de Rome de la CPI ainsi que de l'article 27 du Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

8 M.Benillouche, « La faute et les délits non intentionnels », SD, Inédit.

9 En vertu de l'article 52 du Code pénal congolais : « Est coupable d'homicide ou de lésions involontaires, celui qui a causé le mal par défaut de prévoyance ou de précaution mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui ».

10 L'article 53 de ce texte renchérit en disposant que : « Quiconque aura involontairement causé la mort d'une personne sera puni d'une servitude pénale de trois mois à deux ans et d'une amende de cinquante à mille zaires ».

11 Art 259 du Code civil congolais Livre III.

**Cour Militaire du Sud-Kivu, RP n° 0138/020, RMP 2416/MAK/021, Jugement
du 21 septembre 2021, ministère public et quatre — vingt-huit parties civiles contre
capitaine C. M. et major M. B.**

*Vers le développement d'un critère d'appartenance à la catégorie
des peuples autochtones*

Pierre-Aubin Mirindi Cikuru

1. Arrêt

Les faits de la cause se passent entre 2019 et 2020 dans les villages de Batanga, Ngendje, Chibati et Chatondo, Groupement de Katana/Irhambi, Chefferie et territoire de Kabare, Province du Sud-Kivu. Deux prévenus sont déférés devant le Tribunal de garnison.

L'un, supérieur hiérarchique d'un groupe armé, appartient aux peuples autochtones pygmées. Il est accusé de plusieurs infractions parmi lesquelles le crime contre l'Humanité, crime de guerre, enrôlement et utilisation d'enfants dans le groupe armé (feuillet 37). On lui reproche aussi l'introduction des armes de guerre du type AK47, PKM et RPG 7 dans le Parc National de Kahuzi Biega. Le ministère public le poursuit enfin pour violation des aires protégées en raison de la destruction de la flore sauvage, de l'exploitation de la forêt, des mines et des hydrocarbures (feuilles 39 et 40).

L'autre est accusé d'infractions de crime contre l'humanité, de génocide ou de crime de guerre par participation à un mouvement insurrectionnel « (...) en apportant son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la commission ou à la tentative de commission de ce crime, y compris en fournissant les moyens de cette commission, en vue de faciliter la commission d'un tel crime » (feuillet 40).

Saisi au premier au degré, le Tribunal militaire de garnison de Bukavu se déclare personnellement incompétent pour juger le premier prévenu à l'absence d'un acte de saisine de la Cour à l'endroit de son coprévenu. Ce dernier bénéficie du privilège de juridiction (feuillet 28). Face à cette situation, le ministère public défère les deux prévenus devant la Cour militaire du Sud Kivu.

Pour sa défense, le premier prévenu allègue que son groupe armé a été créé pour protéger les peuples autochtones pygmées auxquels il appartient lui-même. Ces peuples sont en danger permanent (feuillet 56) et vivent en dehors de leur milieu naturel qui est la forêt de Biega expropriée par l'État congolais (feuillet 19).

Le deuxième prévenu, quant à lui, se défend en arguant le fait qu'il ne reconnaît pas avoir participé à un quelconque mouvement insurrectionnel et qu'il n'a pas fourni d'armes ou munitions à son coprévenu (feuillet 62).

La Cour militaire du Sud Kivu examine la situation de deux prévenus de manière différente. Concernant le premier prévenu, la Cour le déclare coupable de tous les chefs d'accusation for-

mulée contre lui. Par conséquent, elle le condamne à la peine de « (...) servitude pénale de 3 ans du chef de violation des réserves naturelles intégrales, parcs nationaux et les réserves de biosphère; il est condamné à 12 mois SPP pour la construction d'une maison, d'un hangar dans les aires protégées » (feuillet 140). La Cour lui dénie la qualité de peuple autochtone en disant qu'« (...) il s'était autoproclamé chef du groupe armé et, pour se faire accepter par les pygmées (les BAMBUTIS), il se dira être né d'une mère MUMBUTI et d'un père MUTEMBO ; » (feuillet 72). La Cour s'appuie sur les dépositions du témoin non codé. Selon ce témoin, « (cotes 94 – 99) (...) pour se faire accepter par les pygmées il (Chance) se dira être né de mère MUMBUTI et de père MUTEMBO » (Feuillet 108).

S'agissant du deuxième prévenu, la Cour le disculpe totalement des charges retenues contre lui. La Cour se fonde sur l'insuffisance des preuves et le fait que depuis l'instruction préparatoire jusqu'à celle juridictionnelle, le prévenu nie les faits qui lui sont imputés par les seules déclarations de son coprévenu.

2. Observations

Dans la présente affaire, le raisonnement de la Cour soulève une observation relative à la constance logique de sa jurisprudence établie depuis l'affaire Kasula.

Dans l'affaire Kasula inscrite sous RP n° 0500/020, la Cour militaire du Sud Kivu avait retenu les circonstances atténuantes en se fondant sur le portrait des peuples autochtones. Selon cette juridiction,

« Les pygmées, anciens occupants des aires protégées, sont une race physiquement amoindrie, une peuplade encore primitive et élémentaire (...); il s'agit d'un peuple de chasseurs et cueilleurs vivant généralement dans la forêt, avec un attachement et un lien étroit à la nature ».

Dans la présente affaire, la Cour refuse de reconnaître les circonstances atténuantes au premier prévenu aux motifs qu'il ne fait pas partie des peuples autochtones. Selon la Cour qui se fonde sur la déposition d'une des parties civiles,

« (...) qu'il a prétendu être de mère MUMBUTI et de père MUTEMBO uniquement dans le but d'avoir l'appui des BAMBUTIS et de pouvoir ainsi procéder à l'exploitation du parc de KAHUZI — BIEGA et se livrer aussi aux violations des droits humains à l'endroit des populations civiles » (feuillet 69).

La Cour note d'ailleurs, à partir de cette déposition que

« La politique de ce groupe (armé) était donc d'occuper et contrôler la forêt de BIEGA ainsi que les villages environnants; toutes les méthodes étaient les bienvenues pour parvenir à cette fin, dont sévir et asservir la population civile » (feuillet 70).

Ces deux affaires traduisent la tension qui existe en droit congolais entre la protection de la biodiversité et les droits des peuples autochtones¹. La situation des pygmées du Parc national de Kahuzi Biega demeure encore délicate. Victimes d'injustices historiques² qui se caractérisent notamment par l'expulsion de leur terre transformée en aire protégée, ils revendiquent leur espace par différents moyens qu'ils pensent « adaptés » en vue d'un éventuel retour. Le régime juridique des aires protégées en RDC est celui de zone d'exclusion affectée notamment à la vocation écologique³. Tout droit d'usage est interdit. À ce titre, la protection pénale dédiée aux aires protégées se veut dissuasive. Le juge congolais applique une formule qui privilégie l'équilibre, spécifiquement entre la protection de l'environnement et le droit d'exploitation des ressources naturelles des pygmées.

Dans la présente affaire, le juge applique la loi de manière stricte sans tenir compte de cet équilibre. Par ailleurs, la Cour fait allusion aux critères d'appartenance aux peuples autochtones. Elle lui dénie l'appartenance aux peuples autochtones parce qu'il est né d'une mère MUMBUTI et d'un père MUTEMBO ; » (feuillet 69). Ce critère développé par la Cour demeure critiquable à plusieurs égards.

D'abord, ce critère ne se conforme pas aux caractéristiques des peuples autochtones développées par le Groupe de travail de la Commission africaine sur les peuples autochtones à l'absence d'une définition universellement admise. Selon la Commission africaine, les peuples autochtones présentent les caractéristiques suivantes :

- « a) l'auto-identification ;
- b) l'attachement spécial et l'utilisation de leur territoire traditionnel alors que leurs terres ancestrales ont une importance capitale pour leur survie collective physique et culturelle en tant que peuples ;
- c) le phénomène d'assujettissement, de marginalisation, de dépossession, d'exclusion ou de discrimination, parce que ces peuples ont différentes cultures, divers modes de vie ou de production, par rapport à l'hégémonie nationale et au modèle dominant »⁴.

Dans la présente espèce, plutôt que de se baser sur la naissance, le juge aurait dû se fonder sur ces critères ci-haut pour inclure ou exclure le prévenu de la catégorie des peuples autochtones. Dès lors, les critères utilisés ne sont pas objectifs.

Ensuite, le critère utilisé s'avère discriminatoire parce qu'elle aboutit à traiter différemment les personnes se trouvant dans une situation identique. Ce qui fâche la constance qui doit caractériser une œuvre de justice censée faire jurisprudence. En prenant appui sur l'arrêt Kasula, la Cour militaire de justice du Sud-Kivu nourrit une certaine forme d'insécurité juridique dans l'affaire sous examen, car il déconstruit la rationalité voulue, du traitement pénal atténué au profit des autochtones pygmées comme il l'a fait dans la première affaire. Partant, il s'empare dans une forme de discrimination injustifiée.

1 V. Souza et alii, *Conflicts between biodiversity conservation and human. The case of the Chihuahua and Cuatro Ciéne-ga*, Switzerland, Springer, 2022, 191 p.

2 §1 de l'exposé de motif de la Loi n°22/030 portant protection et promotion des droits des peuples autochtones pygmées, In Journal Officiel de la RDC, 63ème Année, N° spécial, Kinshasa, 14 Novembre 2022.

3 Art 46 al.2.2 de la Loi n°14/003 DU 11 février 2014 relative à la conservation de la nature

4 CADHP, *Avis juridique de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples sur la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*, (2007) 41e sess à la p 4.

3. Pour en savoir plus

Pour consulter la décision : Cour Militaire du Sud-Kivu, RP n° 0138/020, arrêt du 21 septembre 2021, Auditeur militaire supérieur près la Cour militaire du Sud-Kivu, ministère public, et quatre-vingt-huit parties civiles c. M. B. et Capitaine C. M. K..

Jurisprudence

Cour militaire du Sud-Kivu, RPA n° 0500/020, ministère public et partie civile Institut congolais pour la Conservation de la nature contre Kasula et csrts.

Doctrine

Souza V., et Alii, *Conflicts between biodiversity conservation and human. The case of the Chihuahua and Cuatro Ciénega*, Switzerland, Springer, 2022.

CADHP, *Avis juridique de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples sur la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones* (2007) 41e sess.

Trésor Maheshe Musole, « Vers un assouplissement de la répression de l'infraction des violations des aires protégées ? », note sous Cour militaire du Sud-Kivu, RPA n° 0500/020, *ministère public et partie civile Institut congolais pour la Conservation de la nature contre Kasula et csrts*, *Cahiers du CERDHO*, juin 2023.

Pour citer cette note : Pierre-Aubin Mirindi Cikuru, « Vers le développement d'un critère d'appartenance à la catégorie des peuples autochtones », note sous Cour militaire du Sud-Kivu, RP n° 0138/020, ministère public et quatre-vingt-huit parties civiles contre Chance Mihonya et Mazambi Bozi, *Cahiers du CERDHO*, juillet 2023.

