

DE L'ORGANISATION, DU FONCTIONNEMENT ET DES COMPÉTENCES DU CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA MAGISTRATURE EN RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO

Par **Jean Marc Pacifique MUTONWA KALOMBE***

INTRODUCTION

Aux termes de l'article 152 de la constitution de la République Démocratique du Congo du 26 février 2006, le Conseil Supérieur de la Magistrature est l'organe de gestion du pouvoir judiciaire¹. Son organisation, son fonctionnement et ses compétences sont déterminées par la Loi organique n° 08/013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature.²

De l'économie de l'exposé des motifs de cette loi procède notamment qu'en vertu de la constitution du 18 février 2006 le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif³. Cette proclamation constitutionnelle constitue une garantie de la séparation des pouvoirs, principe fondamental dans une société démocratique⁴.

Cette indépendance est assortie des mécanismes constitutionnels qui servent de contrepoids à l'exercice de chaque pouvoir et sa mise en œuvre est assurée par le Conseil Supérieur de la Magistrature. Celui-ci assure, comme dit supra, la gestion de la carrière des magistrats et dispose, à cet effet, des pouvoirs de proposition en matière de nomination, promotion, démission, mise à la retraite, révocation et réhabilitation des magistrats. Il exerce en outre le pouvoir disciplinaire.

Cependant, le Président de la République, Chef de l'Etat, est et demeure l'unique autorité de nomination, promotion, mise à la retraite, révocation et de réhabilitation de tous les magistrats, sur proposition du Conseil Supérieur de la Magistrature. A cet effet, il peut formuler des observations sur les propositions qui lui sont adressées⁵.

La présente réflexion entend ainsi proposer une étude autours du pouvoir judiciaire en RDC (I), de l'organisation et des compétences(II), des structures et du fonctionnement (III) du Conseil Supérieur de la Magistrature à propos duquel certaines questions se posent encore(IV). Toutefois, et plutôt que de faire un commentaire synoptique de la loi organique portant organisation et fonctionnement de ce Conseil, il nous semble cependant utile de

* **Assistant à l'Université de Lubumbashi**

¹ Article 152 de la constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, Journal officiel de la RDC, Cabinet du Président de la République, 47ème année Kinshasa, 18 février 2006, numéro spécial.

² Loi organique n° 08/013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature, Journal officiel de la RDC, Cabinet du Président de la République, Kinshasa 11 août 2008, numéro Spécial.

³ Voir article 149 de la Constitution du 18 février 2006, op. cit.

⁴ Des principes de la démocratie l'on retient généralement celui relatif :

- *A l'égalité civique*
- *A la séparation des pouvoirs*
- *Au pluralisme politique*

⁵ Extrait de l'Exposé des motifs de la loi organique n° 08/013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature, op. cit.

mener, autant que faire se pourra, une analyse critique aux fins de nous fixer sur l'effectivité, l'efficacité et l'efficience de l'action mise dans les compétences de ce organe.

I. Du pouvoir judiciaire en République Démocratique du Congo

La Constitution de la République Démocratique du Congo de 2006 réaffirme l'indépendance du pouvoir judiciaire dont les membres sont gérés par le Conseil supérieur de la magistrature désormais composé des seuls magistrats. Aux termes de l'article 150 de la Constitution, une loi organique porte statut de la magistrature car pour assurer l'indépendance de l'autorité judiciaire dont le Président de la République est le garant, il est un principe cardinal mentionné au dernier alinéa de cet article qui précise que "les magistrats du siège sont inamovibles". C'est pourquoi les magistrats, qui ne sont pas des fonctionnaires, bénéficient d'un statut spécifique résultant de la *Loi organique n° 06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats* qui précise les conditions de la mise en œuvre de cette garantie d'une justice véritablement indépendante⁶.

Pour plus d'efficacité, de spécialité et de célérité dans le traitement des dossiers, les Cours et Tribunaux ont été éclatés en trois ordres juridictionnels :

- les juridictions de l'ordre judiciaire placées sous le contrôle de la Cour de cassation ;
- celles de l'ordre administratif coiffées par le Conseil d'Etat, et
- la Cour constitutionnelle⁷.

Le pouvoir judiciaire ainsi défini fait l'objet des articles 149 et suivants de la Constitution susvisée. En effet, aux termes de cet article 149 le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif. Il est dévolu aux Cours et Tribunaux qui sont : la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation, le Conseil d'Etat, la Haute Cour militaire, les cours et tribunaux civils et militaires ainsi que les parquets rattachés à ces juridictions.

Ainsi circonscrit, le pouvoir judiciaire dispose d'un budget élaboré par le Conseil supérieur de la magistrature et transmis au Gouvernement pour être inscrit dans le budget général de l'Etat. Le Premier Président de la Cour de cassation en est l'ordonnateur. Il est assisté par le Secrétariat permanent du Conseil supérieur de la magistrature.

Dans la mesure où la souveraineté nationale appartient au peuple et que tout pouvoir émane du peuple qui l'exerce directement par voie de référendum ou d'élections et indirectement par ses représentants⁸, la justice est aussi rendue sur l'ensemble du territoire national au nom du peuple⁹. Toutefois, et en raison de régime politique caractéristique de la gestion du pouvoir en RDC, les arrêts et les jugements ainsi que les ordonnances des Cours et tribunaux sont exécutés au nom du Président de la République¹⁰.

⁶ L'on peut lire dans l'exposé des motifs de cette loi organique que « le statut actuel des magistrats fixé par l'Ordonnance-loi n° 88/056 du 29 septembre 1988 ne cadre plus avec l'esprit et l'ordre constitutionnels nouveaux qui proclament l'indépendance du Pouvoir judiciaire vis-à-vis des pouvoirs législatif et exécutif. Conformément à l'article 150 de la Constitution, il s'est avéré indispensable d'élaborer un nouveau texte de loi organique aux fins de rencontrer le vœu du constituant ».

⁷ Extrait de l'exposé des motifs de la Constitution du 18 février 2006

⁸ Article 5 de la Constitution du 18 février 2006

⁹ Article 149 de la Constitution du 18 février 2006

¹⁰ Article 149 de la constitution du 18 février 2006.

Il nous paraît assez contradictoire que les prononcés de la justice soit rendus au nom du Président de la République alors que cette justice est rendue au nom du peuple.

Le pouvoir judiciaire tire le fondement de son indépendance de ceci que dans l'exercice de sa mission il est le garant des libertés individuelles et des droits fondamentaux des citoyens conformément aux dispositions de l'article 150 de la constitution de 2006. Partant de ce fait, les juges ne sont soumis, dans l'exercice de leur fonction, qu'à l'autorité de la loi alors qu'une loi organique fixe le statut des magistrats¹¹.

Aussi les membres du pouvoir judiciaire que sont les magistrats trouvent-ils leur indépendance constitutionnellement garantie étant entendu qu'au sens de l'article 150 de la même constitution le magistrat du siège est inamovible. Il ne peut être déplacé que par une nomination nouvelle ou à sa demande ou par rotation motivée décidée par le Conseil supérieur de la magistrature.

La jurisprudence fait cependant observer que « le principe d'inamovibilité des magistrats du siège n'a pas un caractère absolu ; qu'il ne fait pas obstacle à ce que soit prise à l'encontre d'un magistrat du siège, dans le respect des garanties prévues par la Constitution et la loi organique, une sanction disciplinaire pouvant consister notamment en un déplacement d'office, une mise à la retraite d'office ou une mesure de révocation ; que celui-ci ne saurait ainsi prétendre que l'acte qui l'avait nommé à des fonctions de magistrat du siège devrait continuer à produire effet, alors qu'il a fait l'objet d'une sanction de révocation prononcée par le Conseil supérieur de la magistrature statuant comme organe disciplinaire des magistrats du siège, suivie d'un décret le radiant, par voie de conséquence, des cadres de la magistrature ; qu'ainsi le moyen tiré de la violation du principe d'inamovibilité des magistrats du siège ne saurait, à l'évidence, être accueilli »¹².

L'on notera ici la nuance qu'a voulu apporter le constituant quant à la distinction à opérer entre le magistrat du siège et son collègue du parquet s'agissant du principe de l'indépendance des magistrats.

En effet, l'on peut logiquement se demander si, contrairement au magistrat du siège que cite nommément le constituant de 2006, le magistrat du parquet ou ministère public serait lui aussi inamovible ?

C'est justement à ce propos que Philippe CONTE et Patrick MAISTRE du CHAMBON notent que l'organisation du ministère public est adaptée à sa fonction.

Ces auteurs renseignent que les différents membres du parquet n'ont pas d'existence propre : ils se fondent dans l'unité du ministère public et ils sont soumis par ailleurs à un statut particulier¹³.

S'agissant de l'unité du ministère public, celle-ci est obtenue par l'effet conjugué de l'indivisibilité de ses membres et de leur subordination hiérarchique, soit unité dans la représentation et dans la direction selon les termes de MM. MERLE et VITU¹⁴.

Indivisibles, les différents membres d'un même parquet le sont au sens où, représentant tous le même intérêt, ils sont interchangeables : le parquet « a une tête et plusieurs bras ». Ils peuvent donc se remplacer les uns les autres dans le cours d'un procès au

¹¹ Dans le cas d'espèce il s'agit de la Loi organique n° 06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats.

¹² Jurisprudence & CSM, Conseil d'Etat statuant au contentieux, N° 294971, M. X, Ordonnance du 10 juillet 2006, République française, au nom du peuple français.

¹³ Philippe CONTE et Patrick MAISTRE du CHAMBON, *Procédure pénale*, Paris, Masson/Armand Colin, Nouveauté, 1995, p. 89

¹⁴ MM. MERLE et VITU, T.2, n° 185, cités par Philippe CONTE et Patrick MAISTRE du CHAMBON, *op. cit.*, p. 89

stade de la poursuite, de l'instruction comme du jugement (le représentant du parquet peut changer), alors que les juges, au contraire, doivent prendre part à tous les débats d'une affaire. Mais, nonobstant l'indivisibilité, la jurisprudence estime que le chef du parquet, nommé par la suite au siège, peut valablement siéger s'il n'a pas pris une part directe ou indirecte à la poursuite de l'affaire envisagée¹⁵.

Quant à la subordination hiérarchique du ministère public, il importe de retenir que l'organisation de celui-ci est pyramidale, afin d'assurer la diffusion des informations ; les juges, au contraire, ne dépendent que de leur conscience.

Au sommet de la hiérarchie, figure *le ministre ayant la justice dans ses attributions*, qui, s'il n'appartient pas au parquet, a autorité sur ses membres et possède le pouvoir de leur adresser des injonctions. Ceci découle notamment des dispositions de l'Ordonnance-Loi n° 82-020 du 31 mars 1982 portant Code de l'organisation et de la compétence judiciaires¹⁶ dont l'article 10 précise que « les officiers du Ministère public sont placés sous l'autorité du commissaire d'État à la Justice ». Ce que vient renforcer les dispositions de l'article 12 du même texte selon lesquelles « le procureur général de la République exerce près la Cour suprême de justice, les fonctions du Ministère public, en ce compris l'action publique.

« Il peut cependant, sur injonction du commissaire d'État à la Justice, initier ou continuer toute instruction préparatoire portant sur des faits infractionnels qui ne ressortent pas de la compétence de la Cour suprême de justice.

« Il peut également, sur injonction du commissaire d'État à la justice ou d'office et pour l'exécution des mêmes devoirs, faire injonction aux procureurs généraux, près la Cour d'appel et la Cour de sûreté de l'État.

« De même, le procureur général de la République peut, sur injonction du commissaire d'État à la Justice, requérir et soutenir l'action publique devant tous les cours et tribunaux à tous les niveaux »¹⁷.

L'on peut seulement déplorer la discordance manifestement persistante entre les dispositions de cette loi sus évoquée et le libellé de l'article 151 de la constitution de 2006 aux termes duquel « le pouvoir exécutif ne peut donner d'injonction au juge dans l'exercice de sa juridiction, ni statuer sur les différends, ni entraver le cours de la justice, ni s'opposer à l'exécution d'une décision de justice.

« Le Pouvoir législatif ne peut ni statuer sur des différends juridictionnels, ni modifier une décision de justice, ni s'opposer à son exécution.

« Toute loi dont l'objectif est manifestement de fournir une solution à un procès en cours est nulle et de nul effet »¹⁸.

La conséquence directe de cette philosophie tirée de l'économie de l'Ordonnance – Loi précitée est tout simplement que l'exécutif peut donc imprimer, d'un point de vue général, la marque de sa politique par voie des circulaires et, plus particulièrement, enjoindre au procureur général de la République, tout comme aux procureurs généraux près les cours d'appel, l'engagement des poursuites, telles ou telles autres réquisitions dans une affaire

¹⁵ Crim. 17 déc. 1964, JCP1965, 14042, note Combaldieu

¹⁶ Journal officiel du Zaïre n° 7 du 1^{er} avril 1982, p. 39

¹⁷ Remarquer que depuis la fin du monopartisme en avril 1990, l'expression « commissaire d'Etat » a été remplacée par celle de « ministre », titre accordé aux membres de l'exécutif.

¹⁸ L'on peut établir un fort parallélisme entre les dispositions du Code d'organisation et de compétences judiciaires de 1982 avec celles de l'article 5 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 qui, en France, organise que le Garde des Sceaux a autorité directe sur le procureur général près la Cour de cassation et sur les procureurs généraux près les cours d'appel (article 6 du code de procédure pénale français).

donnée. Ce qui va au rebours même du principe de l'indépendance de la magistrature pourtant gage de toute démocratie. Il en est d'autant plus ainsi que le pouvoir reconnu au ministre ayant la justice dans ses attributions s'étend, quoiqu'indirectement, aux procureurs de la République, par le truchement des procureurs généraux : ces derniers ont autorité sur tous les officiers du ministère public du ressort de leur Cour et ont les mêmes prérogatives que celles que le ministre a sur eux¹⁹. Les procureurs de la République, à leur tour, ont autorité sur leurs substituts et sur les officiers du ministère public²⁰.

Notons toutefois que certaines limites, mineures fussent-elles, viennent comme pour assouplir ce fait de la subordination hiérarchique des membres du ministère public. Et de fait, le procureur général et le procureur de la République, en tant que chefs de leurs parquets respectifs, bénéficient d'un pouvoir propre : ils sont seuls compétents pour accomplir les actes de leur fonction, si bien que, même s'ils ne défèrent pas aux instructions, leurs supérieurs ne peuvent pas se substituer à eux pour prendre les décisions à leur place ; en conséquence, les actes accomplis en violation des ordres par un chef de parquet n'en sont pas moins valables²¹.

Au sein d'un même parquet, la subordination hiérarchique est plus rigide : si, par exemple, un substitut est rebelle aux instructions données, le procureur peut lui retirer sa délégation et désigner un autre substitut ou prendre personnellement l'affaire en mains. Mais, même alors, opère le principe selon lequel « *la plume est servie mais la parole est libre* ». Cette liberté, qui constitue une règle écrite en droit procédural français²², et non pas un simple adage, garantit l'*indépendance de la parole* commune à tous les membres du parquet, quels qu'ils soient : ils peuvent, oralement, faire savoir que leur opinion personnelle n'est pas celle qu'ils ont, par obéissance, développée par écrit et aucune sanction ne peut leur être appliquée pour une telle attitude (toutefois, l'histoire et la pratique montre que leur avancement peut en souffrir)²³.

Plus encore, bien que placé sous l'autorité du ministre ayant la justice dans ses attributions, le ministère public n'en est pas moins indépendant au sens où, sous réserve de la subordination hiérarchique, il décide librement des poursuites, sans devoir aucun compte de ses décisions.

Il en est d'autant plus ainsi qu'informé d'une infraction commise, le procureur de la République apprécie librement s'il convient ou non de la poursuivre, en vertu du *principe de l'opportunité des poursuites*²⁴. Cette liberté se prolonge au stade de l'exercice des poursuites : il est seul juge de la façon de conduire l'action publique et peut donc, notamment, revenir sur ses réquisitions en demandant la relaxe de la personne poursuivie ou en invoquant l'irrégularité de la procédure: tel pourrait être le fondement du principe selon lequel « *le ministre public instruit à charge et à décharge* ».

¹⁹ Article 13 du Code d'organisation et compétences judiciaires aux termes duquel « Près chaque Cour d'appel, est institué un procureur général. L'exercice de l'action publique dans toute sa plénitude et devant toutes les juridictions de son ressort appartient au procureur général près la Cour d'appel. Le procureur général près la Cour d'appel exerce, sous l'autorité du commissaire d'État à la Justice, les fonctions du Ministère public près toutes les juridictions établies dans le ressort de la Cour d'appel ».

²⁰ Nous reviendrons infra sur la nature des rapports susceptibles d'exister entre le ministre ayant la justice dans ses attributions et le Conseil supérieur de la magistrature.

²¹ Philippe CONTE et Patrick MAISTRE du CHAMBON, *op. cit.*, p. 90

²² Article 33 du code de procédure pénale français

²³ Philippe CONTE et Patrick MAISTRE du CHAMBON, *op. cit.*, p. 90

²⁴ Il convient de préciser ici qu'en droit procédural, les systèmes répressifs doivent prendre parti entre deux principes : celui de la légalité et celui de l'opportunité. Ce choix conditionne toute la matière pénale, quant au fond (légalité ou opportunité des délits et des peines) et quant à la procédure (légalité ou opportunité des poursuites). Si les Etats de droit doivent nécessairement opter pour le principe de la légalité criminelle, en revanche, leurs règles politiques n'excluent pas celui de l'opportunité des poursuites, qui peut apparaître comme un élément de souplesse pour atténuer, en phase procédurale, la rigidité du premier.

En conséquence, le ministère public est indépendant à l'égard des juges comme des parties privées.

Cette réflexion sur l'indépendance de la magistrature en RDC est d'une importance particulière étant entendu qu'elle nous permettra, par la suite, de juger de l'indépendance même du Conseil Supérieur de la Magistrature, organe dont certains de ses membres relèvent du ministère public.

Retenons, pour clore ce point, que le pouvoir judiciaire en RDC compte, dans sa configuration, des juridictions de l'ordre judiciaire composé des cours et tribunaux civils et militaires placés sous le contrôle de la Cour de cassation (article 153 de la constitution)²⁵, des juridictions de l'ordre administratif composé du Conseil d'Etat et des Cours et tribunaux administratifs (article 154 de la constitution)²⁶ alors que Les juridictions militaires connaissent des infractions commises par les membres des Forces armées et de la Police nationale. En temps de guerre ou lorsque l'état de siège ou d'urgence est proclamé, le Président de la République, par une décision délibérée en Conseil des ministres, peut suspendre sur tout ou partie de la République et pour la durée et les infractions qu'il fixe, l'action répressive des Cours et Tribunaux de droit commun au profit de celle des juridictions militaires. Cependant, le droit d'appel ne peut être suspendu comme dispose l'article 156 de la constitution de 2006.

Aussi de la lecture combinée des articles 158 et suivants de la constitution, retiendra-t-on qu'il est institué une Cour constitutionnelle ; celle-ci comprend neuf membres nommés par le Président de la République dont trois sur sa propre initiative, trois désignés par le Parlement réuni en Congrès et trois désignés par le Conseil supérieur de la magistrature. Les deux tiers des membres de la Cour Constitutionnelle doivent être des juristes provenant de la magistrature, du barreau ou de l'enseignement universitaire.

Elle est chargée du contrôle de la constitutionnalité des lois et des actes ayant force de loi alors que les lois organiques, avant leur promulgation, et les Règlements Intérieurs des Chambres parlementaires et du Congrès, de la Commission électorale nationale indépendante ainsi que du Conseil supérieur de l'audiovisuel et de la communication, avant leur mise en application, doivent être soumis à la compétence de sa juridiction aux fins qu'elle se prononce sur leur conformité à la Constitution.

Aux mêmes fins d'examen de la constitutionnalité, les lois peuvent être déférées à la Cour constitutionnelle, avant leur promulgation, par le Président de la République, le Premier

²⁵ Aux termes de cet article 153, dans les conditions fixées par la Constitution et les lois de la République, la Cour de cassation connaît en premier et dernier ressort des infractions commises par :

- les membres de l'Assemblée nationale et du Sénat ;
- les membres du Gouvernement autres que le Premier ministre ;
- les membres de la Cour constitutionnelle ;
- les magistrats de la Cour de cassation ainsi que du parquet près cette Cour ;
- les membres du Conseil d'Etat et les membres du Parquet près ce Conseil ;
- les membres de la Cour des Comptes et les membres du parquet près cette Cour ;
- les premiers Présidents des Cours d'appel ainsi que les Procureurs généraux près ces cours ;
- les premiers Présidents des Cours administratives d'appel et les Procureurs près ces cours ;
- les Gouverneurs, les Vice-gouverneurs de province et les ministres provinciaux ;
- les Présidents des Assemblées provinciales.

²⁶ Au sens de l'article 155 de la constitution de 2006 Sans préjudice des autres compétences que lui reconnaît la Constitution ou la loi, le Conseil d'Etat connaît, en premier et dernier ressort des recours pour violation de la loi, formés contre les actes, règlements et décisions des autorités administratives centrales.

Il connaît en appel des recours contre les décisions des Cours administratives d'appel.

Il connaît, dans les cas où il n'existe pas d'autres juridictions compétentes, de demandes d'indemnités relatives à la réparation d'un dommage exceptionnel, matériel ou moral résultant d'une mesure prise ou ordonnée par les autorités de la République. Il se prononce en équité en tenant compte de toutes les circonstances d'intérêt public ou privé.

ministre, le Président de l'Assemblée nationale, le Président du Sénat ou le dixième des députés ou des sénateurs.

La Cour constitutionnelle doit statuer dans le délai d'un mois. Toutefois, à la demande du Gouvernement, s'il y a urgence, ce délai est ramené à huit jours²⁷.

En vertu des dispositions de l'article 161 de la constitution de 2006, la Cour constitutionnelle connaît des recours en interprétation de la Constitution sur saisine du Président de la République, du Gouvernement, du Président du Sénat, du Président de l'Assemblée nationale, d'un dixième des membres de chacune des chambres parlementaires, des gouverneurs de Province et des présidents des Assemblées provinciales. Elle juge du contentieux des élections présidentielles et législatives ainsi que du référendum. Elle connaît des conflits de compétences entre le Pouvoir exécutif et le Pouvoir législatif ainsi qu'entre l'Etat et les Provinces.

Elle connaît des recours contre les arrêts rendus par la Cour de cassation et le Conseil d'Etat, uniquement en tant qu'ils se prononcent sur l'attribution du litige aux juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif. Ce recours n'est recevable que si un déclinaire de juridiction a été soulevé par ou devant la Cour de cassation ou le Conseil d'Etat.

Au demeurant, la Cour constitutionnelle est juge de l'exception d'inconstitutionnalité soulevée devant ou par une juridiction. Toute personne peut saisir la Cour constitutionnelle pour inconstitutionnalité de tout acte législatif ou réglementaire. Elle peut en outre, saisir la Cour constitutionnelle par la procédure de l'exception de l'inconstitutionnalité invoquée dans une affaire qui la concerne devant une juridiction. Celle-ci sursoit à statuer et saisit, toutes affaires cessantes, la Cour constitutionnelle²⁸.

Enfin, la Cour constitutionnelle est la juridiction pénale du Chef de l'Etat et du Premier ministre dans les cas et conditions prévus par la Constitution. Elle est le juge pénal du Président de la République et du Premier ministre pour des infractions politiques de haute trahison, d'outrage au Parlement, d'atteinte à l'honneur ou à la probité ainsi que pour les délits d'initié²⁹ et pour les autres infractions de droit commun commises dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. Elle est également compétente pour juger leurs co-auteurs et complice³⁰.

²⁷ Article 160 de la constitution de 2006

²⁸ Article 162 de la constitution de 2006

²⁹ Aux termes de l'article 165 de la constitution de 2006 et sans préjudice des autres dispositions de la présente Constitution, il y a haute trahison lorsque le Président de la République a violé intentionnellement la Constitution ou lorsque lui ou le Premier ministre sont reconnus auteurs, co-auteurs ou complices de violations graves et caractérisées des Droits de l'Homme, de cession d'une partie du territoire national.

Il y a atteinte à l'honneur ou à la probité notamment lorsque le comportement personnel du Président de la République ou du Premier ministre est contraire aux bonnes mœurs ou qu'ils sont reconnus auteurs, co-auteurs ou complices de malversations, de corruption ou d'enrichissement illicite.

Il y a délit d'initié dans le chef du Président de la République ou du Premier ministre lorsqu'il effectue des opérations sur valeurs immobilières ou sur marchandises à l'égard desquelles il possède des informations privilégiées et dont il tire profit avant que ces informations soient connues du public. Le délit d'initié englobe l'achat ou la vente d'actions fondée sur des renseignements qui ne seraient jamais divulgués aux actionnaires.

Il y a outrage au Parlement lorsque sur des questions posées par l'une ou l'autre Chambre du Parlement sur l'activité gouvernementale, le Premier ministre ne fournit aucune réponse dans un délai de trente jours.

³⁰ Articles 163 et 164 de la constitution de 2006

II. De l'organisation et des compétences du Conseil Supérieur de la magistrature en République Démocratique du Congo

a. De l'organisation et des compétences du Conseil supérieur de la magistrature

En termes d'organisation du Conseil supérieur de la magistrature, c'est tout d'abord l'article 152 de la constitution qui nous précise que celui-ci « est composé de :

- Président de la Cour constitutionnelle ;
- Procureur général près la Cour constitutionnelle ;
- Premier Président de la Cour de cassation ;
- Procureur général près la Cour de cassation ;
- Premier Président du Conseil d'Etat ;
- Procureur général près le Conseil d'Etat ;
- Premier Président de la Haute Cour militaire ;
- l'Auditeur général près la Haute Cour militaire ;
- Premiers Présidents des Cours d'Appel ;
- Procureurs Généraux près les Cours d'Appel ;
- Premiers Présidents des Cours administratives d'Appel ;
- Procureurs Généraux près les Cours administratives d'Appel ;
- Premiers Présidents des Cours militaires ;
- Auditeurs militaires supérieurs,
- deux magistrats de siège par ressort de Cour d'Appel, élus par l'ensemble des magistrats du ressort pour un mandat de trois ans ;
- deux magistrats du parquet par ressort de Cour d'Appel, élus par l'ensemble des magistrats du ressort pour un mandat de trois ans ;
- un magistrat de siège par ressort de Cour militaire ;
- un magistrat de parquet par ressort de Cour militaire.

« Il élabore les propositions de nomination, de promotion et de révocation des magistrats. Il exerce le pouvoir disciplinaire sur les magistrats. Il donne ses avis en matière de recours en grâce.

« Une loi organique détermine l'organisation et le fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature ».

C'est donc en vertu de cette disposition constitutionnelle que la loi organique n° 08/013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature a été adoptée et promulguée. Celle-ci comporte quarante huit articles répartis en quatre articulés comme suit :

- Chapitre I^{er} : Des dispositions générales.
- Chapitre II: De l'organisation et du fonctionnement.
- Chapitre III : Des finances.
- Chapitre IV : Des dispositions transitoires et finales.

Telle est la substance de la présente Loi organique

Aux termes de l'article 2 de cette loi organique portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la magistrature celui-ci est l'organe de gestion du pouvoir judiciaire.

Il élabore des propositions de nomination, promotion, mise à la retraite, révocation, démission et de réhabilitation de magistrats.

Il exerce le pouvoir disciplinaire sur ces derniers et donne ses avis en matière de recours en grâce.

Il décide de la rotation des juges sans préjudice du principe de l'inamovibilité, conformément aux dispositions de l'article 150 de la Constitution.

Il désigne, conformément à l'article 158 de la Constitution, trois membres de la Cour constitutionnelle.

Il assure la gestion technique du personnel judiciaire non magistrat mis à sa disposition. Il procède à son évaluation et fait rapport au Gouvernement. Il élabore le budget du pouvoir judiciaire.

Ainsi que l'on peut aisément s'en rendre à l'évidence, le Conseil supérieur de la magistrature est un organisme constitutionnel dont la mission est définie par les articles 149 et 152 de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006. Il en est de même en France où le Conseil supérieur de la magistrature est un organisme constitutionnel dont la mission est définie par l'article 64 de la Constitution de la République française du 4 octobre 1958 modifiée à cet égard par la loi constitutionnelle du 27 juillet 1993. Sa composition est définie par l'article 65 de ce texte.

Il en va de même dans plusieurs autres Etats où, ainsi qu'en Italie³¹, au Cameroun³², en Côte d'Ivoire³³ ou, au plus près de nous, au Burundi³⁴, le Conseil Supérieur de la magistrature figure au rang des organismes républicains constitutionnellement consacrés.

Reste qu'en dépit de cette avancée constitutionnelle remarquable, l'institution du conseil supérieur de la magistrature ne signifie toujours pas que dans les systèmes judiciaires des Etats ci-dessus cités, tout comme dans beaucoup d'autres encore et parmi eux la République Démocratique du Congo, la justice soit réellement indépendante et ce, malheureusement, au rebours même des principes démocratiques porteurs des valeurs républicaines caractéristiques des véritables Etats de droit³⁵. Et pour s'en convaincre,

³¹ Le Conseil supérieur de la magistrature [italien](#) se nomme en italien : *Consiglio superiore della magistratura*

³² L'alinéa 2 de l'article 37 de la Constitution camerounaise dispose notamment que les magistrats du siège ne relèvent dans leurs fonctions juridictionnelles que de la loi et de leur conscience. Garant de l'indépendance du pouvoir judiciaire, le Président de la République nomme les magistrats. Dans cette mission, il est assisté par le Conseil Supérieur de la Magistrature qui donne son avis sur les propositions de nominations et sur les sanctions disciplinaires concernant les magistrats.

³³ Le Conseil supérieur de la magistrature en [Côte d'Ivoire](#) relève des dispositions de l'article 104 de la [Constitution](#) de ce pays. Cfr Loi n° 2000-513 du [1^{er} août 2000](#) portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire, Journal Officiel de la République de Côte d'Ivoire, n° 30, Abidjan, jeudi 3 août 2000, p. 529-538

³⁴ Les articles 170 et 175 de la Constitution de Transition burundaise instituent le Conseil Supérieur de la Magistrature dont le rôle est purement consultatif

³⁵ Il faut ici rappeler qu'un Etat de droit, *lacto sensu*, est, en termes simples, un concept désignant tout État qui s'applique à garantir le respect des libertés publiques, c'est-à-dire le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, par la mise en place d'une protection juridique. Dans un État de droit, les autorités politiques elles-mêmes sont soumises au respect du droit. L'État de droit est alors défini, du moins dans sa considération première, comme un État qui s'impose des limites juridiques dans le cadre de ses relations avec ses citoyens en ce qui concerne leur statut individuel. Ainsi, les prescriptions applicables aux citoyens doivent-elles procéder d'une loi formelle et non de la seule volonté du monarque.

De nos jours, l'acception d'État de droit tend à faire davantage référence à un État garantissant, par l'intermédiaire de son système juridique et constitutionnel, les droits individuels de ses citoyens contre l'arbitraire du pouvoir. Dans son acception courante, cette définition dissocie donc d'un côté les démocraties, assimilées à des États de droit et, de l'autre, les États totalitaires, qui nient les libertés individuelles élémentaires.

L'Etat de droit est, suggère Léon KYENGO WA DONDO, un Etat dans lequel tous les citoyens jouissent réellement et pleinement de leurs droits, non comme un don ou une faveur, mais un droit exigible parce qu'ils sont des femmes et des hommes par leur nature. Il précise aussi que si l'Etat de droit se définit essentiellement par le fait de garantir à tous les citoyens la jouissance de leurs droits, il reste que ces droits

l'analyse comparée de la composition et du fonctionnement du Conseil Supérieur de la magistrature s'avère fort déterminant.

b. De l'organisation du Conseil Supérieur de la magistrature

En République Démocratique du Congo, l'organisation et du fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature relèvent des prescrits du Chapitre II de la loi organique n° 08/013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature.

Nous analyserons ainsi ce qu'a été le Conseil Supérieur de la Magistrature avant la Constitution du 18 février 2006, à l'avènement de celle-ci et ce qu'il en est après sa révision en janvier 2011.

b.1. Du Conseil Supérieur de la Magistrature sous l'ordonnance n° 87 – 394 du 18 décembre 1987

L'Ordonnance n°87-394 du 18 décembre 1987 portant Conseil Supérieur de la Magistrature constitue le cadre légal d'organisation et de fonctionnement de cette Institution avant que ne soit mise en vigueur loi de 2008.

Cette ordonnance dont les fondements furent l'article 45 de la constitution révisée de 1967, la loi n°86-006 du 23 novembre 1986 portant organisation et fonctionnement du Conseil judiciaire, spécialement en ses articles 10 et 11 ainsi que l'ordonnance n°87-215 du 23 juin 1987 portant création de l'Inspectorat Général des Services du Conseil judiciaire.

L'ordonnance de 1987 se présente ainsi comme, contrairement à la Loi de 2008, un texte fort sommaire, en ce qu'il n'est constitué que de quelques 13 articles, ne reprenant que ce que l'on peut qualifier de règles essentielles et indispensables à la structuration organico-fonctionnelle du Conseil Supérieur de la Magistrature en République Démocratique du Congo, alors Zaïre.

Ce texte comprend cinq chapitres ainsi présentés :

- Chapitre I : des attributions ;
- Chapitre II : de la composition ;
- Chapitre III : du fonctionnement ;
- Chapitre IV : de la procédure et
- Chapitre V : des dispositions finales.

C'est donc l'article 1^{er}, lequel aussi constitue l'ensemble du Chapitre I, qui définit les attributions du Conseil Supérieur de la Magistrature. Aux termes de celui-ci, « le Conseil Supérieur de la Magistrature exerce le pouvoir disciplinaire des magistrats tant du siège que du Parquet et élabore les propositions de nomination et de promotion des Magistrats ».

sont susceptibles de progrès en ce qui concerne leur reconnaissance. L'Etat de droit lui-même est donc, ainsi que dans le cas de la RDC, susceptible de progrès. Cfr KENGO wa DONDO, L., Le leadership dans un Etat de droit, in Congo-Afrique, N° 430, décembre 2008, pp.799-800.

Il n'est donc pas surprenant que de réaliser l'étroitesse des « attributions » de cet organe lesquelles, plutôt que gestion du pouvoir judiciaire, se ramènent à la seule dimension disciplinaire et consultative s'agissant de nomination et de promotion des magistrats.

Ceci est la conséquence la gestion véritable du pouvoir judiciaire relevait de la compétence de cet organe atypique que l'on appelait « Conseil Judiciaire » dont l'organisation et le fonctionnement faisaient l'objet de la loi n°86-006 du 23 novembre 1986. La particularité de ce Conseil tenait de ceci que des membres des autres institutions, notamment de l'exécutif, faisait eux aussi, au rebours du principe même de l'indépendance du pouvoir judiciaire. C'est donc en cela que viennent s'expliquer les dispositions du Code d'organisation et de Compétence judiciaire que nous avons déjà évoquées, lesquelles faisaient du ministre –alors commissaire d'Etat- ayant la justice dans ses attributions, le chef hiérarchique, à bien des égards, des magistrats.

S'agissant de la composition du Conseil Supérieur de la Magistrature, les articles 2 et 3 de la susmentionnée ordonnance de 1987 disposent entre autre que, siégeant comme juridiction disciplinaire, il est composé d'au moins trois membres.

Lorsque le magistrat poursuivi est revêtu d'un grade égal ou supérieur à celui du Président de la Cour d' du Président de la Cour d'Appel ou de la Cour de sûreté de l'Etat³⁶, ou d'Avocat Général, il est composé du Président du Conseil judiciaire ou de son remplaçant, du Premier Président de la Cour d'Appel ou de la Cour de Sûreté de l'Etat et du Procureur Général près ces juridictions³⁷.

Lorsque c'est le Président de la Cour Suprême de Justice ou le Premier Avocat Général de la République, le Premier Président de la Cour d'Appel ou de la Cour de Sûreté de l'Etat ou le Procureur Général près ces juridictions qui est mis en cause, le Conseil Supérieur de la Magistrature est composé du Président du Conseil Judiciaire ou de son remplaçant ainsi que du Premier Président de la Cour Suprême de Justice et du Procureur Général de la République³⁸.

Et lorsque c'est le Premier Président de la Cour Suprême de Justice ou le Procureur Général de la République qui est mis en cause, Conseil Supérieur de la Magistrature est composé du Président du Conseil Judiciaire ou de son remplaçant et des autres membres du Bureau du Conseil Judiciaire.

De la lecture de cette disposition l'on peut logiquement s'interroger si le Premier Président de la Cour Suprême de Justice pouvait être le Président du Conseil Judiciaire d'une part et d'autre part, si le Président du Conseil Judiciaire pouvait être un magistrat étant donné qu'aucune disposition d'ordre disciplinaire ne s'applique explicitement à son encontre dans le cadre des attributions du Conseil Supérieur de la Magistrature.

Mais lorsqu'il siège comme organe consultatif en matière de proposition de nomination et de promotion des magistrats, le Conseil Supérieur de la Magistrature est, conformément à l'article 3 de la même ordonnance, composé du Président du Conseil Judiciaire, des autres membres du Bureau du Conseil Judiciaire, des Présidents de la Cour Suprême de Justice, des Premiers Avocats généraux de la République, des Premiers

³⁶ Cette juridiction n'existe plus depuis.

³⁷ Article 2 al. 2 de l'Ordonnance n° 87-394 du 18 décembre 1987

³⁸ Article 2 al. 3, op. cit.

Présidents des Cours d'Appel, du Premier Président de la Cour de Sûreté de l'Etat, des Procureurs Généraux près les Cour d'Appel et du Procureur Général près la Cour de Sûreté.

S'agissant du fonctionnement dudit Conseil Supérieur de la Magistrature, il est, en application de l'article 4, présidé par le Président du Conseil Judiciaire ou par son remplaçant et siège valablement en n'importe quel lieu de la République. Il se réunit sur convocation de son Président, les convocations étant envoyées quinze jours avant la réunion et indiquant le lieu et l'ordre du jour de la réunion.

Il dispose pour ce faire d'un Secrétariat Permanent dont la nature instable découle de ce que son organisation et son fonctionnement sont déterminées par le Président du Conseil Judiciaire en conformité avec l'article 5.

Les articles 7 à 11 déterminent la procédure en matière disciplinaire et en matière consultative. Aussi les délibérations ne se tiennent-ils que si les deux tiers des membres sont présents et lorsque, dans le cas de proposition de promotion, le nombre des candidats est supérieur à celui des postes à pourvoir, le Conseil Supérieur de la Magistrature dresse alors une liste dite « d'attente » des Magistrats non retenus, laquelle est examinée par priorité lors des promotions suivantes.

Quant à la procédure et aux compétences stricto sensu de ce Conseil Supérieur de la Magistrature, elles sont celles prévues par les dispositions du Statut des Magistrats relatives au régime disciplinaire. Celui-ci statue, en vertu de l'article 11, en premier et dernier ressort.

Notons enfin que l'ordonnance du 18 décembre 1987 venait abroger celle n°83-127 du 23 mai 1983 portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature en République du Zaïre avant d'être elle-même abrogée par la Loi n°08/013 du 5 août 2008.

b.2. Du Conseil Supérieur de la Magistrature en République Démocratique du Congo

C'est tout d'abord l'article 4 de ce texte qui rappelle la composition de ce Conseil Supérieur et ce en conformité avec l'article 152 alinéa 2 de la Constitution référendaire du 18 février 2006 sus libellé. A ce propos certaines considérations sont retenir.

En effet, l'on retrouve dans la composition du Conseil Supérieur de la Magistrature, et au plus haut sommet de cette structure, le Président de la Cour Constitutionnelle et le Procureur général près la Cour constitutionnelle, Procureur général près la Cour constitutionnelle, le Premier Président de la Cour de cassation et le Procureur général près la Cour de cassation, le Premier Président du Conseil d'Etat et le Procureur général près le Conseil d'Etat tout comme les Premiers Présidents des Cours administratives d'Appel ainsi que les Procureurs généraux près les Cours administratives d'Appel.

L'on sait, au demeurant, que ni la Cour constitutionnelle, ni la Cour de cassation ni le Conseil d'Etat et, moins encore les Cours administratives d'appel ne sont mises en installation quoiqu'étant constitutionnellement prévus.³⁹ De ce fait, et en application des dispositions transitoires des articles 223 et 224 aux termes desquels le constituant prévoit que :

³⁹ Il s'agit pourtant des organes du pouvoir judiciaire prévus par l'article 149 de la Constitution du 18 février 2006.

« En attendant l'installation de la Cour constitutionnelle, du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation, la Cour suprême de justice exerce les attributions leur dévolues par la présente Constitution.

« En attendant l'installation des juridictions de l'ordre administratif, les Cours d'appel exercent les compétences dévolues aux Cours administratives d'appel ».

La résultante la plus manifeste de ce retard dans la mise en application de ces dispositions constitutionnelles est de toute évidence que la structure du Conseil Supérieur de la Magistrature se trouve réduite, quant à sa composition, au Président de la Cour Suprême de Justice, au Procureur Général de la République, au Premier Président de la Haute Cour militaire, à l'Auditeur général près la Haute Cour militaire, aux Premiers présidents des Cours d'appel, aux Procureurs généraux près les Cours d'appel, aux Premiers Présidents des Cours militaires, aux Auditeurs militaires supérieurs, à deux magistrats de siège par ressort des Cours d'Appel élus par l'ensemble des magistrats du ressort pour un mandat de trois ans, à deux magistrats de parquet par ressort de Cour d'Appel élus par l'ensemble des magistrats du ressort pour un mandat de trois ans, à un magistrat de siège par ressort de Cour militaire et à un magistrat de parquet par ressort de Cour militaire.

Observons que ne sont pas représentés dans cette structure : les magistrats des tribunaux de commerce et ceux des tribunaux pour enfants⁴⁰.

Une autre observation est qu'au sein du Conseil supérieur de la magistrature l'on n'y trouve qu'une seule formation de la laquelle dépendent à la fois les magistrats du siège et ceux du parquet. Ce fait est totalement distinct du système adopté en France, s'agissant du Conseil Supérieur de la Magistrature français au sein duquel coexistent deux formations distinctes.

b.3. L'impact de la loi n° 11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la constitution de la République Démocratique du Congo sur l'organisation et le fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature

La Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006 venait, près de cinq ans seulement, de connaître sa première révision en janvier 2011. Cette révision est fondamentale dans la mesure où elle porte aussi sur l'article 149, celui-là même qui définit le pouvoir judiciaire dans notre pays. Elle porte au total sur huit articles et sa *ratio legis* se trouve définie dans l'exposé des motifs de cette Loi n°11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République Démocratique du Congo.

De l'avis du législateur et depuis l'entrée en vigueur de la Constitution, le fonctionnement des institutions politiques centrales et provinciales a fait apparaître des situations concrètes, des contraintes et des problèmes non prévus par le constituant originaire⁴¹.

En effet, soutient-il, d'une part, certaines dispositions se sont révélées handicapantes et inadaptées aux réalités politiques et socio-économiques de la République Démocratique du

⁴⁰ Ces institutions existent pourtant en vertu respectivement de la Loi n° 002-2001 du 03 juillet 2001 portant création, organisation et fonctionnement des tribunaux de commerce. (*J.O.RDC.*, no14, 15 juillet 2001, p. 4.) et de la Loi 09 / 001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant en République Démocratique du Congo.

⁴¹ Exposé des motifs de la Loi n°11/002 du 20 janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République Démocratique du Congo.

Congo. D'autre part, des dysfonctionnements imprévus par le constituant originaire sont apparus dans la vie des institutions de la République tant au niveau national que provincial⁴².

Aussi la Loi du 20 janvier susmentionnée avait pour finalité déclarée celle de donner des réponses adéquates aux problèmes ainsi posés afin d'assurer le fonctionnement régulier de l'Etat et de la jeune démocratie congolaise.

Il est pourtant quelque peu surprenant de constater que de ces des situations concrètes, des contraintes et des problèmes non prévus par le constituant originaire ainsi que de ces dispositions s'étant révélées handicapantes et inadaptées pour avoir ainsi entraîné des dysfonctionnements imprévus au péril déclaré de l'Etat et de la jeune démocratie congolaise, se trouve aussi celles relevant de l'article 149 de la Constitution.

Ce dernier article est dorénavant ainsi libellé :

« Le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif.

Il est dévolu aux Cours et Tribunaux qui sont : la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation, le Conseil d'Etat, la Haute Cour militaire, les cours et tribunaux civils et militaires.

La justice est rendue sur l'ensemble du territoire national au nom du peuple.

Les arrêts et les jugements ainsi que les ordonnances des Cours et tribunaux sont exécutés au nom du Président de la République.

Il ne peut être créé des Tribunaux extraordinaires ou d'exception sous quelque dénomination que ce soit.

La loi peut créer des juridictions spécialisées.

Le pouvoir judiciaire dispose d'un budget élaboré par le Conseil supérieur de la magistrature et transmis au Gouvernement pour être inscrit dans le budget général de l'Etat. Le Premier Président de la Cour de cassation en est l'ordonnateur. Il est assisté par le Secrétariat permanent du Conseil supérieur de la magistrature ».

C'est donc la dernière partie de l'alinéa 2^{ème} de cet article qui a ainsi été enlevée. En effet, dans sa version non révisée cet alinéa disposait que le pouvoir judiciaire *«est dévolu aux Cours et Tribunaux qui sont : la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation, le Conseil d'Etat, la Haute Cour militaire, les cours et tribunaux civils et militaires ainsi que les parquets rattachés à ces juridictions »*⁴³.

L'on se questionne dès lors sur le fait de savoir si les magistrats du Parquet continuent à faire partie du pouvoir judiciaire lequel est désormais exclusivement constitué de seuls Cours et tribunaux.

Le législateur explique cette situation en arguant que l'amendement introduit à cet article 149 consiste en la suppression du Parquet dans l'énumération des titulaires du pouvoir judiciaire. Celui-ci est dévolu aux seuls cours et tribunaux. Cet amendement remet en harmonie l'article 149 avec les articles 150 et 151 qui

⁴² Idem

⁴³ C'est nous qui soulignons

proclament l'indépendance du seul magistrat du siège dans sa mission de dire le droit ainsi que de son inamovibilité⁴⁴.

Plusieurs conséquences peuvent être tirées de cette révision de l'article 149 ; d'abord et plutôt que de justifier une quelconque mise en harmonie de certains articles, il abandonne, sans précision aucune le Parquet quant à sa nature : devient-il composante de l'exécutif une nouvelle structure dont la nature reste à définir ? En tout le législateur s'abstient comme volontairement de le préciser. Reste qu'entre indépendance et inamovibilité il y a tout de même un écart considérable et nous l'avons précisé.

Ensuite, le législateur ne semble pas mesurer l'importance des implications de cet amendement sur certaines autres dispositions qui, comme celles de l'article 152 relatives à l'organisation du Conseil Supérieur de la Magistrature, font de certains magistrats du Parquet membres de cet organe de gestion du pouvoir judiciaire. Devrait-on tirer la conclusion que parce relevant du Parquet, et que parce que celui-ci ne participe plus du judiciaire, ceux des magistrats de cet ordre ne doivent plus faire partie d'un organe de gestion d'un pouvoir duquel ils sont constitutionnellement exclus ? Résolument, le bon sens exigerait que des précisions de droit soient au plus urgent apportées sur toutes interrogations.

Enfin, l'on peut peut-être se réjouir de ce que l'alinéa qui, dans le projet de loi portant la susvisée révision constitutionnelle, faisait du ministre ayant la justice dans ses attributions le chef hiérarchique des magistrats du Parquet⁴⁵ n'ait pas été retenu lors de l'adoption dudit texte au Parlement. Devrait-on considérer le combat contre l'indépendance des magistrats du Parquet en particulier et le pouvoir judiciaire en général comme fini ? Espérons seulement que la réalité ne rattrapera pas assez bientôt les faits sur terrain.

III. Des structures et du fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature en République Démocratique du Congo

Les structures du Conseil supérieur de magistrature sont, aux termes de l'article 5 de la loi organique relative à celui-ci:

- L'Assemblée générale,
- Le Bureau,
- Les Chambres disciplinaires,
- Le Secrétariat permanent.

a. De l'Assemblée générale

L'assemblée générale fait l'objet des articles 6 à 13 de la loi organique portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature.

L'Assemblée générale est l'organe d'orientation de décision du Conseil Supérieur de la Magistrat dans les matières relevant de sa compétence. Elle est composée des membres

⁴⁴ Exposé des motifs de la Loi n°11/002 du 20 janvier 2011, op. cit..

⁴⁵ Article 149 alinéa 6 du Projet de Loi portant révision de certains articles de la Constitution du 18 février 2006 en République Démocratique du Congo.

énumérés à l'article 4 et ses décisions sous forme de résolution s'imposent au pouvoir judiciaire.

Dans l'exercice de ses attributions, L'Assemblée générale examine les dossiers des magistrats en vue de leur nomination, promotion démission, mise à la retraite, révocation et, le cas échéant, de leur réhabilitation⁴⁶. Ce qui correspond à l'esprit et à la lettre de la Loi organique n° 06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats dont l'article 2 dispose notamment que « tout recrutement est effectué à l'initiative du Conseil supérieur de la magistrature et requiert une publicité préalable par voie d'avis officiel dans tous les chefs-lieux des provinces, fixant un délai utile pour l'introduction des candidatures ».

Les autres attributions de cet organe font l'objet des articles 8 et suivants de la Loi organique n°08 013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature. Et aux termes des articles 10 et 11 de cette loi l'Assemblée générale se réunit en session ordinaire une fois l'an, au premier lundi d'avril, sur convocation de son Président. La durée de la session ne peut dépasser trente jours. Elle peut être convoquée session extraordinaire par son Président, sur un ordre du jour déterminé, à la demande, soit du Bureau, soit des deux tiers de ses membres. Pour sa part, l'article 13 détermine que l'Assemblée générale ne peut siéger valablement que lorsqu'elle réunit au moins deux tiers de ses membres ; et à défaut du quorum ainsi requis, le Président convoque une nouvelle réunion avec le même ordre du jour dans la huitaine. Dans ce cas, la majorité absolue des membres suffit. Les décisions sont prises à la majorité absolue des membres présents.

b. Du Bureau

L'organisation et le fonctionnement du bureau du Conseil supérieur de la Magistrature relèvent des dispositions des articles 14 à 19 de la loi organique relative à ce Conseil. Aussi est-il composé, conformément à cet article 14 précité, de :

1. Président de la Cour constitutionnelle ;
2. Procureur général près la Cour constitutionnelle ;
3. Premier Président de la Cour de cassation ;
4. Procureur général près la Cour de cassation ;
5. Premier Président du Conseil d'Etat,
6. Procureur Général près le Conseil d'Etat ;
7. Premier Président de la Haute Cour militaire ;
8. Auditeur général près la Haute Cour militaire.

C'est l'article 15 qui vient préciser que Le Bureau se réunit une fois par trimestre sur convocation de son Président. Il peut tenir des réunions extraordinaires, sur un ordre du jour déterminé, à la convocation de son Président agissant de sa propre initiative ou à la demande du tiers de ses membres. Il peut se réunir à n'importe quel lieu du territoire national.

Quant à son fonctionnement, l'article 16 renseigne que Les dispositions de l'article 11 s'appliquent mutatis mutandis au fonctionnement du Bureau.

S'agissant des ses attributions, l'on peut mentionner que Le Bureau exécute les décisions et recommandations de l'Assemblée générale. Il soumet à ses délibérations, des propositions relatives à l'organisation et au fonctionnement du pouvoir judiciaire. Il élabore le projet du Règlement intérieur du Conseil supérieur de la magistrature. Il prépare l'avant-projet

⁴⁶ Article 7 de la loi organique portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature

du budget du pouvoir judiciaire. Il désigne, parmi les magistrats de carrière, membres du Conseil supérieur de la magistrature, le Secrétaire permanent, le Premier Secrétaire et le Deuxième Secrétaire rapporteur. Il donne les avis du Conseil supérieur de magistrature en matière de recours en grâce. Il transmet les propositions de promotion. Il fait rapport à l'Assemblée générale. Il dresse un rapport annuel d'activités du Conseil supérieur de la magistrature publié au Journal officiel⁴⁷.

c. Des Chambres disciplinaires

Le Conseil supérieur de la magistrature est, au sens de l'article 20, la juridiction disciplinaire des magistrats. Ce pouvoir disciplinaire est exercé par la Chambre nationale et les Chambres provinciales de discipline (article 21).

La chambre provinciale de discipline connaît, au premier degré, des fautes disciplinaires mises à charge des magistrats des ressorts des Cours d'Appel, des Cours Administratives d'Appel, des Cours militaires et de ceux des parquets près ces juridictions⁴⁸.

Quant à la Chambre nationale de discipline, elle connaît, en premier et dernier ressort, des fautes disciplinaires mises à charge des magistrats de la Cour de cassation, du Conseil d'Etat, de la Haute Cour militaire et de ceux des parquets près ces juridictions. Elle connaît, en appel, des décisions rendues par les Chambres provinciales de discipline.

Ainsi, en vertu de l'article 23 alinéa 2, le régime disciplinaire des magistrats de la Cour constitutionnelle est régi par la Loi organique portant organisation et fonctionnement de cette Cour. Et sans préjudice des dispositions de l'article 22, la Chambre nationale de discipline connaît aussi des fautes disciplinaires mises à charge des Premiers Présidents des Cours d'appel, des Cours administratives d'appel, des Cours militaires ainsi que des Chefs des parquets près ces juridictions.

La Chambre nationale de discipline siège avec trois magistrats, en position d'activité, choisis au sein du Conseil supérieur de la magistrature, provenant respectivement de la Cour de cassation, du Conseil d'Etat, de la Haute Cour militaire et des parquets civils et militaires près ces juridictions n'ayant pas encouru des peines disciplinaires au cours des douze derniers mois⁴⁹.

La Chambre nationale de discipline est, en application de l'article 25, présidée, de façon mixte et croisée, par un magistrat civil du siège ou un magistrat de la Cour militaire, lorsqu'est mis en cause un magistrat civil du parquet ou un magistrat de l'Auditorat supérieur.

Lorsqu'est mis en cause un magistrat civil du siège ou un magistrat de la Cour militaire, elle est présidée par un magistrat civil du parquet ou un magistrat de l'Auditorat supérieur. Elle est présidée par le Président de la Cour constitutionnelle lorsqu'est mise en cause l'une des autorités suivantes :

1. Le Premier Président de la Cour de cassation ;
2. Le Premier Président du Conseil d'Etat ;
3. Le Premier Président de la Haute Cour militaire ;
4. L'un des chefs des parquets près ces juridictions.

⁴⁷ Article 17 de la loi organique portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature.

⁴⁸ Article 22 de la loi organique portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature.

⁴⁹ Article 24 de la loi organique portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature.

Toutefois, l'article 26 vient apporter la précision que la présidence est assurée par un magistrat de rang supérieur ou égal à celui du magistrat poursuivi et relevant d'un autre ordre que celui-ci, et en croisant le siège et le parquet, suivant que le magistrat poursuivi est du parquet ou du siège.

Notons aussi que les dispositions des articles 24, 25 alinéa 1er et 26 de la Loi organique sous examen s'appliquent mutatis mutandis à la composition et à la présidence de la Chambre provinciale de discipline. Et lorsque la composition est en nombre insuffisant, il est fait appel aux magistrats membres du Conseil supérieur de la magistrature des ressorts voisins⁵⁰.

d. Du Secrétariat permanent

Le Secrétariat permanent du Conseil Supérieur de la Magistrature est composé de neuf membres, dont six choisis en dehors du Conseil supérieur de la magistrature. Deux magistrats de l'ordre judiciaire à raison d'un magistrat du siège et d'un magistrat du parquet, deux magistrats de l'ordre administratif à raison d'un magistrat du siège et d'un magistrat du parquet ; deux magistrats de la justice militaire à raison d'un magistrat du siège et d'un magistrat du parquet.

Les membres du Secrétariat permanent sont désignés par le Bureau en tenant compte de leurs expérience et intégrité⁵¹. A ce niveau l'on peut seulement observer que ces membres à devoir être choisis en dehors du Conseil Supérieur de la magistrature ne sont, ni, même ne peuvent être considérés comme membres de celui-ci car non repris parmi ceux énumérés aux articles 152 de la Constitution et, en application de celui-ci, par l'article 4 de la loi organique portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la magistrature. A la limite, l'on peut les considérer, quand bien même tirés du corps des magistrats, comme de simples administratifs du secrétariat du Conseil. Ce qui, de toute évidence, contraste avec l'organisation du conseil supérieur de la magistrature en Italie, ainsi que nous l'avons révélé *supra*.

Toutefois et cependant, l'article 35 vient nous préciser que le Secrétariat permanent dispose d'un personnel administratif, choisi parmi les agents de carrière des services publics de l'Etat, justifiant d'une formation professionnelle spécialisée, d'un diplôme d'études supérieures ou universitaires et/ou d'une expérience professionnelle d'au moins cinq ans.

L'on ne peut que s'interroger sur le statut de ces six membres du secrétariat à devoir être choisis en dehors des membres du Conseil énumérés aux articles article 152 de la constitution et 4 de la loi organique suscitée.

Le Secrétariat permanent est dirigé par le Secrétaire permanent assisté d'un Premier Secrétaire Rapporteur et d'un Deuxième Secrétaire Rapporteur (article 33).

De l'entendement des prescrit de l'article 34 de ce même texte procède que le Secrétaire Permanent assiste le Bureau dans l'administration du Conseil supérieur de la magistrature. A cet effet, il a notamment pour tâche de.

⁵⁰ La procédure disciplinaire ainsi que les peines applicables sont fixées par la Loi organique portant statut des magistrats tandis que sans préjudice des dispositions pertinentes susdite Loi, la Chambre de discipline peut être saisie par le Ministre de la Justice ou sur plainte de toute personne intéressée. Il est fait ampliation, pour information, de la f au Ministre de la Justice (article 28).

⁵¹ Article 33de la loi organique portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la magistrature.

1. Gérer les dossiers des magistrats ;
2. -Préparer les travaux des autres structures et en conserver les procès-verbaux et les archives ;
3. Tenir à jour le fichier général des magistrats.

Et sans préjudice des autres dispositions de [a présente Loi, le Secrétariat permanent assiste le Premier Président de la Cour de cassation dans l'ordonnement du budget du pouvoir judiciaire.

Soulignons en définitive que l'article 18 veut que Le Président de la Cour constitutionnelle soit de droit Président du Conseil supérieur de la magistrature.

Il représente le Conseil supérieur de la magistrature. Il convoque et préside les réunions de l'Assemblée générale. Il dirige le Bureau. Il préside les instances disciplinaires pour magistrats de la Cour de cassation, du Conseil d'Etat, la Haute Cour militaire et des magistrats des parquets près ces juridictions (article 18).

Par ailleurs et en vertu de l'article 19, le Président du Conseil supérieur de la magistrature est assisté de quatre Vice-présidents et de trois Secrétaires rapporteurs qui sont :

1. Premier Vice-président : le Procureur général près la Cour Constitutionnelle ;
2. Deuxième Vice-président : le Premier Président de la Cour de cassation ;
3. Troisième Vice-président : le Procureur général près la Cour de cassation ;
4. Quatrième Vice-président : le Premier Président du Conseil d'Etat ;
5. Premier Secrétaire Rapporteur : le Procureur général près le Conseil d'Etat ;
6. Deuxième Secrétaire Rapporteur : le Premier Président de la Haute Cour militaire ;
7. Troisième Secrétaire Rapporteur : l'Auditeur général près la Haute Cour militaire.

En cas d'absence ou d'empêchement d'un membre du Bureau du Conseil supérieur de la magistrature, son intérim est assumé selon l'ordre de préséance établi l'alinéa précédent.

Tel se résume la structuration fonctionnelle du Conseil Supérieur de la Magistrature en République Démocratique du Congo. Et si donc beaucoup de progrès ont, jusqu'à maintenant, été observés, demeure que ces acquis doivent être absolument consolidés et pérennisés en vue d'allouer à cet organisme les moyens de son action.

IV. Des questions qui se posent encore

Certaines questions autour du Conseil Supérieur de la Magistrature, au-delà de celle déjà soulevées supra, continuent à se poser et probablement le demeureront pour longtemps encore ; elles peuvent être ainsi présentées, bien que sommairement :

- La question de la mission du Conseil Supérieur de la Magistrature : comment en effet soutenir qu'il est l'organe de gestion du pouvoir judiciaire si l'on sait qu'au demeurant le budget alloué au pouvoir judiciaire représente moins de 1% du budget national d'une part et que, d'autre part, sa mise à la disposition effective du Conseil fait l'objet, on le sait de certains calculs inavoués de l'exécutif lequel est le véritable ordonnateur des dépenses fussent-elles du domaine judiciaire?

-la question de la démocratie et du modèle de société : parce que la séparation des pouvoirs est revendiquée comme l'une des exigences démocratique, ne peut-on pas cependant s'interroger sur le modèle de démocratie qui serait convenable aux divers modèles de nos

sociétés ? Parce que les modèles de sociétés ne sont pas les mêmes partout, existerait-il une sorte de démocratie dont les postulats soient universelles?

-la question de la notion de justice : quid du rôle de la justice dans nos sociétés ? Dans cette Afrique profonde la démocratie est d'une conception fondamentalement libertaire et non autoritaire : chaque membre y joue son rôle selon un rythme qui lui est particulier et c'est cette diversité qui crée la vie. La démocratie n'est pas un système rigide coulé dans des moules figés une fois pour toutes. Elle est avant tout au service de la communauté, et les besoins vitaux de la conscience collective, d'où la plasticité, sinon l'élasticité, la spontanéité même des règles et des solutions mises en œuvre. La démocratie africaine est une démocratie de la « libération » et non celle de la caporalisation, ni celle de la déresponsabilisation ; c'est une démocratie de la plénitude et de la souveraineté. Ce qui invite à recentrer le débat sur la démocratie africaine. De ceci découle que les questions relatives à la justice et à son « indépendance » restent le plus souvent prisonnières de cette logique que plutôt que de sanctionner, le rôle de la justice africaine est au contraire celui de concilier les uns et les autres autour de cette sagesse africaine sous l'arbre à palabre. Il ne peut aucunement être question dans nos sociétés d'une justice d'exclusion, de confrontation ni de contestation ; elle est une justice de communication ou plus exactement d'intercommunication et d'intercompréhension : les gens se parlent et s'écoutent avec la conséquence que la justice apparaît plus qu'un instrument de régulation sociale au service de celui qui gouverne et a reçu mission d'assurer la gestion des pouvoirs : le pouvoir exécutif.

En termes de conclusion

« Mieux vaut l'arbitraire d'un garde des Sceaux qui passe que celui d'un Conseil Supérieur de la Magistrature qui demeure ». Ces mots de Pierre Henri TEITGEN, un des premiers gardes des Sceaux de la IV^{ème} République française, résume la nature des relations souvent tendues entre ces deux institutions. Relations qui ne peuvent qu'être conflictuelles compte tenu du rôle constitutionnellement assigné au Conseil Supérieur de la Magistrature.

N'est-ce pas l'organe de gestion de la magistrature et d'administration des tribunaux ? Il est de ce fait placé à la tête d'une justice que les constituants ont voulu indépendante à l'égard du législatif et de l'exécutif. Or, la loi organique qui prévoit les modalités (et donne au Conseil Supérieur de la Magistrature les moyens de cette compétence ambitieuse) a bel et bien vu le jour.

Portant, l'on a l'impression que l'exécutif, par le truchement du ministère de la justice, aidé en cela par la prise en otage politique et historique du judiciaire par l'exécutif, a encore et toujours tendance à préserver son propre territoire. Il en résulte des querelles permanentes entre le Conseil Supérieur de la Magistrature, en particulier, et le pouvoir judiciaire en général, et les ministres de la justice.

Aussi sommes-nous d'avis que la réforme du système judiciaire tout entier en République Démocratique du Congo (RDC) est indispensable pour parachever l'établissement d'un Etat de droit en quête de sa consolidation. Une telle réforme impliquera la prise en compte de plusieurs facteurs dont l'assainissement du corps des magistrats, l'amélioration des conditions de travail du personnel judiciaire, et, par surcroît, la dotation au Conseil Supérieur de la Magistrature des moyens matériels et juridiques susceptibles de rendre opérationnelle et effective la question de l'indépendance de la magistrature.

Autrement, l'on en reste à décrié le dysfonctionnement, si pas seulement le non fonctionnement de cet organe constitutionnel. Et l'on a l'impression partagée par Denis TROSSERO quand il stigmatise, s'agissant de la magistrature : « indépendance : le vieux fantasme » et qu'il s'étonne : « ah ! l'insoutenable légèreté de l'indépendance. Vieux rêve tant convoité, jamais touché du doigt ». Et de renchérir qu'en faisant du pouvoir judiciaire une « autorité », entendez « un pouvoir », les constituants avaient bien voulu faire comprendre aux magistrats « qu'ils devaient se sentir au service de l'Etat et rien d'autre. L'indépendance n'est pas une prérogative personnelle du juge, encore moins sa "chose" ou sa propriété. Si le juge – disons mieux, le magistrat, a été fait indépendant, c'est pour protéger le justiciable, et non pour l'asservir. Protéger l'acte de juger, c'est garantir le justiciable contre l'arbitraire ». « L'indépendance n'est pas un confort, mais une obligation. Le juge est indépendant, sauf de la loi. La loi est son oppresseur, son credo, son confiteur quotidien ».

Retenons enfin, que « les juges de la nation ne sont que la bouche qui prononce les paroles de la loi », nous rappelle Montesquieu. Le juge n'est ni justicier, ni rédempteur, ni contempteur. L'indépendance statutaire ne l'autorise pas à se murer dans sa tour d'ivoire. Elle le protège seulement contre les empiètements du pouvoir exécutif, la nouvelle tyrannie de l'opinion publique, mais surtout contre soi-même, ses « passions » au sens latin du terme, ses tentations, ses faiblesses, ses dérapages, ses ambitions et ses croyances ».

L'indépendance de la magistrature a ceci de singulier qu'elle ne dérange personne, dès lors qu'il est question de vous et de moi, qu'elle s'attaque aux faibles, aux « sans ressources », aux « sans boussole ». Etrangement, c'est quand elle commence à visiter ce que Pierre BIRNBAUM appelait « les sommets de l'Etat », l'élite, le petit monde politique crispé sur son impunité, que l'indépendance des magistrats fait peur. Et en cela, le Conseil Supérieur de la Magistrature en République Démocratique du Congo a encore du pain sur la planche.

Indications bibliographiques

1. CIHUNDA HENGELELA, J., Acteurs de la bonne gouvernance en RD Congo post-électorale, In Afrique-Congo, N° 423, mars 2008
2. Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, Journal officiel de la RDC, Cabinet du Président de la République, 47ème année Kinshasa, 18 février 2006, numéro spécial.
3. Constitution de Transition de la République de Burundi
4. Constitution française de 1958.
5. Crim. 17 déc. 1964, *JCP*1965, 14042, note Combaldieu
6. Denis TRESSERO, Procureur de la République. La vérité, Paris, éd. LPM, avril 2002
7. [http://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_sup%C3%A9rieur_de_la_magistrature_\(C%C3%B4te_d'Ivoire\)#cite_note-](http://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_sup%C3%A9rieur_de_la_magistrature_(C%C3%B4te_d'Ivoire)#cite_note-)
8. Journal officiel du Zaïre n° 7 du 1^{er} avril 1982, p. 39
9. Jurisprudence & CSM , Conseil d'Etat statuant au contentieux, N° 294971, M. X Ordonnance du 10 juillet 2006 ,République française, au nom du peuple français.
10. KENGO wa DONDO, L., Le leadership dans un Etat de droit, in Congo-Afrique, N° 430, décembre 2008
11. L'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 qui, en France, organise que le Garde des Sceaux a autorité directe sur le procureur général près la Cour de cassation et sur les procureurs généraux près les cours d'appel (article 6 du code de procédure pénale français).
12. L'ordonnance-loi n° 88/056 du 29 septembre
13. Loi 09/ 001 du 10 janvier 2009 portant protection de l'enfant en République Démocratique du Congo.
14. Loi n° 2000-513 du [1^{er} août 2000](#) portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire, Journal Officiel de la République de Côte d'Ivoire, n° 30, Abidjan, jeudi 3 août 2000, p. 529-538
15. Loi n° 2000-513 du [1^{er} août 2000](#) portant Constitution de la République de Côte d'Ivoire, Journal Officiel de la République de Côte d'Ivoire, n° 30, Abidjan, jeudi 3 août 2000, p. 529-538
16. Loi n° 002-2001 du 03 juillet 2001 portant création, organisation et fonctionnement des tribunaux de commerce. (*J.O.RDC.*, n° 14, 15 juillet 2001, p. 4.)
17. Loi organique n° 06/020 du 10 octobre 2006 portant statut des magistrats.
18. Loi organique n° 08/013 du 05 août 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature, officiel de la RDC, Cabinet du Président de la République, Kinshasa 11 août 2008.
19. MM. MERLE et VITU, T.2, n° 185, cités par Philippe CONTE et Patrick MAISTRE du CHAMBON
20. Philippe CONTE et Patrick MAISTRE du CHAMBON, Procédure pénale, Paris, Masson/Armand Colin, Nouveauté, 1995
21. Raphaël KAMIDI OFIT, Le système judiciaire congolais : organisation et compétences, Kinshasa, éd. FITO, 1999
22. Rapport de l'enquête sur *La magistrature au Burundi* LDGL, 26 décembre 2003.
23. Recueil des obligations déontologiques des magistrats, Présentation par M. Jean-Claude Bécane, président de la réunion plénière du Conseil, Conseil Supérieur de la Magistrature, Paris, Dalloz, ouvrage publié en application de la Loi organique du 5 mars 2007.
24. Site officiel du Conseil Supérieur de la Magistrature français: <http://www.conseil-superieur-magistrature.fr>