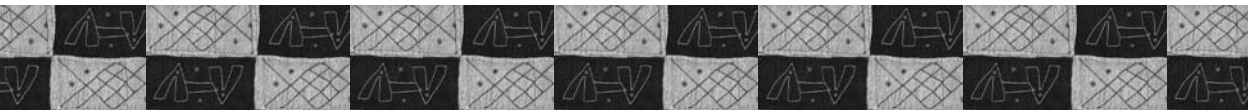


République démocratique du Congo

La justice militaire et le respect des droits de l'homme – L'urgence du parachèvement de la réforme

DOCUMENT DE DISCUSSION



Une étude d'AfriMAP
et de
l'Open Society Initiative for Southern Africa



UNE PUBLICATION DU RÉSEAU OPEN SOCIETY INSTITUTE

Copyright © 2009, Open Society Initiative for Southern Africa. Tous droits réservés.

Aucune partie de la présente publication ne peut être reproduite, conservée dans un système de recherche automatique, ni transmise sous quelque forme que ce soit ou par quelque moyen que ce soit sans l'autorisation préalable de l'éditeur.

Publié par:
l'Open Society Initiative for Southern Africa

ISBN: 978-1-920355-12-8

Pour de plus amples informations, veuillez contacter:

AfriMAP
10th Floor, Braamfontein Centre
23 Jorissen Street
P.O. Box 678, Wits 2050
Johannesbourg
Afrique du Sud
www.afrimap.org

Open Society Initiative for Southern Africa
12th Floor, Braamfontein Centre
23 Jorissen Street
South Africa
www.osisa.org

Maquette et impression: COMPRESS.dsl, Afrique du Sud

Table des matières

	Introduction	1
I:	Faiblesses institutionnelles	3
II:	Evolution récente: efforts de normalisation	5
III:	Attaques contre l'indépendance de la justice militaire	7
IV:	Poursuite des civils devant les juridictions militaires	10
V:	Absence de contrôle judiciaire de la détention provisoire	12
VI:	Droit à un procès équitable	13
VII:	Conclusion	15

Introduction

Seul un nombre minime de crimes graves commis en République démocratique du Congo (RDC) au cours des guerres successives intervenues depuis 1996 ont été poursuivis en justice, et ces poursuites ont été exercées uniquement devant les tribunaux militaires. Certaines de ces poursuites ont été exercées dans un relatif respect de la loi et des droits de la défense, ce qui a parfois contrasté avec la justice ordinaire, dont les procès sont émaillés des violations systématiques des droits de l'homme et minés par la pratique de la corruption. Dans l'ensemble, cependant, la justice militaire telle qu'elle fonctionne actuellement est incapable de mener avec efficacité la lutte contre l'impunité, que le Président Kabila a érigée en priorité de son gouvernement dans son discours d'investiture du 6 novembre 2006.

En plus des faiblesses institutionnelles qui se traduisent par l'incapacité objective de juger un nombre important de cas, la justice militaire est rendue ineffective par un cadre législatif totalement anachronique et contraire aux normes constitutionnelles et internationales sur le droit à un procès équitable. Son indépendance est constamment minée par le contrôle de plus en plus accru qu'exerce le commandement militaire sur son fonctionnement et les interférences politiques dans ses décisions judiciaires. Plus préoccupant, les tribunaux militaires étendent leur compétence sur les civils, une pratique à la fois contraire à la Constitution et aux normes internationales et africaines applicables au Congo.

La réforme de la justice militaire instituée par les lois de 2002¹ n'a répondu que très partiellement à ces défis. Le ministre de la Justice a donc initié une autre réforme, actuellement en cours, en partie dans le but d'intégrer dans la procédure judiciaire militaire les principes fondamentaux énoncés dans la Constitution de 2006, adoptée après l'entrée en vigueur des réformes de 2002. La réforme en cours doit néanmoins tacler l'ensemble des défis institutionnels et politiques qui se posent à la justice militaire afin que celle-ci puisse servir d'outil efficace de lutte contre l'impunité tout en respectant les droits de l'homme.

Ce document passe en revue quelques-uns de ces défis qui sont analysés de façon plus détaillée dans le rapport *République démocratique du Congo : la justice militaire et le respect des droits de l'homme ; l'urgence du parachèvement de la réforme* (rapport principal). En la replaçant dans ses contextes historique et institutionnel, le rapport principal présente les forces et faiblesses de la justice militaire congolaise et dégage les conditions de sa réforme. Le présent document retient

¹ Il s'agit des lois No. 023-2002 du 18 novembre 2002 portant Code judiciaire militaire et No. 024-2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire.

les points méritant une attention urgente et particulière des autorités chargées de conduire les réformes dans la justice militaire. Il isole les questions analysées dans le rapport principal qui semblent requérir les réformes les plus urgentes. Il propose également des pistes pour de telles réformes. L'objectif des réformes proposées est de conformer autant que possible la justice militaire des principes prévus par la Constitution et les normes internationales sur l'indépendance de la justice et le droit à un procès équitable.

Plus particulièrement, le rapport souligne trois domaines qui nécessitent une réforme urgente. Premièrement, la compétence des tribunaux militaires devrait être limitée aux membres des forces armées à l'exclusion des civils. Deuxièmement, l'indépendance des juges militaires devrait être garantie et il devrait être mis fin aux interférences politiques dans la conduite des procès. Troisièmement, le droit à un procès équitable devant les tribunaux militaires doit bénéficier d'une protection plus importante, en particulier par la limitation du pouvoir discrétionnaire des juges militaires. Il est évident que ces réformes devront être accompagnées de réformes parallèles du système judiciaire ordinaire, afin que la poursuite des civils accusés des crimes graves puisse se faire dans le respect des règles de procédure et de l'Etat de droit.

I: Faiblesses institutionnelles

Les guerres civiles et d'occupation étrangère qui ont émaillé l'histoire récente de la RDC depuis 1996 ont surtout pris la forme d'attaques successives contre les civils. Presque tous les groupes armés, gouvernementaux et rebelles, nationaux et étrangers, se sont rendus responsables des crimes, y compris des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, commis au cours de ces attaques. En décembre 2002, alors que se tenait à Sun City en Afrique du Sud la conférence de paix dite « Dialogue intercongolais » qui a officiellement mis fin aux conflits armés en RDC, plus de 3 millions de personnes en étaient déjà tombées victimes directes ou indirectes.² L'accord global de paix conclu en décembre 2002 dans le cadre du Dialogue intercongolais a répondu au besoin de justice qu'appelaient ces crimes graves en instaurant un système de justice transitionnelle devant accompagner la transition politique et comprenant une Commission Vérité et Réconciliation (CVR), un Observatoire national des droits de l'homme et une Commission de l'éthique et de la lutte contre la corruption. Il a également recommandé l'institution, avec le soutien de la communauté internationale, d'un tribunal pénal international pour la RDC, dont la création n'a cependant jamais vu le jour faute, principalement, de financement. Quant à la Cour pénale internationale (CPI), même si elle a commencé les poursuites dans certains cas, ses règles de compétence ne lui permettent pas de s'occuper des crimes commis avant 2002 et sa capacité institutionnelle est trop limitée pour qu'il prenne plus d'une poignée seulement des cas.

En conséquence, seuls les tribunaux nationaux sont en position de porter la plus grande charge de la lutte contre l'impunité et ainsi participer à la reconstruction de la nation. Mais les tribunaux civils n'ont à ce jour poursuivi aucun cas de crime grave commis pendant les guerres, en partie par le fait qu'il n'existe aucune législation de « domestication » du Statut de Rome qui définit ces crimes, c'est-à-dire incorporant les crimes de la compétence de la CPI dans la loi nationale et donnant aux tribunaux nationaux la même compétence à leur égard. Seuls les tribunaux militaires sont ainsi en mesure d'exercer les poursuites pour les crimes graves, depuis l'adoption en 2002 du Code pénal militaire qui a incorporé les crimes prévus par le Statut de Rome.

La justice militaire a néanmoins fait montre d'une performance médiocre. Seul un nombre très réduit des crimes internationaux perpétrés en RDC au cours des dix dernières années ont fait l'objet des poursuites, dont quelques unes ont abouti à des condamnations pénales. Une

² *International Rescue Committee, Mortality in the Democratic Republic of Congo: Results from a Nationwide Survey Conducted September – November 2002*, <http://www.reliefweb.int/library/documents/2003/jirc-drc-8apr.pdf>, 13 avril 2003.

étude récente de l'organisation Avocats sans Frontières (ASF) n'a pu répertorier que 13 affaires impliquant des crimes graves et effectivement poursuivies devant les tribunaux militaires.³ De plus, ces affaires ont été entendues par une poignée seulement des tribunaux, en particulier les tribunaux de garnison de Mbandaka et de Bunia, ainsi que, dans une moindre mesure, ceux de Bukavu et de Kipushi. Ceci reflète le manque de politique de poursuite cohérente et trahit l'approche opportuniste qui a caractérisé à la fois les poursuites devant les tribunaux militaires et le soutien des bailleurs de fonds à ces poursuites. C'est ainsi qu'aucune décision judiciaire en matière de crimes internationaux n'a été prononcée par le tribunal militaire de garnison de Goma, alors que sa juridiction couvre un territoire qui est l'un des plus importants théâtres de commission des crimes massifs.

De plus, l'analyse des décisions judiciaires prononcées en matière de crimes internationaux les plus graves révèle le fait que la procédure qui a conduit à ces décisions est une véritable course d'obstacles. Du fait du manque de financement de la justice en général et de la justice militaire en particulier, les auditorats (parquets militaires) ont été incapables de couvrir les coûts financiers importants des enquêtes de ces crimes. Du fait que ces crimes sont commis loin des sièges des tribunaux, leur procès se tient généralement au cours d'« audiences foraines » – c'est-à-dire, tenues en dehors des bâtiments du tribunal et le plus près possible des lieux de commission des crimes – pour permettre un accès plus facile aux preuves et aux témoins. Mais les tribunaux militaires n'ont pas de ressources propres qui permettent l'organisation d'audiences foraines. L'appui extérieur a donc été nécessaire pour que se tiennent les procès des crimes graves. Cet appui a généralement pris la forme de soutien logistique accordé par la Mission de l'Organisation des Nations unies pour le Congo (MONUC) directement et par l'Union européenne ou ses membres à travers des ONG internationales.

Enfin, les magistrats militaires portent généralement un grade inférieur aux grades les plus élevés dans les régions militaires ou unités de leur juridiction. En conséquence, du fait de l'application du principe hiérarchique qui veut qu'un militaire ne soit jugé que par des magistrats ayant un grade égal ou supérieur au sien, les supérieurs hiérarchiques ont généralement échappé aux poursuites qui ont surtout visé les membres non gradés des forces armées ou des milices et quelques anciens responsables des groupes armés. Des 13 cas étudiés par ASF, seulement 3 concernaient des poursuites contre des officiers supérieurs.

Plus particulièrement, le rapport souligne trois domaines qui nécessitent une réforme urgente. Premièrement, la compétence des tribunaux militaires devrait être limitée aux membres des forces armées à l'exclusion des civils. Deuxièmement, l'indépendance des juges militaires devrait être garantie et il devrait être mis fin aux interférences politiques dans la conduite des procès. Troisièmement, le droit à un procès équitable devant les tribunaux militaires doit bénéficier d'une protection plus importante, en particulier par la limitation du pouvoir discrétionnaire des juges militaires. Il est évident que ces réformes devront être accompagnées de réformes parallèles du système judiciaire ordinaire, afin que la poursuite des civils accusés des crimes graves puisse se faire dans le respect des règles de procédure et de l'Etat de droit.

³ Avocats Sans Frontières, *Étude de jurisprudence : l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République démocratique du Congo*, mars 2009.

II: Évolution récente: efforts de normalisation

La justice militaire congolaise a pourtant connu une évolution remarquable, en particulier au cours des sept dernières années. Son cadre juridique et institutionnel a été sensiblement modifié par la ratification en mars 2002 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale et la promulgation en novembre de la même année du Code judiciaire militaire et du Code pénal militaire. Ces trois textes permettent désormais les poursuites contre les militaires et les membres des groupes armés pour les crimes graves commis au cours des conflits armés successifs depuis 1996. De plus, une normalisation de la justice militaire a été rendue possible par l'adoption en 2005 de la Constitution de la troisième République qui contient des principes fondamentaux visant l'intégration dans la structure de la justice ordinaire des tribunaux et magistrats militaires. La Constitution soumet, en effet, les décisions des tribunaux militaires au contrôle des hautes juridictions ordinaires, en même temps qu'elle place les magistrats militaires sous la supervision du Conseil supérieur de la magistrature en ce qui concerne la gestion de leur carrière et le contrôle de la discipline en leur sein.

D'une manière générale, cette évolution est l'aboutissement des efforts de normalisation de la justice militaire réalisés au Congo depuis le début des années 1970. Mise à part l'expérience de la Cour d'ordre militaire qui a fonctionné entre 1997 et 2002 comme un tribunal unique d'exception, les réformes successives de la justice militaire ont tendu vers l'intégration progressive dans ses procédures des règles de la procédure pénale ordinaire et vers l'institution d'un système des tribunaux structurés de façon permanente et chargés d'appliquer la justice pour les crimes prévus dans un Code pénal militaire séparé du Code pénal ordinaire mais largement inspiré par lui.

Bien qu'ayant constitué une démarcation positive évidente par rapport au cadre législatif précédent, la Réforme législative de 2002 est néanmoins largement insuffisante et laisse subsister des obstacles au respect du droit à un procès équitable devant les tribunaux militaires. D'abord, la réforme de la justice militaire ne s'est pas accompagnée d'une réforme similaire de la justice ordinaire. En conséquence, les infractions les plus graves commises au cours des conflits armés qui ont récemment affecté le Congo sont actuellement de la seule compétence des tribunaux militaires, faute d'une loi d'attribution de compétence aux tribunaux ordinaires. Ensuite, en dépit d'une disposition constitutionnelle contraire, les tribunaux militaires continuent d'appliquer les dispositions des lois de 2002 qui les autorisent à juger des civils et des personnes qui ne sont liées aux forces armées que de la manière la plus indirecte. De façon plus préoccupante, cette extension des compétences se réalise alors que se renforcent les pesanteurs politiques, institutionnelles et

juridiques qui ont traditionnellement constitué des obstacles à l'indépendance de la magistrature militaire. Ainsi, le contrôle que le commandement des forces armées exerce sur les décisions des procureurs militaires se fait de plus en plus direct. De même, les interférences politiques dans les décisions judiciaires sont de plus en plus fréquentes, en partie du fait que la Réforme de 2002 a accru le risque des poursuites contre les acteurs politiques, dont une bonne partie se recrutent parmi les anciens chefs de groupes armés auteurs des crimes poursuivis devant la justice militaire. Les magistrats militaires eux-mêmes résistent à l'exercice par les juridictions ordinaires des différents mécanismes de contrôle, notamment par voie de recours constitutionnel, prévus par la Constitution, et érigent des obstacles à la jouissance par les justiciables de leurs droits à un procès équitable en vertu de la Constitution.

III: Attaques contre l'indépendance de la justice militaire

Au nombre des défis majeurs auxquels la justice militaire est confrontée, il convient de mentionner celui de son indépendance. Bien que d'importantes innovations aient été introduites dans ce domaine, force est de constater qu'il y a encore des efforts à fournir avant que l'indépendance du pouvoir judiciaire ne connaisse un début d'effectivité dans la magistrature militaire.

Une évolution positive a été notée au cours des dernières années. Pendant longtemps les tribunaux militaires ont siégé sous la présidence d'un officier nommé par le commandement militaire et n'ayant pas les qualifications pour être magistrat. Le magistrat de carrière attaché au tribunal siégeait dans le collège des juges comme simple membre parmi les autres officiers mais ne dirigeait pas les débats du procès. Quant aux procureurs (auditeurs militaires), ils étaient, en vertu de leur fonction, directement attachés au commandement et à l'exécutif comme conseillers. Le plus gradé parmi eux, l'auditeur général, exerçait automatiquement les fonctions de conseiller juridique du ministre de la Défense en temps de paix ou, en temps de guerre, celui du Président de la République. Par ailleurs, l'auditeur général était le chef du corps de justice militaire et il avait donc préséance sur les magistrats du siège. Cette atteinte à l'indépendance du siège à l'égard du parquet était confirmée par le pouvoir reconnu à l'auditorat militaire de convoquer les audiences des juridictions militaires.

Au fil du temps, certaines de ces atteintes à l'indépendance du pouvoir judiciaire ont été progressivement supprimées. La Conférence nationale souveraine tenue en 1992 a adopté, parmi ses résolutions, celles préconisant l'abrogation de toutes les dispositions légales qui portaient atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire. Dans la suite de ces résolutions, la présidence des compositions des juridictions militaires a été progressivement confiée aux magistrats militaires au détriment des officiers n'ayant pas de qualité de magistrats. Parallèlement, l'indépendance du siège à l'égard du parquet et la préséance des juges sur les magistrats du parquet ont été rétablies.

Le Code judiciaire militaire promulgué en 2002 et la Constitution entrée en vigueur en 2006 ont supprimé un nombre important d'autres entraves à l'indépendance de la magistrature militaire. Ainsi, la nomination des magistrats militaires doit désormais obéir aux règles du statut des magistrats et ne plus se faire par réquisition effectuée par les hauts magistrats. De même, ces textes ont sensiblement limité l'autorité du ministre de la Défense sur la justice militaire. Celui-ci

ne peut désormais plus émettre que des demandes de poursuites (injonction positive) et ne peut plus ordonner qu'il soit mis fin aux poursuites déjà enclenchées.

Dans les faits, néanmoins, des attaques ouvertes contre l'indépendance des magistrats militaires sont menées de façon régulière par les membres de l'exécutif, le commandement des forces armées et par la hiérarchie judiciaire militaire elle-même.

L'ingérence de l'exécutif dans l'administration de la justice militaire n'est pas un phénomène nouveau. Elle a néanmoins pris des proportions inquiétantes depuis le début de la transition en 2003. Plusieurs raisons expliquent l'accroissement des intrusions répétées du pouvoir politique dans le fonctionnement de la justice militaire. Pendant la guerre, le gouvernement s'est allié à certains mouvements insurrectionnels au détriment des autres. Entre le gouvernement et certains mouvements insurrectionnels, il s'est ainsi tissé des liens dont le gouvernement a du mal à se soustraire et qui le poussent à agir contre l'indépendance de la justice militaire pour protéger des chefs de groupes armés poursuivis devant elle.

Des pressions politiques sont également exercées sur les magistrats pour les pousser à abandonner des poursuites déjà commencées contre des anciens alliés parmi les chefs des mouvements de rébellion ou de résistance. De telles pressions ont été exercées, parmi tant d'autres cas, dans les poursuites contre Gédéon Kyungu Mutanga, ancien chef May-May du Nord-Katanga depuis le 12 mai 2006, date de sa reddition à la Monuc et de sa remise par celle-ci aux autorités congolaises. La protection dont il a bénéficié de la part de ses anciens alliés du gouvernement de Kinshasa a pris la forme des pressions pour influencer le cours de l'instruction à son égard et de son hébergement, en guise de détention provisoire, au mess des officiers des FARDC plutôt que dans une cellule de détention.

Par ailleurs, les gouvernements successifs ont fait de l'abandon des poursuites judiciaires contre les chefs de groupes armés une des pièces centrales de leur politique de la paix ; ils exercent donc des pressions pour qu'il soit mis fin à des poursuites déjà enclenchées dans certains cas. Dans une des plus récentes manifestations des pressions politiques contre l'indépendance de la justice, le gouvernement a interdit aux magistrats militaires de poursuivre les chefs et les combattants des groupes armés basés au Nord-Kivu et au Sud-Kivu, en particulier ceux du mouvement rebelle Conseil national pour la défense du peuple (CNDP). Une lettre du ministre de la Justice du 9 février 2009 a instruit le Procureur général de la République et l'auditeur général des Forces armées de la République démocratique du Congo « de ne pas engager des poursuites contre les membres desdits groupes armés et d'arrêter celles déjà initiées. »

Les magistrats militaires subissent également des pressions du commandement des forces armées. Agissant soit par ignorance, soit délibérément dans le but de miner l'indépendance de la justice militaire, des officiers s'arrogent le droit soit d'interdire les poursuites à l'encontre des éléments placés sous leur autorité, soit de soumettre lesdites poursuites à leur autorisation préalable. De telles immixtions prennent parfois la forme ouverte d'écrits, comme c'était le cas d'une lettre du 24 juillet 2006 par laquelle le général Mbuyamba Nsona, commandant des opérations dans l'Ituri faisait savoir à l'auditeur militaire de garnison de Bunia que toute convocation, tout mandat de comparution ou d'amener émis par ce dernier devra désormais « être impérativement approuvé par le Commandant des opérations. »

Les magistrats militaires ont parfois payé très cher leurs tentatives de résistance aux immixtions du commandement. Alors commandant de la neuvième région militaire, le général Jean-Claude Kifwa « Tango Tango » a ordonné le 28 juillet 2007 que des actes de torture et des mauvais traitements soit infligés à quatre magistrats de l'auditorat de garnison de Kisangani, auxquels il reprochait d'avoir ignoré son autorisation avant de déclencher des poursuites.

Pour préserver l'indépendance du pouvoir judiciaire, élément essentiel de la démocratie et du respect des droits de l'homme, il est important que le gouvernement et les hauts responsables de la justice militaire respectent scrupuleusement les procédures établies par le statut des magistrats, particulièrement en ce qui concerne la nomination, la révocation ainsi que la rotation des magistrats. Ils doivent veiller en particulier à ce qu'il soit immédiatement mis fin à la pratique des mutations intempestives des magistrats en cours d'instruction. Le Conseil supérieur de la magistrature devrait collaborer avec les syndicats des magistrats et les organisations des droits de l'homme à l'accompagnement des magistrats dans leur résistance aux tentatives de violation de leur indépendance, ainsi qu'à l'amélioration des conditions de vie et de travail des magistrats afin de les mettre à l'abri de la corruption.

La nomination des magistrats militaires dans l'ordre judiciaire par le Président de la République doit, en vertu de la loi, être proposée par le Conseil supérieur de la magistrature et échapper complètement au commandement militaire. Elle doit, en outre, être complétée par une autre nomination dans l'ordre militaire, pour placer les magistrats au grade égal ou supérieur à celui de l'officier le plus gradé de leur juridiction pour les mettre en position d'exercer leurs fonctions en toute indépendance.

IV: Poursuite des civils devant les juridictions militaires

L'une des plaies majeures de la justice militaire congolaise est la « militarisation de la justice », c'est-à-dire l'extension de la compétence des juridictions militaires au détriment des juridictions ordinaires. Au fil du temps, et par le jeu d'une interprétation large des textes applicables, les juridictions militaires ont progressivement élargi leur compétence à l'égard des civils au-delà des prévisions légales. L'élargissement des compétences des tribunaux militaires a été porté à son extrême par la Cour d'ordre militaire qui a jugé des civils pour des crimes relevant des tribunaux ordinaires. Les abus de la Cour d'ordre militaire ont en partie justifié la réforme de la justice militaire en 2002, une tentative de circonscrire la justice militaire dans son rôle traditionnel de justice pour les militaires. La réforme est cependant restée partielle. Dans un nombre élevé des cas les codes de 2002 ont consacré la compétence des tribunaux militaires à l'égard des civils. C'est la Constitution de 2006 qui a opéré à cet égard la rupture la plus nette avec le passé. En dehors de la faculté qu'elle reconnaît au Président de la République de substituer les juridictions militaires à celles de droit commun en période de guerre et sous certaines conditions, la Constitution limite clairement la compétence personnelle des tribunaux militaires aux seuls membres des forces armées et de la police.

En dépit des dispositions contraires de la Constitution, les tribunaux militaires continuent cependant d'appliquer les dispositions du Code judiciaire militaire qui consacrent la compétence des juridictions des militaires à l'égard des civils dans plusieurs hypothèses. Ainsi, les juridictions militaires exercent des poursuites contre les civils pour n'importe quelle infraction dès lors que cette dernière est prévue par le Code pénal militaire. Les juridictions militaires sont également compétentes à l'égard des civils en cas de participation criminelle des militaires et des civils à la commission d'une infraction militaire, en cas de commission d'une infraction à main armée et d'une infraction continue dont la commission s'étend du moment où une personne a le statut de militaire au moment où elle ne l'a plus. Enfin, les tribunaux militaires étendent leur compétence à l'égard des civils par le recours à des notions vagues et attrape-tout, comme celle « d'incitation des militaires à commettre les actes contraires à la loi ou à leur discipline », qui permettent d'établir le lien le plus indirect entre le civil et l'infraction de caractère militaire.

Ces dispositions constituent une claire violation de la Constitution et des normes internationales. D'après le Projet de principes sur l'administration de la justice par les tribunaux militaires relatifs à la compétence fonctionnelle des juridictions militaires, « la compétence des

juridictions militaires doit être limitée aux infractions d'ordre strictement militaire commises par le personnel militaire. Les juridictions militaires peuvent juger des personnes assimilées au statut de militaire, pour des infraction strictement liées à l'exercice de leur fonction assimilée ». Les normes adoptées par l'Union africaine sont encore plus explicites. Les Directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique prévoient en effet que « les tribunaux militaires ne peuvent, en aucune circonstance, juger des civils. De même, les juridictions spéciales ne connaissent pas des infractions ressortissant de la compétence des tribunaux ordinaires ».

La réforme de la justice militaire en cours offre une opportunité pour mettre la législation pénale militaire en harmonie avec la Constitution et les normes internationales qui interdisent la compétence des juridictions militaires à l'égard des civils. Elle est également une opportunité d'engager un débat sérieux sur la nécessité d'assimiler les policiers aux militaires pour justifier la compétence des tribunaux militaires à leur égard. Le fait que la réforme de la justice militaire et celles de la police et des forces armées se déroulent au même moment constitue une bonne opportunité pour tacler le problème de façon holistique.

Avant l'aboutissement de la réforme de la justice militaire, une interprétation plus rigoureuse de la Constitution et des lois pénales militaires en vigueur pourraient contribuer à limiter dans une certaine mesure les cas de compétence des juridictions militaires à l'égard des civils. Une des mesures qui devraient être envisagées est la saisine de la Cour suprême de justice en interprétation de l'article 156, alinéa 1er de la Constitution pour délimiter le champ de la compétence des juridictions militaires en temps ordinaires.

V: Absence de contrôle judiciaire de la détention provisoire

La détention provisoire ordonnée par les magistrats militaires est généralement d'une trop longue durée et la procédure ne laisse pas aux personnes détenues provisoirement la possibilité de saisir un juge pour faire examiner la régularité de leur détention. Dans tous les cas un tel examen, quand il intervient, n'est pas possible avant une année de détention provisoire.

Les personnes poursuivies devant les juridictions militaires passent donc de longues périodes en détention provisoire sans la possibilité de savoir à quel moment le magistrat instructeur compte les envoyer en jugement ni même s'il a l'intention de le faire. Dans l'affaire *Kilwa*, par exemple, les personnes poursuivies ont passé plus de 18 mois de détention provisoire avant d'être renvoyées devant la Cour militaire du Katanga. Au moment de la rédaction de ce rapport, les personnes poursuivies dans les affaires *Tshindja Tshindja* et *Kabungulu* avaient totalisé plus de trois à quatre ans de détention provisoire sans avoir été renvoyées devant un tribunal.

Les magistrats qui refusent de soumettre la détention provisoire au contrôle judiciaire avant l'expiration d'une année au moins justifient leur action sur le fondement de l'article 209 du Code judiciaire militaire qui permet à l'auditorat militaire de proroger la détention provisoire « pour un mois et ainsi de suite, de mois en mois, lorsque les devoirs d'instruction dûment justifiés l'exigent » tant que le magistrat instructeur « estime nécessaire de maintenir l'inculpé en détention. » L'interprétation trop large qui est faite de cette disposition par les magistrats militaires les amène à mettre les besoins de l'instruction devant la nécessité de respecter les droits des personnes poursuivies. Ainsi dans l'affaire *Germain Katanga*, la Haute Cour militaire a non seulement jugé régulière une détention provisoire vieille de plus d'une année, mais elle l'a en plus prorogée de 60 jours à la demande du parquet qui avait seulement à alléguer, sans le prouver, de la poursuite de l'instruction.

L'article 209 du Code judiciaire militaire est manifestement inconstitutionnel et son abrogation s'impose. La détention provisoire devant les juridictions militaires doit être soumise à un nouveau cadre juridique qui prévoit le droit pour la personne poursuivie de soumettre sa détention provisoire à l'examen d'un juge du siège dans les meilleurs délais. Un tel examen doit comporter l'obligation du magistrat instructeur de prouver les besoins de l'instruction dont il demande la poursuite et la possibilité pour la personne poursuivie de le contester.

VI: Droit à un procès équitable

Le droit à un procès équitable annoncé aux articles 19 à 21 de la Constitution et 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, est constamment violé devant les tribunaux militaires. Le principe de l'égalité des armes entre l'accusation et la défense est généralement sacrifié au nom de la célérité des procès et de la discipline de corps que les juges attachent à la justice militaire.

Le caractère inquisitorial de l'instruction préparatoire dans la procédure congolaise prive la personne poursuivie d'un accès satisfaisant au dossier de l'accusation avant le procès et la place ainsi en situation désavantageuse par rapport à l'accusation pour la préparation de ses preuves. Bien qu'il s'agisse d'un problème général de la procédure pénale congolaise et qu'il affecte donc également la procédure devant les juridictions ordinaires, des dispositions particulières du Code judiciaire militaire rendent plus urgente la nécessité d'une réforme qui rétablisse l'égalité entre l'accusation et la défense devant la justice militaire. Au nombre de telles dispositions figure celle qui exige que l'accusé constitue une liste des témoins à décharge et la communique « avant le débat sur le fond », c'est-à-dire dès la première audience de jugement. Mais l'accusé n'est pas en situation de connaître le contenu du dossier de l'accusation avant le début du procès ; il est donc incapable de constituer une liste de témoins à décharge faute de savoir exactement quelles allégations de l'accusation il s'agit de contrecarrer.

En outre, le Code judiciaire militaire contient des dispositions qui donnent aux juges un important pouvoir discrétionnaire dans la conduite des débats au cours du procès. Les magistrats militaires abusent régulièrement de ce pouvoir lorsqu'ils décident, à la place des accusés, si et à quelles conditions les témoins produits par ces derniers seront entendus. Dans d'autres cas, les juges utilisent leur pouvoir discrétionnaire pour accepter d'entendre des témoins produits par l'accusation mais dont la liste n'a pas préalablement été communiquée à la défense. Cette dernière est donc, dans ces cas, exposée à l'effet de surprise créé par l'auditeur et les juges ne lui laissent pas suffisamment de temps pour se préparer à contrecarrer les preuves de l'accusation.

Le droit d'être assisté d'un défenseur de son choix est considérablement limité. La plupart des avocats sont concentrés dans les grandes villes généralement situées loin du lieu du procès. Ils n'arrivent souvent pas à ce lieu avant la première audience du procès ou ne peuvent conférer avec leur client pour la première fois que plusieurs jours après le début du procès. Les avocats qui interviennent devant les tribunaux militaires sont souvent constitués ou désignés quelques jours seulement avant le début des audiences de jugement, voire en cours du procès, et les personnes

poursuivies ne bénéficient donc d'aucune assistance au cours de la phase de l'instruction préjuridictionnelle.

L'assistance judiciaire gratuite n'est pas organisée devant les tribunaux militaires. Il en résulte que pour bénéficier d'une assistance judiciaire de qualité, les prévenus et les parties civiles doivent payer eux-mêmes les services des avocats congolais de leur choix – une chose que peu de militaires et policiers sont en mesure de faire, compte tenu de leurs ressources limitées par une solde médiocre. De plus, l'assistance judiciaire n'est pas efficace puisqu'elle n'est organisée que dans un nombre très limité des barreaux et que les prestations faites dans son cadre ne sont pas remboursées par l'État.

Les dispositions du Code judiciaire militaire qui violent les droits de la défense doivent être abrogées à l'occasion de la réforme en cours. En attendant, les tribunaux militaires doivent veiller tout particulièrement au respect de l'égalité des armes entre l'accusation et la défense. À cet effet, ils doivent éviter d'interpréter leur pouvoir dans la conduite des débats comme une invitation à disposer de manière discrétionnaire des droits de la défense. Le pouvoir discrétionnaire du juge devrait être utilisé pour faire respecter les droits de la défense et le principe de l'égalité des armes ; non pas pour les détruire.

VII: Conclusion

Les juridictions militaires ont fait preuve d'une très pauvre efficacité à lutter contre l'impunité pour les crimes graves commis pour la plupart par les membres des forces armées et de police et par les membres des groupes armés. Cette pauvre performance est en partie le fait de la faible capacité institutionnelle des tribunaux militaires et du manque de ressources adéquates à leur disposition. L'allocation inadéquate des ressources publiques au secteur de la justice explique l'absence de stratégie cohérente des poursuites et le fait que les poursuites pour les crimes graves n'ont souvent été déclenchées qu'à la suite des pressions populaires. Elle explique également la trop grande dépendance aux ressources extérieures, avec comme conséquence que les poursuites ont été rendues possibles grâce à l'appui des organisations internationales, notamment la MONUC, aux enquêtes menées par les juridictions militaires.

Mais le manque de capacité institutionnelle et des ressources propres n'explique qu'en partie la faible performance de la justice militaire. Comme dans tout système judiciaire, l'efficacité des tribunaux militaires est également tributaire de la confiance que les justiciables ont dans la justice militaire. Les violations systématiques des droits de la défense et du droit à un procès équitable ne garantissent pas une telle confiance. Les poursuites contre les civils pour les crimes de la compétence des tribunaux ordinaires constituent la forme la plus absolue de ces violations, et il faut y mettre une fin immédiate. En plus de constituer une violation claire de la Constitution et des normes internationales applicables au Congo, la poursuite des civils devant les tribunaux militaires est également un raccourci commode à l'incapacité des magistrats militaires à exercer des poursuites efficaces contre les officiers les plus gradés des forces armées et contre les plus hauts responsables des groupes rebelles.

En plus de soutenir des poursuites particulières au cas par cas, les bailleurs de fonds et les organisations internationales doivent donc soutenir les efforts de réforme de la justice militaire qui garantissent une plus grande indépendance des magistrats et un meilleur accès à la justice pour les victimes et les personnes poursuivies.

Par un hasard heureux de calendrier, la réforme de la justice militaire coïncide avec celle, également en cours, de tous les secteurs de sécurité, dont l'armée et la police. La lutte contre l'impunité devrait également intégrer une approche préventive sous forme de la mise en place d'un mécanisme de filtrage qui évite l'intégration dans l'armée et facilite la poursuite des personnes sur lesquelles pèsent de sérieux soupçons de commission des crimes graves de la compétence des tribunaux militaires.

