

Raphaël NYABIRUNGU mwene SONGA
*Professeur Emérite et Doyen Honoraire de la Faculté de Droit de l'Université de
Kinshasa*
*Avocat près la Cour de Cassation et près le Conseil d'Etat de la République
démocratique du Congo*

**STRATEGIES VERS L'ABOLITION : DEFIS ET
OPPORTUNITES EN AFRIQUE SUBSAHARIENNE :**
CAS DE LA REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO

*Communication au 7^{ème} Congrès mondial contre la peine de mort
Bruxelles, du 28 février au 1^{er} mars 2019*

Bruxelles, le 28 février 2019

INTRODUCTION

Dans cette communication, que les organisateurs ont voulu brève, nous allons aborder rapidement :

- Le domaine d'application de la peine de mort en République démocratique du Congo ;
- Les opportunités pour son abolition ; et
- Les défis à relever.

I. Domaine d'application de la peine de mort

La peine de mort est prévue par de nombreuses dispositions en droit pénal commun congolais.

Elle sanctionne :

a) Les atteintes à la vie humaine, à l'intégrité physique et aux biens

Il s'agit :

- Du génocide ;
- Du crime contre l'humanité ;
- Du crime de guerre ;
- De l'agression ;
- De l'assassinat (art. 45 du code pénal) ;
- Du meurtre (art. 44) ;
- De l'empoisonnement (art. 49);
- De l'épreuve superstitieuse ayant causé la mort (art. 57),
- De l'arrestation ou de la détention arbitraires accompagnées de tortures et suivies de mort (art. 67 al. 2) ;
- Du vol à mains armées (art. 171) ;
- Du meurtre commis pour faciliter le vol ou en assurer l'impunité (art. 85) ;
- De la formation de bandes armées dans le but d'attenter aux personnes ou aux propriétés (art. 156 à 158) ;
- Du viol ou de l'attentat à la pudeur ayant causé la mort (art. 171).

b) Les atteintes à la sûreté de l'Etat

Il s'agit de :

- La trahison (art. 181 à 184 du code pénal) ;
- L'espionnage (art. 185) ;
- L'attentat tendant à porter le massacre ou le pillage (art. 200) ;
- La sédition organisée par une bande armée (art. 204) ;
- L'usage d'une arme dans un mouvement insurrectionnel (art. 207) ;
- La direction ou l'organisation des mouvements insurrectionnels (art. 208).

c) Les cas prévus par le code pénal militaire

Ils sont encore plus nombreux. Il en est ainsi de la désertion avec complot en temps de guerre ou de circonstances exceptionnelles liées à l'état de siège ou d'urgence (art. 46), de la désertion à l'étranger dans les mêmes circonstances (art. 48).

II. Les opportunités pour l'abolition de la peine de mort

Les tendances récentes ou actuelles montrent qu'il existe en République démocratique du Congo, un cheminement vers l'abolition de la peine de mort, en dépit de nombreux obstacles à vaincre.

Nous relèverons les tendances et faits suivants :

a) La Conférence Nationale Souveraine (1991-1992), a adopté une résolution portant abolition de la peine de mort, résolution malheureusement restée lettre morte ;

b) Le Gouvernement a souscrit un moratoire relatif à l'exécution de la peine de mort depuis 2000 ;

c) Le Chef de l'Etat, Joseph KABILA, a reconduit ce moratoire ;

d) Devant la Commission des droits de l'homme (Genève), il a déclaré, le 30 mars 2001, ce qui suit : « Le moratoire sur l'application de la peine de mort sera poursuivi, jusqu'à l'aboutissement des débats parlementaires sur sa suppression ».

Le moratoire fut interrompu par la dernière exécution en RDC qui

remonte au 7 janvier 2003, date à laquelle il fut procédé à l'exécution de 15 personnes, dont 7 seulement étaient des condamnées à mort, alors que les 8 autres n'étaient que *passibles* de la même peine. Depuis cette date, il n'y a plus jamais eu d'exécution en RDC, soit une période de 16 ans de non-exécution, qui fait de la RDC un pays abolitionniste de fait.

er

e) Le dépôt, le 1^{er} juillet 2002, des instruments de ratification du Traité de Rome portant création de la Cour Pénale Internationale, n'est pas sans incidence sur le sort de la peine de mort en RDC.

En effet, ce Traité, dans sa nomenclature des peines, déterminée par l'article 77, ne prévoit pas la peine de mort alors qu'il s'agit des crimes les plus graves contre l'ordre public interne et international, à savoir : le génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et l'agression;

f) Enfin, Le deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Pacte dont la RDC est une des hautes parties contractantes, vise à abolir la peine de mort ;

g) La RDC est fière de sa Constitution, car celle-ci comporte des dispositions novatrices qui permettent d'inscrire notre Pays et son droit dans la modernité. Il en est ainsi des dispositions relatives aux droits de l'homme, à la parité homme-femme, mais surtout à l'éminence et au caractère non dérogeable de certains droits et principes fondamentaux, dont le droit à la vie.

A ce sujet, deux articles méritent particulièrement l'attention du législateur : il s'agit de l'article 16, alinéas 1^{er} et 2 et de l'article 61 de la Constitution.

er

L'article 16, alinéas 1^{er} et 2 se lit comme suit :

« La personne humaine est sacrée. L'Etat a l'obligation de la respecter et de la protéger.

Toute personne a droit à la vie, à l'intégrité physique ainsi qu'au libre

développement de sa personnalité dans le respect de la loi, de l'ordre public, du droit d'autrui et des bonnes mœurs».

Une valeur sacrée a un rapport avec le religieux et le divin, mérite un respect absolu. Le constituant, en déclarant la vie humaine sacrée, a en même temps décidé qu'on ne pouvait y porter atteinte, quelles que soient les circonstances.

Cette interprétation est confortée par la lettre et l'esprit de l'article 61 de la Constitution.

L'article 61 de la Constitution se lit comme suit :

«En aucun cas, et même lorsque l'état de siège ou l'état d'urgence aurait été proclamé conformément aux articles 85 et 86 de la présente Constitution, il ne peut être dérogé aux droits et principes fondamentaux énumérés ci-après :

- 1. le droit à la vie ;*
- 2. l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ;*
- 3. l'interdiction de l'esclavage et de la servitude ;*
- 4. le principe de la légalité des infractions et des peines ;*
- 5. les droits de la défense et le droit de recours ;*
- 6. l'interdiction de l'emprisonnement pour dettes ;*
- 7. la liberté de pensée, de conscience et de religion ».*

Ainsi donc, aucune interprétation n'autorise l'atteinte à la vie.

h) Cependant, les lois pénales prévoyant la peine de mort n'ayant pas été expressément abrogées par le constituant d'une part, et d'autre part, le juge pénal congolais n'étant pas juge de la constitutionnalité mais seulement de la légalité, il revient au législateur de tirer toutes les conséquences juridiques des articles 16 et 61 de la Constitution, en promulguant des lois pénales d'adaptation. Notre proposition répond donc à une double nécessité : d'abord, il est nécessaire que la Constitution soit respectée ; ensuite, il est nécessaire que les lois d'adaptation soient prises à cette fin.

La première disposition de ces lois nouvelles sera de déclarer la peine de

mort abolie et inexécutable sur toute l'étendue du territoire national, en application des principes supérieurs déjà formulés dans la Constitution.

III. Les défis à relever

Nous prenons à notre compte cette déclaration de 2010 faite par Mme Micheline CALMY-REY, Conseillère fédérale suisse en charge des Affaires étrangères, selon laquelle « *la tenue du Congrès mondial contre la peine de mort n'est pas un quelconque rassemblement mais une mobilisation ambitieuse et pragmatique au service d'un objectif atteignable. Car un monde sans exécution capitale est possible* ».

Face à un pays comme le mien, la République démocratique du Congo, où la peine de mort est inscrite dans ses lois, même si son prononcé devient de plus en plus rare et son exécution suspendue depuis 2003, une telle déclaration nous permet d'espérer que la peine de mort apparaîtra bientôt comme une survivance historique, n'ayant plus de pertinence, d'intérêt ou de légitimité.

Ainsi, nous nous retrouvons devant *une situation paradoxale* où la peine de mort, tout en étant inconstitutionnelle voire anticonstitutionnelle, demeure néanmoins légale, conformément au code pénal et code pénal militaire qui la prévoient.

Ce paradoxe doit cesser. Et l'intérêt de notre Congrès est de déterminer les stratégies pour convaincre nos décideurs :

- de la noblesse de la cause pour une République démocratique du Congo sans peine de mort, ni en droit ni en fait ;
- de la nécessité de s'inscrire dans ce vaste mouvement mondial vers l'abolition ;
- de la nécessité de traduire dans la loi l'option constitutionnelle, fondamentale et non dérogeable du droit à la vie, quelles que soient les circonstances, même lorsque l'état de siège ou l'état d'urgence aura été proclamé.

Ces stratégies consistent dans la mobilisation des institutions et le

plaidoyer auprès d'elles, la diligence et la mobilisation des avocats et de la Société civile.

a) Les Institutions

Parmi les cibles à viser, à atteindre, et à harceler sans répit et sans repos, figurent d'abord les institutions de la République démocratique du Congo.

Aux termes de la Constitution, en son article 68, les institutions sont :

1. Le Président de la République ;
2. Le Parlement ;
3. Le Gouvernement ;
4. Les Cours et tribunaux.

1. Le Président de la République

Le Président de la République est le Chef de l'Etat. Il représente la Nation et il est le symbole de l'unité nationale.

Il veille au respect de la Constitution.

Il est le garant du respect des traités et des accords internationaux.

Le Président de la République prête serment par lequel il s'engage notamment :

- à observer et à défendre la Constitution de la République ;
- à ne se laisser guider que par l'intérêt général et le respect des droits de la personne humaine.

Le Président de la République exerce le droit de grâce et, à ce titre, peut remettre, commuer ou réduire les peines.

Enfin, le Président de la République a une fonction législative. En effet, le

Président de la République promulgue les lois adoptées par le Parlement et permet ainsi leur entrée en vigueur.

Avant cette promulgation, le Président de la République peut demander et obtenir du Parlement une nouvelle délibération de la loi ou de certains de ses articles. Cette nouvelle délibération ne peut être refusée.

On l'aura compris, dans le cadre du système en vigueur en République démocratique du Congo, le Président de la République est un acteur essentiel pour qui veut voir la peine de mort abolie dans les textes et, en attendant, la voir inexécutée sur toute l'étendue du territoire national.

Il doit veiller sur les articles 16 et 61 de la Constitution et ne saurait accepter l'exécution de la peine capitale. En attendant les lois pénales nouvelles, il doit être favorable aux recours en grâce contre la peine de mort.

Le respect du moratoire répond aussi à cette exigence inscrite dans la Constitution.

2. *Le Parlement*

Comme tous les Parlements du monde, celui de la République démocratique du Congo vote des lois.

C'est à lui que revient la tâche, le moment venu, de voter les lois portant abolition de la peine de mort.

D'après nos observations, il existe *une tendance forte, lourde et visible* en faveur de l'abolition de la peine de mort. En effet, depuis 2003, le Parlement a toujours rejeté ou amendé des projets ou propositions de loi emportant peine capitale. Il en fut ainsi de la loi sur les violences sexuelles qui a rejeté la peine de mort en cas de viol suivi de la mort de la victime, contrairement aux dispositions antérieures, ou de la loi portant protection des personnes vivant avec le VIH/SIDA, en cas de transmission volontaire de cette maladie sexuellement transmissible et incurable.

Cependant, face à cette tendance en faveur de l'abolition, il en existe une autre souterraine, mais de même poids et de même force, qui fait que malgré l'inscription de la proposition portant abolition sur le calendrier d'une session parlementaire, cette proposition est toujours renvoyée à la session suivante et ainsi de suite.

Les propositions abolitionnistes apparaissent au calendrier et disparaissent du calendrier parlementaire comme un serpent de mer, sous la pression non exprimée des rétentionnistes qui, à l'image de la peine de mort qui souvent a honte d'elle-même, n'osent pas toujours et à haute voix, exprimer leurs convictions les plus profondes, mais n'en démordent pas pour autant.

C'est ce courant rétentionniste qui a triomphé lors de la session ordinaire de septembre 2010, lorsque l'Assemblée nationale n'avait même pas daigné déclarer recevable la proposition de loi portant abolition de la peine de mort.

C'est le même courant qui a triomphé en imposant la peine de mort pour les crimes relevant du Statut de Rome lors de l'adoption des lois du 31 décembre 2015 portant mise en œuvre de ce Statut.

Il faut donc un plaidoyer constant et permanent auprès des parlementaires de la République démocratique du Congo, car parmi eux circule une opinion « *mal informée qui imagine à tort que la peine de mort est le seul moyen de lutter efficacement contre la criminalité* » et que son abolition consacrerait l'impunité.

Se sont livrées à cet exercice notamment l'Association « NE TOUCHEZ PAS A CAÏN », le 10 juin 2009, et l'Action mondiale des Parlementaires, du 10 au 12 décembre 2009, qui ont organisé des séminaires ouverts au public et aux parlementaires au siège même du Parlement de la République démocratique du Congo.

Ce genre de rencontres devraient être multipliées dans l'enceinte et en dehors du Parlement congolais à l'intention de ces parlementaires et de

tous ceux qui n'ont pas encore souscrit à la bonne cause.

3. *Le Gouvernement*

Le Gouvernement, à l'instar du Parlement, a l'initiative des lois sous forme de projets de loi.

Cette prérogative n'a cependant jamais été assumée, et à ce jour, il n'existe aucun projet de loi en faveur de l'abolition de la peine de mort, provenant du Gouvernement.

Certes, le Ministre de la Justice proclame le principe d'une *abolition responsable*, mais devant l'absence de toute initiative législative en termes de projet de loi et de toutes observations éventuelles du Gouvernement aux propositions de lois déposées par les parlementaires, observations pourtant prévues par l'article 130 de la Constitution, on peut se demander si la proclamation d'une abolition responsable relève d'un engagement en faveur de la bonne cause ou plutôt d'une clause de style au bénéfice de la bonne conscience.

En tout état de cause, le devoir des abolitionnistes est de scruter davantage la pensée profonde des politiques et de dire et redire à ceux qui ont la charge du Gouvernement que l'intérêt de celui-ci et la qualité de son image dépendent *des actions concrètes* pour sortir la République démocratique du Congo du dernier tiers des Etats rétentionnistes, la sortir de la liste de 58 Etats qui, à part les démocraties éprouvées comme les Etats-Unis et le Japon, sont identifiés essentiellement à des régimes autoritaires, voire à des Etats parias.

Ici, il ne faut pas perdre de vue qu'un ministère de la Communication et des Média fonctionne au sein du Gouvernement et que si celui-ci est convaincu de la justesse de l'abolition, il jouera un rôle déterminant dans la conviction et la conscience du peuple congolais que l'abolition de la peine de mort est une cause juste.

Il est donc important pour les abolitionnistes congolais de considérer que le Gouvernement doit toujours être un des premiers et des plus grands

destinataires de ses messages.

4. *Les cours et tribunaux*

Ils sont chargés de dire le droit de manière indépendante, en âme et conscience et selon leur intime conviction.

Et s'ils sont convaincus de l'inanité de la peine de mort, ils ont les moyens juridiques de ne pas la prononcer, notamment en retenant les circonstances atténuantes.

Bien plus, lorsqu'une juridiction est saisie d'une affaire à l'occasion de laquelle un justiciable invoque l'exception d'inconstitutionnalité, elle doit surseoir à statuer et saisir, toutes affaires cessantes, la Cour constitutionnelle. Celle-ci, malheureusement, a du mal à s'approprier les textes et l'esprit de la Constitution en ce qu'elle proclame la valeur sacrée de la vie humaine et le caractère non dérogeable du droit à la vie.

b) Les avocats et la Société civile

En attendant l'abolition de la peine de mort au code pénal et au code pénal militaire, celle-ci pourra être déclarée inconstitutionnelle grâce aux requêtes des *avocats* en matière pénale fondées sur les articles 16 et 61 de la Constitution, chaque fois que leurs clients auront été condamnés à mort.

De même, *la société civile*, généralement organisée en ONG dont la plupart se consacrent à la défense des droits humains, a un rôle fondamental à jouer chaque fois qu'elle démontrera que la peine de mort, par sa cruauté, son caractère dégradant et son inhumanité, est l'atteinte la plus grave qui soit faite à la dignité humaine, et doit subir le sort qu'elle mérite au regard de la Constitution et du mouvement mondial chaque jour plus ample contre la peine de mort.