Contentieux de l'élection présidentielle devant la Cour constitutionnelle congolaise : esquisse de questions d'ordre procédural

Par Roger THAMBA THAMBA[1]

Abstract

The present article sets out the contentious electoral procedure before the Constitutional Court, with particular reference to the presidential election, distinguishing between ordinary procedural matters relating to any dispute: the status of the applicant, the subject-matter of the action, the composition of the court, the examination of the appeal, the time-limit for investigation, the decision of the Court and possible appeals... and on the other the enigmatic procedural issues specific to [congolese] electoral disputes, the inquisitorial nature of which requires the electoral judge to proceed ex officio and the principle of decisive influence that allows the judge to be a judge of the sincerity of the elections and not judge of the legality. These questions call for a strong positioning on the part of the supreme electoral judge for the emergence of an electoral justice that inspires confidence in the actors.

Résumé

Le présent article expose la procédure électorale contentieuse devant la Cour constitutionnelle s'agissant particulièrement de l'élection présidentielle, distinguant d'une part les questions procédurales ordinaires attachées à tout contentieux : qualité du requérant, objet du recours, délai pour agir, composition de la Cour, instruction du recours, délai d'instruction, décision de la Cour et recours éventuels…et de l'autre les questions procédurales énigmatiques propres au contentieux électoral [congolais], dont le caractère inquisitoire de la procédure, qui exige du juge électoral de procéder ex officio et le principe de l'influence déterminante qui permet au juge d'être juge de la sincérité des élections et non juge de la légalité. Ces questions demandent un positionnement conséquent de la part du juge électoral suprême pour l'émergence d'une justice électorale qui inspire confiance aux acteurs.

1 Roger Thamba Thamba est apprenant au Diplôme d'études supérieures en Droit public à l'Université de Kinshasa, Membre du Conseil pour le développement de la recherche en sciences sociales en Afrique (CODESRIA), Chercheur à l'Institut pour la Démocratie, la Gouvernance, la Paix et le Développement en Afrique (IDGPA), et Avocat au Barreau de Matadi/RDC. Ses activités de recherche portent sur les questions électorales en Afrique, la démocratie, la gouvernance et les droits et libertés fondamentaux. E-mail : rthambamich@gmail.com.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

Introduction

La participation à la gestion des affaires publiques constitue un droit fondamental pour les citoyens dans une société à vocation démocratique. La sélection du personnel politique appelé à présider aux destinées de la Nation, qu'elle implique, est souvent un moment crucial dans les démocraties. Ce moment revêt une signification toute particulière en Afrique, où l'accès aux fonctions politiques ouvre la voie aux ressources étatiques[2]et aux avantages qu'aucune autre fonction ne saurait offrir. Ainsi, dans une compétition électorale, tous les moyens sont bons pour s'assurer la victoire. Plus préoccupante apparaît l'élection présidentielle, élection de tous les enjeux, et qu'on présente justement comme le thermomètre de la température démocratique d'une Nation, la fonction présidentielle étant au cœur des systèmes politiques[3]. Souvent,

> *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 assure par son arbitrage le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et des institutions ainsi que la continuité de l'Etat*[4].

L'on peut, d'emblée, retenir que ce qui est plus utile pour les citoyens en démocratie, c'est moins l'exercice du droit de vote que l'expression libre de leur volonté politique, constituant le fondement même de la démocratie[5]. L'important n'est donc pas d'organiser les élections mais plutôt d'organiser de bonnes élections dont les résultats reflètent le choix du peuple souverain. D'où, l'idée du contentieux électoral car, le vote produit mécaniquement la possibilité des pratiques déviantes[6] qui l'assimileraient à une scène productrice de perversions, de nature à relâcher le principe totémique de la démocratie[7].

Le contentieux, en soi, peut s'entendre de l'ensemble des litiges susceptibles d'être soumis aux cours et tribunaux ou qui peut donner lieu à une action en justice[8]. Accolé à l'adjectif électoral, le contentieux désigne spécialement l'opération qui vise à régler les litiges

2 *Crouzel I*., Elections et risque d'instabilité en Afrique : favoriser des processus électoraux légitimes, Occasionnal Paper 200, SAIIA, Août 2014, p. 5, http://www.saiia.org.za, 10 décembre 2015.

3 *Aivo F.J*., Le Président de la République en Afrique noire francophone. Genèse, mutations et avenir de la fonction, Paris, 2007, p. 25.

4 Il en est ainsi en République Démocratique du Congo sous la Constitution du 18 février 2006 en vigueur. Lire l'article 69 de la Constitution de la République Démocratique du Congo telle que modifiée par la loi n°11/002 du 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, J.O.R.D.C, 52ème année, numéro spécial, 05 février 2011.

5 *Thamba R*., La Corruption électorale en République Démocratique du Congo : une ébauche de solutions juridiques de prévention et de répression, http://www.nomos-elibrary.de, 15 septembre 2015.

6 *Nay et al.,* Lexique de science politique. Vie et institutions politiques, Paris, 2011, p. 586.

7 *Ahadi Senge Milemba Ph.,* Les déterminants du vote au Congo-Kinshasa 2006-2011. Une contribution à la sociologie électorale, RADG, Vol. 2, n°3 & 4, 2015, p. 106.

8 *PicotteJ*, Juridictionnaire. Recueil des difficultés et des ressources du français juridique, Actualisé au 13 juillet 2015, p. 1179.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

mettant en cause la régularité des processus électoraux[9]. Il s'agit de la technique la mieux indiquée pour assurer, autant que possible, l'équité et la représentation démocratique[10]. Et sa fiabilité, constitue notamment le baromètre de jaugeage de la légitimation des procédures de désignation des gouvernants[11].

En Afrique en général, passant « des pouvoirs hérités aux pouvoirs élus »[12], il s'est avéré indispensable qu'émergea et se développa un corps de règles encadrant l'organisation et le bon déroulement des élections[13].Ces règles forment le droit électoral[14], au sein duquel le contentieux occupe une place importante. Néanmoins, l'observation impose de constater que plus une société se démocratise, moins le contentieux se valorise; et moins la société se démocratise, plus le contentieux se valorise.

Par ailleurs, l'on se gardera de croire que le contentieux électoral réduit au seul aspect lié aux résultats électoraux, dans la mesure où, il concerne toutes les contestations qui peuvent être soulevées au cours d'un processus électoral depuis les actes de préparation lointaine des élections à travers la mise en place du cadre juridique et institutionnel relatif aux élections jusqu'à la promulgation des résultats provisoires par l'Administration électorale[15]. La thématique relève donc d'une complexité, tel que pour plus d'efficacité, il s'est avéré impérieux, dans le cadre de cette étude, d'opérer principalement deux choix.

Dans un premier temps, l'étude a préféré la classification tenant à l'objet du contentieux, distinguant entre le contentieux de la loi électorale, le contentieux des listes électorales, le contentieux des candidatures, le contentieux de la campagne électorale et le contentieux des résultats, y compris le contentieux électoral répressif. Cette classification a, non seulement l'avantage de couvrir toutes les formes de contestations qui peuvent être soulevées à l'occasion d'un processus électoral, mais aussi, elle permet plus ou moins facilement de déterminer l'instance compétente pour en connaître. La complexité du contentieux électoral tient principalement au fait qu'il existe une diversité des règles procédurales et de compétences applicables à chaque type de contentieux; ce dernier variant, par ailleurs, selon l'élection concernée.

Dans un deuxième temps, il a paru nécessaire de focaliser l'attention sur un type de contentieux donné, à savoir le contentieux des résultats de l'élection présidentielle. L'intérêt

9 *Djedjro Francisco Meledje,* Le contentieux électoral en Afrique, Pouvoirs, n° 129, 2009/2, p. 139.

10 *Esambo Kangashe J.L.*, Le droit électoral congolais, Louvain-La-Neuve, 2014, p. 157.

11 *Esambo Kangashe*, note 9, p. 157.

12 Lire *Coumba Diop M.,* Les figures du politique en Afrique : des pouvoirs hérités aux pouvoirs élus, Dakar, 1999.

13 *Dié Kassabo L.*, Le contentieux de l'élection présidentielle en Afrique, http://www.afrilex.u.borde aux4.fr, 30 décembre 2016.

14 Lire notamment *Masclet J.C.,* Droit électoral, Paris, 1989, p. 11; *Esambo Kangashe*, note 9, p. 157.

15 Lire *Hourquebie F. et Wanda Mastor***,** Les cours constitutionnelles et suprêmes étrangères et les élections présidentielles**,** Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 34, 2012/1, http://w ww.cairn.info/revue-nouveaux-cahiers-conseil-constitutionnel-2012-1-page-143.htm, consulté le 20 juin 2016;.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

n'est pas à prouver du fait qu'il est le plus préoccupant en Afrique en général et en RDC en particulier. Dans la mesure où les irrégularités et fraudes constatées au cours d'un processus électoral, parce qu'ayant pour objet d'altérer la vérité des urnes ou de désorienter le sens du vote, ont pour effet de porter gravement atteinte à l'expression souveraine de la volonté du peuple, l'organisation du contentieux électoral s'analyse forcément comme indispensable à toute société démocratique.

L'étude esquisse les questions énigmatiques qui se posent dans la procédure électorale contentieuse en droit congolais, avec insistance sur l'élection du Président de la République, sans ignorer les questions procédurales ordinaires relatives à tout type de contentieux, et s'inscrit dans une approche essentiellement juridique, combinant l'analyse exégétique, téléologique et jurisprudentielle, dans un cadre théorique critique; les données traitées ayant exclusivement résulté de la doctrine, de la législation et de la jurisprudence électorales.

A. Questions procédurales ordinaires relatives au contentieux de l'élection présidentielle

Aux termes des articles 161, alinéa 2 de la Constitution et 81 de la Loi organique n°13/026 du 15 octobre 2013 relative à l'organisation et au fonctionnement de la Cour constitutionnelle, celle-ci est notamment chargée du contentieux de l'élection présidentielle, des élections législatives nationales ainsi que du référendum. L'on peut vite faire observer qu'il s'agit ici principalement du contentieux portant sur les résultats électoraux, sans préjudice du contentieux des candidatures résultant de ces mêmes élections qui peut également donner lieu à un recours devant le juge constitutionnel. Les autres contentieux liés principalement aux actes préparatoires tels que le contentieux des listes électorales, le contentieux de la campagne électorale, relèvent selon le cas de l'administration électorale et du juge administratif. Dans le cadre de cette étude, l'accent est donc mis sur le contentieux juridictionnel des résultats, non seulement qu'il porte sur les résultats d'une élection mais aussi et surtout il a l'avantage d'être sanctionné par une décision judiciaire revêtue de l'autorité de la chose jugée, contre laquelle aucun recours, lorsqu'il s'agit de l'élection présidentielle ou des élections législatives nationales, n'est admis.

La procédure devant la Cour constitutionnelle est règlementée par la loi organique précitée et par son Règlement intérieur. Mais, en matière électorale, les dispositions de la loi électorale sur le contentieux électoral occupent une place importante étant donné qu'il s'agit-là d'une compétence spéciale accordée à la Cour constitutionnelle. La législation congolaise en matière électorale a connu une évolution substantielle depuis 2006. En effet, en application de la Constitution du 18 février 2006 qui inaugure la troisième République, le législateur a pris au mois de mars, soit moins d'un mois partant de la promulgation de cette Constitution, la loi n°06/006 du 09 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales. Cette loi qui organisait le contentieux électoral juridictionnel des résultats dans ces articles 73 à 76 a été pour la

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

première fois modifiée en 2011 à la veille des élections présidentielle et législatives nationales du 28 novembre 2011 par la loi n°11/003du 25 juin 2011.

Cette révision a apporté des éléments substantiels dans l'organisation du contentieux électoral juridictionnel, notamment en ce qui concerne la nature de la procédure qui passait de la procédure contradictoire à la procédure inquisitoire, et la détermination des éléments qui composent la requête en contestation des résultats électoraux, les conditions de son dépôt au greffe de la juridiction compétente et de sa signification aux parties intéressées. La loi du 25 juin 2011 modifie légèrement les articles 73, 74, 75 et 76 de la loi du 9 mars 2006 et y insère les articles 74 bis, 74 ter, 74 quater et 74 quinquies. Pour la deuxième fois, la loi du 9 mars 2006 a été modifiée en 2015 par la loi n°15/001 du 12 février 2015. Par rapport aux questions du contentieux électoral, cette dernière révision a porté sur la reconnaissance au juge de la possibilité de recourir au recomptage de voix lorsqu'il aura épuisé toutes les autres vérifications d'usage. Cette innovation est consacrée à l'article 76 bis inséré dans la loi électorale du 9 mars 2006 telle que modifiée par la loi du 25 juin 2011. Il s'agit d'une grande innovation en droit électoral congolais dont on attendra une heureuse application par le juge lors des contentieux électoraux à venir.

Une autre précision à apporter est que le contentieux de l'élection présidentielle a été examiné en 2006 par la Cour suprême de justice (CSJ) telle que voulue par l'article 74 de la loi du 9 mars 2006 et en 2011 par la même Cour en violation de la loi du 25 juin 2015 qui reconnaissait, en conformité avec l'article 161 de la Constitution, cette compétence à la Cour constitutionnelle. S'il est vrai que la CSJ devait faire office du juge constitutionnel en attendant l'installation de la Cour constitutionnelle, l'on peut néanmoins faire observer qu'en 2011, il s'est plutôt agi du refus délibéré de mettre en place cette Cour dont la loi avait déjà été votée bien avant mais non promulguée par le Président de la République qui a préféré nommer 17 nouveaux magistrats à la CSJ à la veille des scrutins, et encore moins publiée au journal officiel, relevant de la même autorité. Donc la CSJ est la seule à avoir examiné le contentieux de l'élection présidentielle en 2006 et en 2011. Il faudra donc attendre les prochaines élections pour que la Cour constitutionnelle, récemment installée, exerce cette compétence constitutionnelle, dans l'espoir qu'elle y apportera du nouveau.

Les questions procédurales relatives au contentieux des résultats de l'élection présidentielle, que nous qualifions à dessein, d'ordinaires, peuvent être analysées à deux niveaux : d'une part, il est loisible d'évoquer les questions allant de la saisine de la Cour à l'instruction du recours et, d'autre part, celles liées à la décision et aux éventuels recours pouvant être exercés contre les décisions du juge électoral suprême.

I. De la saisine de la Cour constitutionnelle à l'instruction de la requête

Participent à ce cadre procédural, les questions liées à l'objet de la requête, à l'acte introductif d'instance, au délai pour agir, à la qualité du requérant, à la composition de la Cour, à l'instruction de l'affaire et au délai de son examen. Ainsi que nous l'avons relevé, la présente étude se focalise sur le contentieux des résultats provisoires de l'élection présiden-

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

tielle devant la Cour constitutionnelle. L'étape de la promulgation des résultats provisoires constate l'aboutissement du processus électoral avec la proclamation, de manière provisoire, du candidat élu Président de la République. Le contentieux des résultats peut ainsi avoir pour objet spécifique soit la contestation de la régularité des scrutins, mais en réalité de la sincérité des scrutins, visant à demander au juge d'annuler le vote en tout ou en partie, soit la rectification d'une erreur matérielle commise soit par l'Administration électorale en rapport avec les résultats provisoires, soit par la Cour constitutionnelle elle-même dans une de ses décisions antérieures.

Le juge constitutionnel est saisi par voie de requête soit par le parti politique ou le regroupement politique qui a présenté un candidat ou son mandataire, soit le candidat indépendant ou son mandataire[16]. La saisine obéit donc aux règles élémentaires de la procédure qui imposent notamment que le requérant ait le titre juridique, c'est-à-dire la qualité[17] et le pouvoir pour agir, que l'action soit introduite dans le délai légal, que le tribunal saisi soit celui compétent pour connaître du recours.

En outre, la requête doit être datée et signée par son ou ses auteurs ou, à défaut, par un mandataire. Et elle doit comprendre les mentions suivantes : les noms, les prénoms, la qualité, la demeure ou le siège de la partie requérante, l'objet de la demande et l'inventaire des pièces qui forment le dossier soumis à la Cour[18].

La requête indique en outre les griefs allégués et comporte les éléments de preuve sur lesquels s'appuie la demande. Au dépôt, la requête est inscrite par les soins du greffier dans un rôle. Cette inscription se fait dans l'ordre des dates de dépôt suivant une numérotation continue, en indiquant les noms du demandeur et la circonscription électorale concernée[19]. Le greffier délivre un récépissé indiquant le rôle, le numéro d'ordre, les références au nom du demandeur et à la circonscription électorale concernée[20]. Une fois enrôlée, la requête doit être notifiée au candidat dont l'élection est contestée et au parti ou regroupement politique ayant présenté un candidat ainsi qu'à la Commission électorale nationale indépendante conformément à l'article 74 ter de la loi électorale. Par rapport à cette disposition, la CSJ a fait une interprétation au cours de l'examen de la requête de Monsieur Vital Kamehre et l'Union pour la Nation congolaise contre la réélection du Président Joseph Kabila en 2011. La Cour, constatant que toutes les parties n'ont pas été signifiées, a forcé l'interprétation de cette disposition, estimant que la requête en contestation des élections ne doit être notifiée qu'au candidat dont l'élection est contestée, les autres candidats n'étant pas intéressés. Ce fut, en réalité, une erreur monumentale de la Cour, sinon de la mauvaise foi.

16 Article 73 de la Loi n°15/001 du 12 février 2015 modifiant et complétant la loi n°06/006 du 9 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales telle que modifiée par la loi n°11/003 du 25 juin 2011, Journal officiel de la RDC, 56ème année, numéro spécial, 17 février 2015.

17 *Matadi Nenga Gamanda*, Droit judiciaire privé, Bruxelles-Kinshasa, 2006, p. 175.

18 Art. 74 ter de la loi électorale, note 15.

19 Art. 74 ter al. 2&3 de la loi électorale, note 15.

20 Art. 74 ter al. 4 de la loi électorale, note 15.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - BY-NC

Par ailleurs, les autres parties intéressées, une fois notifiées, peuvent adresser un mémoire en réponse dans un délai de trois jours à dater de la notification. Néanmoins, l'absence de réponse n'est pas suspensive de la procédure[21]. A la date de la réception des mémoires ou à l'expiration du délai de trois jours d'introduction de ceux-ci, la Cour constitutionnelle communique le dossier au Ministère public pour son avis à émettre dans les quarante-huit heures[22].

La Cour dispose de sept jours à compter de la date de sa saisine et de larges pouvoirs pour examiner le recours en présence, la procédure étant inquisitoire[23]. Le juge peut donc convoquer toute personne qu'il estime être dépositaire de certaines informations susceptibles d'éclairer sa lanterne. Le ministère de l'avocat n'est pas obligatoire[24], la procédure étant objective. C'est dire que les requêtes sont dirigées contre les actes découlant de l'organisation et de la gestion des élections, et non contre les personnes, obligeant donc le juge à statuer sur pièces. Néanmoins, le requérant et le candidat dont l'élection est contestée peuvent demander à être entendus, assistés, au besoin de leurs conseils[25].

La Cour constitutionnelle, siégeant en matière électorale, est composée d'au moins trois juges, comme c'est également le cas avec les autres juridictions (Cour administrative d'appel pour les élections provinciales et le Tribunal administratif pour les élections urbaines, communales et locales)[26].

II. De la décision à un éventuel recours contre la décision de la Cour

A première vue, deux hypothèses se présentent, soit que la requête est recevable, auquel cas la Cour va l'examiner au fond, soit qu'elle est irrecevable, et donc le fond ne pourra plus être abordé quel que soit, par ailleurs, la gravité des faits allégués. Dans ce dernier cas, il ne restera plus au juge que de procéder à la publication des résultats définitifs, dans le respect du délai imparti. Pour plusieurs raisons d'ordre procédural, une requête en matière électorale peut être déclarée irrecevable par la Cour même lorsque les faits allégués sont sérieux. Il s'agit-là de toute l'importance que la science juridique accorde aux questions d'ordre formel. Dans l'ensemble, l'ignorance, par les avocats, les magistrats, les justiciables et les experts, de la législation électorale, qui comporte des particularités subtiles différentes de contentieux de droit commun, participe grandement à cet aspect des choses, aux conséquences fâcheuses et décevantes pour une question, au cœur de multiples enjeux.

21 Art. 74 ter al. 5 de la loi électorale, note 15.

22 Art. 74 quater al. 1er de la loi électorale, note 15.

23 Sur la procédure inquisitoire, lire notamment *Rubens A.,* Le droit judiciaire congolais. Tome III : l'instruction criminelle et la procédure pénale, Kinshasa, 1978, pp. 30-31.

24 Art. 74 bis al. 2de la loi électorale, note 15.

25 Art. 74 quater al. 3 de la loi électorale, note 15.

26 Art. 74 bis alinéa 1er de la loi électorale, note 15.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

L'Institut des droits de l'homme, parlant des élections congolaises de 2006 et de 2011, note à ce propos :

> *« les conséquences de cette situation ont été assez désastreuses du fait notamment que plus de la moitié de recours en contestation électorale ont été rejetés à cause simplement des irrégularités liées à la forme, sans que la juridiction saisie n'ait pu avoir à examiner le fond du litige »*[27].

Techniquement, la requête en matière électorale peut être déclarée irrecevable notamment pour prématurité de l'action, forclusion du délai, défaut de qualité, de pouvoir, d'intérêt et d'objet, défaut d'existence juridique, incompétence de la juridiction malencontreusement saisie par le requérant.

Il a ainsi été jugé que : « le recours en annulation des élections […] introduit par un candidat présenté par un parti politique, mais agissant en son nom propre est tout simplement irrecevable »[28]. De même, « ne peut prétendre agir au nom du parti politique, la personne porteuse d'un mandat signé par l'organe statutairement incompétent »[29] ou inexistant[30].

Le recours sera également déclaré irrecevable faute de preuve du pouvoir d'ester en justice dans le chef du requérant par la production des statuts et d'acte de nomination ou de procuration spéciale donnée à cet effet[31]. Ainsi, a été déclarée irrecevable la requête en contestation des résultats provisoires signées par le Président et le Secrétaire d'un parti politique qui n'ont déposé au dossier aucune procuration spéciale, ni acte de leur désignation, par les organes statutaires du parti politique, pour agir en justice[32].

L'irrecevabilité se conçoit également dans l'hypothèse du défaut de preuve d'existence juridique du parti ou du regroupement politique par la production de l'arrêté ministériel

27 Institut des droits de l'Homme, Guide pratique du contentieux électoral en République Démocratique du Congo, 2ème édition, Kinshasa, 2013, p. 7.

28 CSJ, 4 septembre 2006, RCE/DN/KN/001, Aff. Mbu ne Letang Ntwa Mezo contre la Commission électorale indépendante, lire Cour suprême de justice, Bulletin des arrêts. Contentieux électoraux 2006-2007, Kinshasa, 2007, p. 111.

29 CSJ, 18 avril 2012, RCE 630/ 638/ 673/920/435/DN, Aff. Union des Forces du Changement, UFC en sigle, Alliance des démocrates humanistes, ADH, en sigle, Alliance des travaillistes congolais pour le développement ADT, en sigle, Parti démocratique chrétien, PDC, en sigle et Ebale Nguma Rebecca contre la Commission électorale nationale indépendante, CENI, en sigle, Lembi Lubula Joseph, indépendant, Mondole Eso Libanza et Eglumba Dumba Egbula, deuxième feuillet, inédit.

30 CSJ, 16 avril 2011, RCE 761, Aff. Le Parti socialiste congolais, PSC, en sigle contre la Commission électorale nationale indépendante, inédit.

31 Institut des droits de l'homme, Guide pratique du contentieux électoral en République Démocratique du Congo, 3ème édition, Kinshasa, 2016, p. 58.

32 CSJ, 14 janvier 2012, RCE, 778/DN, Aff. Michel Mbuluku Kinua et Parti socialiste congolais, PSC, en sigle contre la Commission électorale nationale indépendante, inédit.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

d'agrément, des statuts constitutifs et subséquents[33]. Le défaut d'intérêt dans le chef de la personne requérante et le défaut d'objet ne précisant pas ce que le requérant demande à la Cour constituent également des causes d'irrecevabilité du recours.

Le recours devant être introduit dans les deux jours qui suivent l'annonce des résultats provisoires par la Commission électorale nationale indépendante, l'action introduite avant le délai légal, est déclarée irrecevable pour prématurité, alors que celle introduite au-delà du délai légal le sera pour forclusion de délai. La CSJ a jugé :

> *Est prématurée et partant irrecevable, la requête en contestation des élections introduite en violation de l'article 73 de la loi électorale, la CEI n'ayant pas encore publié les résultats provisoires à la date de son dépôt au greffe* [34].

L'irrecevabilité suppose que le requérant débouté une première fois pour violation des prescriptions légales formelles relatives à l'introduction de sa requête devant le juge peut réintroduire la même action une seconde fois après avoir dûment tenu compte de toutes ces prescriptions. Néanmoins, en matière électorale, et en particulier en ce qui concerne l'élection présidentielle, la brieveté du délai pour introduire un recours devant le juge – les deux jours qui suivent la publication des résultats provisoires par la CENI- ne permettrait pas pratiquement au requérant de se présenter de nouveau devant le juge sans qu'on ne lui oppose la forclusion du délai pour agir.

Par ailleurs, lorsque l'action est déclarée recevable, se présentent aussi deux hypothèses, soit qu'elle est déclarée recevable et fondée, auquel cas le juge fera droit à la requête, soit qu'elle est recevable mais non fondée, hypothèse qui s'analyse en une suite négative, au fond, réservée à la requête. L'action est fondée lorsque les faits allégués par le requérant sont établis, c'est-à-dire que le requérant porte des faits dont il dispose des éléments nécessaires et indispensables pour éclairer le juge et lui permettre de rendre sa décision.

En effet, comme ci-haut rappelé, le contentieux électoral peut viser la rectification d'une erreur matérielle ou carrément la contestation des résultats provisoires proclamés par la CENI en raison des irrégularités dont l'élection serait entachée. L'erreur dont on peut réclamer la correction, peut s'entendre d'une inexactitude qui se glisse dans l'exécution d'une opération, la rédaction d'un acte ou le contenu de celui-ci[35]. En matière électorale, l'erreur matérielle peut résulter d'un faux calcul ou d'une transcription erronée des chiffres ou encore une erreur d'orthographe dans l'enregistrement des éléments du nom, ou encore d'une confusion de la répartition des résultats entre candidats. Ainsi entendue, l'erreur matérielle

33 CSJ, 14 avril 2012, RCE 902, Aff. Nouveau Parti patriotique du Peuple congolais, NPPPC en sigle, contre la Commission électorale nationale.

34 CSJ, 1er septembre 2006, RCE./DN/KN/02, Aff. PCC c/CEI, Bulletin des arrêts, note 27, p. 269; CSJ, 4 septembre 2006, RCE/DN/006/KIN, Aff. MATA c/ CEI, Bulletin des arrêts, note 27 p. 271; C.S.J., 11/9/2006, R.C.E. /DN/012/KIN, Aff. UCOBES c/ CEI, Bulletin des arrêts, note 27, p. 273.

35 *Esambo Kangashe*, note 9, p. 188.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

ne conduit pas nécessairement à une nouvelle contestation mais il est question que le juge apprécie souverainement à partir des données plutôt évidentes qui lui permettent, le cas échéant, de la redresser[36].

Le contentieux de l'élection présidentielle devant le juge constitutionnel peut également porter, et c'est souvent le cas, sur l'annulation partielle ou totale de l'élection à cause des irrégularités graves dont elle serait entachées. Mais dans sa démarche, le juge devra s'assurer que les irrégularités alléguées par le requérant sont établies et d'autre part qu'elles ont pu avoir une influence déterminante sur les résultats des scrutins[37]. C'est l'une des questions les plus préoccupantes en matière du contentieux électoral dont il importera de discuter dans la deuxième phase de l'étude.

Dans le langage technique, l'on évitera la confusion entre l'annulation des scrutins et l'invalidation d'une élection. En effet, l'annulation relève du juge et consiste à rejeter ou à anéantir l'élection d'un candidat ou d'une liste des candidats, obligeant ainsi l'Administration électorale à procéder à l'organisation d'une nouvelle élection. Mais comme on le verra dans les développements qui suivent, une telle décision juridictionnelle n'est envisageable en droit électoral que dans la mesure où les faits allégués par le requérant ont pu avoir une incidence fâcheuse sur les résultats électoraux provisoirement répartis entre les candidats par la Commission électorale, notamment lorsque l'ordre de présentation doit subir des modifications. La décision d'annulation de l'élection, une fois prise, est immédiatement signifiée aussi bien à la Commission électorale qu'aux parties intéressées[38].

L' (in)validation par contre est une procédure qui permet à l'Assemblée parlementaire à vérifier, juger ou à contrôler, selon sa procédure la régularité de l'élection de ses membres[39]. Il s'agit généralement d'une procédure d'usage dans l'hypothèse d'organisation d'un contentieux électoral politique. Ce système, à la différence du contentieux électoral juridictionnel, fait de l'Assemblée élue le juge de ses propres membres. S'il est vrai qu'un tel système protège les élus de toute contestation, il ne les protège pas par contre de leurs adversaires politiques[40]; les parlementaires se préoccupant moins de la justice que de leurs préférences politiques[41]. Il devient dès lors difficile de concilier les dispositions constitutionnelles de l' article 114, alinéa 1er point 2 qui parle de la validation des pouvoirs des parlementaires par la Chambre parlementaire à laquelle ils appartiennent dans les 15 jours qui suivent la proclamation des résultats provisoires par la CENI, des articles 103 alinéa 2 et 105 alinéa 2 qui disposent que le mandat de député national ou de sénateur commence à la validation des pouvoirs par l'Assemblée nationale ou le Sénat selon le cas, avec les disposi-

36 *Esambo Kangashe*, note 9, p. 188.

37 Article 75 alinéa 2 de la loi électorale, note 15.

38 Article 76 de la loi électorale, note 15.

39 *Esambo Kangashe*, note 9, p. 193.

40 *Omeonga Tongomo B*., Droit constitutionnel et institutions politiques. Principes généraux du droit politique. Cours à l'usage des étudiants de la Faculté de Droit des Universités congolaises, Kinshasa, 2015, p. 173.

41 *Omeonga Tongomo B*., note 39, p. 173.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

tions légales suivant lesquelles les résultats provisoires des élections législatives peuvent être contestées devant la Cour constitutionnelle dans les huit jours qui suivent la proclamation de ces résultats par la Commission électorale[42] et que la Cour constitutionnelle dispose de deux mois pour y répondre.

Il s'y dégage un chevauchement de procédures et de compétences qui fait penser que le contentieux des élections législatives en droit positif congolais est un contentieux mixte, laissant subsister des questions juridiques préoccupantes notamment celle de la pertinence de l'intervention ultérieure de la Cour constitutionnelle dans un contexte où l'Assemblée parlementaire concernée aura déjà validé les pouvoirs de ses membres et que les mandats de ces derniers auront déjà commencé à courir. Et lorsque la Cour rend son arrêt, la Commission électorale est tenue par la suite de saisir l'Assemblée parlementaire pour obtenir l'invalidation du mandat du parlementaire concerné!!! Voilà qui était à l'origine de la tentative, par les députés nationaux, de l'interprétation des arrêts de la CSJ rendus à la suite des requêtes en contestation des élections législatives nationales de 2006, par souci de solidarité parlementaire tendant à sauver « les naufragés »[43].

Juridiquement, cette disposition des choses n'est pas susceptible d'assurer la protection de la séparation des pouvoirs et de reconnaitre ici toute l'autorité attachée aux décisions du juge électoral suprême. Politiquement, elle n'est pas de nature à sauvegarder le climat de paix entre les acteurs politiques. Il serait peut-être heureux de parler de la vérification des pouvoirs des députés et sénateurs par la présentation de leurs dossiers individuels démontrant qu'ils ont concouru aux élections et qu'ils ont été provisoirement proclamés élus par la Commission électorale, en attendant d'éventuelles contestations et la suite y réservée par la Cour.

En droit électoral congolais, les arrêts de la Cour constitutionnelle aussi bien en matière de constitutionnalité, en matière pénale, qu'en matière électorale qui intéresse ici, ne sont susceptibles d'aucun recours et sont immédiatement exécutoires. Ils sont obligatoires et s'imposent aux pouvoirs publics, à toutes les autorités administratives et juridictionnelles, civiles et militaires ainsi qu'aux particuliers[44]. Donc, la chose jugée par la Haute Cour est immédiatement tenue pour vérité *(Res iudicata pro veritate habetur)*. Le fondement de l'autorité absolue des décisions de la Cour constitutionnelle, peut faire, en soi, l'objet de toute une étude, néanmoins, et pour l'essentiel, l'on retiendra non seulement que le juge est la

42 Article 73 alinéa 2 de la loi électorale, note 15.

43 Lire dans ce sens *Boshab E.,* Le principe de la séparation des pouvoirs à l'épreuve de l'interprétation des arrêts de la Cour Suprême de Justice par l'Assemblée Nationale en matière de contentieux électoral, in *Bakandeja wa Mpungu G., Mbata Betukumesu Mangu A. et Kienge Kienge Intudi R.* (ed.), Participation et responsabilité des acteurs dans un contexte d'émergence démocratique en République Démocratique du Congo. Actes de journées scientifiques de la Faculté de Droit de l'Université de Kinshasa 18-19 juin 2007, Kinshasa, 2007, pp. 19-27.

44 Article 168 al.1er de la Constitution, note 3; article 74 quinquies alinéa 1er de la loi électorale, note 15.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

figure la plus importante en démocratie[45], mais aussi et surtout, le juge constitutionnel est le garant de l'ordre constitutionnel; et partant, remettre en cause ce qui est jugé par elle, conduirait à l'effondrement de la démocratie et de tout l'ordre constitutionnel. Le raisonnement pourra être poussé jusqu'au bout pour examiner comment sortir de l'impasse lorsque le juge constitutionnel se livre au service du politique[46]. La question paraît complexe, qu'elle ne pourra trouver de réponse dans le cadre de cette étude.

Toutefois, en cas d'erreur matérielle ou lorsque l'arrêt rendu est obscur, la Cour constitutionnelle pourra, à la requête des parties en présence ou du Ministère public, revenir sur sa décision dans le premier cas pour rectifier l'éventuelle erreur contenue dans sa décision antérieure ou l'expliciter, dans le second cas, afin que toutes les parties en présence en aient un entendement commun. Il doit s'agir dans ce dernier cas, d'une décision peu claire et imprécise, causant grief à l'une des parties. Et dans tous les cas, l'interprétation ne devrait pas conduire à un réexamen au fond de la décision antérieurement rendue. Pour éviter donc une telle tentative par le juge, sous la pression d'une ou des parties, la procédure en interprétation est soumise à des règles très strictes. En effet, l'interprétation a non seulement lieu au cours d'une instance contradictoire, en présence de toutes les parties intéressées ou de leurs mandataires mais aussi elle n'est ni admise au niveau d'appel, ni à l'égard des tiers[47].

Si la juridiction saisie admet un recours pour erreur matérielle, elle rectifie les résultats erronés; elle communique la décision à la Commission électorale[48].

B. Questions procédurales énigmatiques relatives au contentieux électoral

Il existe, à la lecture attentive et intelligente de la législation congolaise sur le contentieux électoral, des questions procédurales très préoccupantes en raison et de leur complexité et de leur importance dans la solution des litiges qui naissent d'un processus électoral. Au nombre de ces questions, on peut retenir le caractère inquisitoire de la procédure contentieuse juridictionnelle qui confère au juge électoral un rôle actif dans la conduite du procès électoral et le principe de l'influence déterminante des irrégularités évoquées par le requérant visant à obtenir l'annulation des scrutins.

I. Caractère inquisitoire de la procédure électorale contentieuse

La procédure inquisitoire s'oppose à la procédure accusatoire et contradictoire, en raison du rôle actif dans le premier cas et passif dans le deuxième que le juge est appelé à jouer dans

45 *Djoli Eseng 'Ekeli J.,* Les élections de 2011 en RDC : cadre juridique, système et défis pour des élections crédibles, http://www.afriqueredaction.com, 21 mai 2012.

46 Lire *Ngondankoy Nkoy-ea-Loongya P.G.*, Les tactiques jurisprudentielles du juge constitutionnel congolais. Politique quand tu nous tiens!, Communication au Colloque international de Cotonou, Bénin, 8 au 10 août 2012.

47 *Esambo Kangashe J.L.*, note 9, pp. 191-192.

48 Article 75, alinéa 1er de la loi électorale, note 15.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - BY-NC

une procédure contentieuse. Conformément à la législation électorale congolaise, le juge saisi d'une requête en contestation des résultats d'une élection- et ici de l'élection présidentielle-prend toutes les mesures d'instruction nécessaires. Et l'Administration électorale ainsi que toute autorité politique ou administrative sont tenues de lui communiquer les informations nécessaires en leur possession[49].

Le caractère inquisitoire de cette procédure suppose donc que le juge a le loisir de mener son enquête en convoquant et en demandant aux autorités politico-administratives et à la CENI de mettre à sa disposition les procès-verbaux, notamment ceux des bureaux de vote et de dépouillement ainsi que ceux des commissions chargées de la vérification de la régularité des votes exprimés[50].

La CSJ, faisant office de la Cour constitutionnelle, lors du contentieux de l'élection présidentielle de 2011, a malheureusement procédé à une sélection de moyens de preuve, conformément à sa tactique forgée depuis le contentieux électoral de 2006, alors que la procédure devenait inquisitoire par la révision du 25 juin 2011 de la loi électorale du 9 mars 2006[51], laissant ainsi de côté ceux qui pouvaient peut-être éclairer sa lanterne. Dans *l'arrêt RCE 011/PR, Aff. Kamerhe Lwa Kanyinginyi Vital et Union pour la Nation congolaise, UNC, en sigle contre Kabila Kabange Joseph et la Commission électorale nationale indépendante*, la CSJ a indiqué dans l'appréciation de la régularité du scrutin qu'elle prenait en compte le procès-verbal du déroulement du scrutin, le procès-verbal de dépouillement, les observations des membres du bureau de vote ou de témoins de candidats, le constat des irrégularités qu'elle aurait relevé elle-même, ainsi que les réclamations des élections annexées aux procès-verbaux. Ont donc été exclus par la Cour les rapports d'observation, et pourtant élaborés par des organisations que la CENI a elle-même accréditées, et l'enquête de terrain, en violation de la procédure inquisitoire qui oblige le juge de mener son enquête *ex officio*.

En effet, « ayant un large pouvoir d'investigation, le juge électoral est autorisé à se munir de toutes les preuves dont il a besoin pour motiver sa décision. Il peut donc dans ce cas exiger non seulement la communication des pièces mais aussi ordonner des descentes sur les lieux ou le déploiement dans les centres et bureaux de vote, de ses délégués en vue d'y récolter les statistiques des opérations de déploiement et de centralisation des résultats[52].

C'est à ce niveau qu'il convient également de soulever la mesure de recomptage des voix, prévue à l'article 76 bis inséré par la révision de la loi électorale du 12 février 2015, considérée comme une mesure extraordinaire d'instruction à laquelle le juge peut recourir après avoir épuisé toutes les autres vérifications d'usage. Dans la pratique, le recomptage

49 Article 74 quater, alinéa 2 de la loi électorale, note 15.

50 *Khair A*., La procédure du contentieux électoral : une procédure respectueuse du droit fondamental à la justice, http://www.ahjucaf.org, 10 décembre 2016.

51 Lire Mission d'observation de l'Union européenne, République Démocratique du Congo. Rapport final. Élections présidentielle et législatives 28 novembre 2011, pp.6, 22, 24. .

52 *Esambo Kangashe*, note 9, p. 208.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

des voix n'est envisageable que dans la mesure où les bulletins de vote ont été, avec les autres pièces communiquées à la juridiction compétente, ici la Cour constitutionnelle[53]. A défaut, le juge peut, par un avant-dire droit, en ordonner la communication.

Très récemment, le cas s'est produit au Gabon, à l'issue de l'élection présidentielle du 27 août 2016 qui a opposé Ali bongo à treize autres candidats dont Jean Ping, arrivé en seconde position, après l'annonce des résultats par la Commission électorale nationale autonome et permanente (CENAP). Monsieur Jean Ping, arrivé en deuxième position après Ali Bongo qui le devançait de quelque cinq mille voix, a saisi la Cour constitutionnelle, lui demandant notamment la mise en place d'une commission d'experts chargée de procéder à un recomptage des voix dans la province de Haut-Ogooué, où presque tous les inscrits (99,9 %) auraient voté (contre 59,5 % au niveau national), et où Ali Bongo aurait reçu 95 % des voix. Malheureusement, la Cour a passé outre cette mesure d'instruction, entérinant ainsi les résultats provisoires proclamés par la Commission électorale avec une légère modification[54].

Mais, il est tout de même curieux de constater que le législateur congolais ait lui-même limité le recours au recomptage des voix, après avoir reconnu d'importants pouvoirs dans la réunion des preuves nécessaires à éclairer la lanterne du juge, au lieu qu'une telle limitation ne résulte de la pratique. On y voit, donc, une brèche ouverte par le législateur pour permettre au juge électoral de s'échapper chaque fois qu'une telle requête lui sera adressée.

Insérée en 2015 par la loi n°15/001 du 12 février 2015 modifiant et complétant la loi électorale n°06/006 du 09 mars 2006, telle que modifiée par la loi n°11/003 du 25 juin 2011, il faudra accorder un peu de chance à cette innovation lors de contentieux électoraux à venir. Il s'agira de constater si le juge électoral congolais aura évolué, au même titre que le législateur, dans la conduite de l'instruction des litiges électoraux.

En tout état de cause, l'on peut faire remarquer que le caractère inquisitoire de la procédure électorale contentieuse qui exige souvent un peu plus de temps pour permettre au juge de procéder à toutes les mesures d'instruction qu'il juge nécessaires pour traiter un recours en contestation des résultats électoraux, se trouve malencontreusement confronté à la célérité qu'exige le traitement du contentieux électoral principalement quand il s'agit de l'élection présidentielle dont les résultats définitifs sont impatiemment attendus par les acteurs politiques tel un veilleur attend l'aurore. Il est donc souhaitable que le législateur tienne éventuellement compte de cet aspect des choses pour permettre au juge de jouer pleinement son rôle.

53 *Esambo Kangashe*, note 9, p. 189.

54 Election présidentielle gabonaise de 2016, http://www.wikipedia.fr, 30 décembre 2016; Gabon: la Cour constitutionnelle refuse la venue d'experts de l'Union africaine, http://www.rfi.fr, 30 décembre 2016.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

II. Recours au principe de l'influence déterminante dans la résolution des contestations électorales

La législation et la jurisprudence en matière électorale sont dominées par la règle de l'influence déterminante. L'article 75 de la loi électorale telle que révisée à ce jour dispose que la juridiction saisie d'une requête en matière électorale peut annuler le vote en tout ou en partie lorsque les irrégularités retenues ont pu avoir une influence déterminante sur le résultat des scrutins. De même, la CSJ, saisie par une requête du Mouvement pour la libération du Congo, MLC, en contestation des résultats du second tour de l'élection présidentielle de 2006, a confirmé ce principe.

En 2011, au lendemain de la proclamation des résultats de l'élection présidentielle, plusieurs voix de la majorité présidentielle, dont le candidat Joseph Kabila a été réélu, se sont levées pour affirmer, à la suite de la déclaration préliminaire du Centre Carter sur l'observation de ces élections[55], et bien avant la saisine du juge constitutionnel, que les irrégularités et fraudes dont elles étaient entachées ne changeaient pas l'ordre de candidats tel que proclamé par la CENI. Fort de ces déclarations, la CSJ a rendu son arrêt déclarant la requête recevable mais non-fondée, après avoir refusé d'appliquer la nouvelle procédure qui devait lui permettre de mener toutes les enquêtes utiles à la vérification de la sincérité et la régularité des résultats provisoires, se limitant donc à statuer sur le recours exclusivement à partir des preuves apportées par le requérant, après avoir violé les règles relatives à l'instruction telle que prévues à l'article 74 ter de la loi électorale, en ce qui concerne notamment la notification de la requête à toutes les parties en présence.

Du coup, l'on peut observer qu'en matière de contentieux électoral, il faut non seulement que les faits allégués pour obtenir l'annulation des résultats des élections soient établis sur base des preuves fournies au juge, mais aussi et surtout que ces faits aient une influence déterminante sur les résultats du scrutin au point de modifier l'ordre de présentation des candidats selon les résultats obtenus. Autrement dit, même si les faits sont constitutifs des violations de la législation électorale, le juge ne pourra procéder à l'annulation partielle ou totale du scrutin que si ces irrégularités ont de l'incidence sur la sincérité des scrutins. En cette matière, le juge doit éviter de confondre le jugement à porter sur des actes illicites, immoraux et délictueux avec le jugement même de l'élection[56].Certes le juge peut vérifier la légalité de l'acte contesté sans nécessairement l'annuler[57]. N'étant donc pas juge, ni de la moralité, ni de la légalité du scrutin mais de la sincérité, le juge électoral doit tenir compte de l'adéquation entre le résultat proclamé et la volonté majoritaire librement exprimée[58].

55 Centre Carter, Déclaration post – électorale de la compilation et annonce des résultats provisoires de l`élection présidentielle, 10 décembre 2011, http://www.cartercenter.org/news/pr, 25 mai 2015.

56 *Yav Katshung J.*, De l'appréciation du critère de l'influence déterminante dans la gestion du présent contentieux électoral en République Démocratique du Congo, http://www.congovision.com, 15 décembre 2016.

57 *Katuala Kaba Kashala,* La jurisprudence électorale congolaise commentée, Kinshasa, 2007, p. 33.

58 *Yav Katshung.*, note 55.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

Une première tentative de justification de la règle de l'influence déterminante peut être trouvée dans l'aspect collectif de la souveraineté du peuple. Telle que développée par Jean Jacques Rousseau[59], la souveraineté appartient au peuple, c'est-à-dire à la fois à l'ensemble de citoyens et à chacun d'eux. Ainsi, suivant la théorie de la souveraineté fractionnée, chaque voix compte au cours d'un processus électoral tant il est vrai qu'une seule voix peut permettre à un candidat de devancer son ou ses concurrents. Mais il est également vrai que la seule voix d'un citoyen ne permet pas nécessairement de renverser la tendance des résultats électoraux lorsque l'écart entre le candidat A proclamé élu et le candidat B, ayant perdu l'élection et qui conteste, est trop grand par rapport aux voix qu'il pourrait obtenir dans l'hypothèse d'une nouvelle élection dans la circonscription électorale concernée, en cas d'annulation partielle ou totale du scrutin.

Néanmoins, certains analystes ont estimé que les irrégularités constatées au cours d'un processus électoral violent tout de même la législation électorale et qu'en droit la violation d'une règle juridique, mérite une sanction. Dans cette perspective, estime-t-on, même si les irrégularités évoquées n'ont pas pour effet d'influer sur les résultats, le juge électoral devraient tout de même s'y pencher afin d'y réserver la conséquence juridique qui s'impose selon le cas[60]. Mais si, en cette matière, la finalité est de départager les candidats en proclamant l'un d'eux élu, l'on peut juger superfétatoire d'examiner un moyen soulevé par le requérant, si fondé soit-il, dès lors qu'il ne saurait avoir de l'incidence sur les résultats initialement proclamés par l'Administration électorale. La grande préoccupation est de savoir si le juge électoral congolais dispose-t-il de compétences techniques suffisantes pour apprécier que les irrégularités alléguées, même lorsqu'elles sont établies, n'influent pas nécessairement sur les résultats tels que provisoirement proclamés par l'Administration électorale. Voilà quelques questions qui préoccupent dans la procédure électorale contentieuse juridictionnelle en droit positif congolais.

Conclusion

Les questions liées à la procédure électorale contentieuse, objet de la présente étude, mérite une attention particulière de la part de tous les acteurs politiques, judiciaires et électoraux pour qu'apparaisse finalement la volonté politique du peuple souverain, exprimée au cours d'une élection. Dans cette optique, le caractère inquisitoire de la procédure électorale contentieuse impose au juge électoral suprême d'être actif dans la recherche des éléments de preuve devant lui permettre de motiver sa décision.

Il est cependant regrettable de constater qu'au cours de contentieux de l'élection présidentielle en 2006 et en 2011, la CSJ, faisant office de la Cour constitutionnelle, ait rejeté

59 Lire pertinemment *Rousseau J.J.,* Du contrat social ou principe du droit politique et autres écrit autour du contrat social. Introduction, commentaire et notes présentées par Gérard Mairet, Paris, 1996.

60 Lire dans ce sens *Yatala Nsomwe Ntambwe C.*, Le scrutin et le respect de la volonté du corps électoral en République Démocratique du Congo, http://www.droitcongolais.info, 15 décembre 2016.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

l'ensemble de griefs soulevés, avec un raisonnement conforme à sa jurisprudence, statuant exclusivement sur les pièces fournies par les requérants sans nécessairement approfondir l'examen du litige par d'autres mesures d'instruction[61]. En effet, si en 2006, l'on pouvait en partie comprendre la position de la CSJ[62]; en 2011 par contre, la législation électorale ayant évolué avec loi n°11/003 du 25 juin 2011 modifiant la loi n°06/006 du 9 mars 2006, le juge électoral suprême n'avait plus d'excuse, car il avait désormais compétence de faire recours à toutes les mesures d'instruction. Et ce pouvoir va, à l'état actuel de la législation électorale[63], jusqu'à ordonner le recomptage des voix obtenues par les candidats.

Le juge électoral suprême congolais n'a donc pas encore innové par rapport à ses pratiques adoptées depuis 2006 qui tendent à décourager certains candidats lésés au cours d'un processus électoral, parce qu'ils ne trouvent en lui qu'un juge partial et indigne de confiance à cause de ses décisions souvent connues à l'avance : soit l'irrecevabilité, soit le non-fondement de l'action pour absence de preuve ou encore d'influence déterminante des faits allégués sur les résultats électoraux. Il faudrait donc éviter que le principe de l'influence déterminante conçue dans la perspective de faire respecter la volonté politique du peuple souverain- toute œuvre humaine étant imparfaite-, ne serve de subterfuge pour se passer de l'examen au fond d'un recours qui serait fondé sur des irrégularités très graves, que le requérant aurait, par ailleurs, la capacité de prouver.

L'on peut néanmoins faire observer que l'office du juge constitutionnel, juge de l'élection du Président de la République, sur un continent aux élections éternellement imparfaites et traditionnellement contestées[64], est délicat dans la mesure où il doit proclamer les résultats définitifs de l'élection présidentielle, élection de tous les enjeux, avons-nous indiqué. Le juge électoral est ainsi souvent convié à donner une suite à un conflit que les acteurs politiques n'ont pu ou n'ont voulu régler[65]. Certes, au départ, la consécration du contentieux électoral en Afrique, depuis pratiquement le renouveau démocratique des années 90,

61 Pour le contentieux de l'élection présidentielle de 2006, lire *Ngoma Binda P*., *Otemikongo Mandefu Yahisule* J. et *Moswa Mombo L*., République Démocratique du Congo. Démocratique et participation à la vie politique. Une évaluation des premiers dans la 3ème République, Johannesburg, 2010, p. 110; *Wetsh'okonda M. et Balingene Kahombo*, Le pari du respect de la vérité des urnes en Afrique. Analyse des élections présidentielles et législatives du 28 novembre 2011 en République Démocratique du Congo, Bruxelles, 2014, p. 203.

62 En raison du fait que la procédure électorale contentieuse était encore accusatoire sous la loi électorale n°06/006 du 6 mars 2006.

63 Portée par la loi n°15/001 du 12 février 2015 modifiant et complétant la loi n°06/006 du 9 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales telle que modifiée par la loi n°11/003 du 25 juin 2011, note 15.

64 *Aivo F.J.,* Le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique. L'exemple du modèle béninois, Paris, 2006, p. 114.

65 Sur ces questions lire utilement Organisation de la Francophonie, Aspects du contentieux électoral en Afrique, 1998; *Alioune Fall,* Le juge, le justiciable et les pouvoirs publics : pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes en Afrique, in *Morin J-Y et Otis* (ed.), Les défis des droits fondamentaux, Bruxelles, 2000, cités par *Du Bois de Gaudusson J*., Les élection l'épreuve de l'Afrique, Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 13, janvier 2003, pp. 139-145.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

apportait l'espoir d'une nouvelle ère[66]. Il apparaît, néanmoins, qu'à ce jour, cet espoir a été déçu[67], dans la mesure où le juge électoral, en particulier le juge électoral suprême n'a pas encore réussi, parlant de la République Démocratique du Congo, à titre illustratif, à contribuer à la décrispation des situations politiques tendues qui accompagnent encore les processus électoraux congolais.

Severin Adjovi[68] s'interrogeait sur la capacité du juge constitutionnel, juge électoral suprême, de jouer pleinement son rôle d'être le garant de la régularité et de la sincérité des processus électoraux notamment ceux visant l'élection de la plus haute autorité politique, le Président de la République. Les juges des élections ne se trouvent-ils pas investis de compétences et de pouvoirs disproportionnés à leurs moyens et à leur statut, au regard de conséquences politiques que peuvent engendrer leurs décisions dans un contexte démocratique encore fragile[69]? Les conséquences de l'expression d'audace et d'indépendance peuvent être imaginées dans les démocraties encore fragiles. Ces questions, si cruciales dans la perspective de l'émergence d'une justice électorale au service de la démocratie et de l'Etat de droit dépassent largement le cadre de cette étude, inscrite dans une approche essentiellement juridique.

Références

Adjovi S., Election d'un Chef d'Etat en Afrique, Paris, 2003.

Ahadi Senge Milemba Ph., Les déterminants du vote au Congo-Kinshasa 2006-2011. Une contribution à la sociologie électorale, RADG, Vol. 2, n°3 & 4, 2015, pp. 97-111.

Aivo F.J., Le juge constitutionnel et l'Etat de droit en Afrique. L'exemple du modèle béninois, Paris, 2006.

Aivo F.J., Le Président de la République en Afrique noire francophone. Genèse, mutations et avenir de la fonction, Paris, 2007.

Alioune Fall, Le juge, le justiciable et les pouvoirs publics : pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes en Afrique, in *Morin J-Y et Otis* (ed.), Les défis des droits fondamentaux, Bruxelles, 2000.

Boshab E., Le principe de la séparation des pouvoirs à l'épreuve de l'interprétation des arrêts de la Cour Suprême de Justice par l'Assemblée Nationale en matière de contentieux électoral, in *Bakandeja wa Mpungu G., Mbata Betukumesu Mangu A. et Kienge Kienge Intudi R.* (ed.), Participation et responsabilité des acteurs dans un contexte d'émergence démocratique en République Démocratique du Congo. Actes de journées scientifiques de la Faculté de Droit de l'Université de Kinshasa 18-19 juin 2007, Kinshasa, 2007.

66 *Dié Kassabo L.,* note 12, p. 4.

67 *Dié Kassabo L*., note 12, p. 4.

68 *Adjovi S*., Election d'un Chef d'Etat en Afrique, Paris, 2003, p. 69.

69 *Adjovi*, *S.,* note 67, p. 69.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

Carter, Déclaration post – électorale de la compilation et annonce des résultats provisoires de l`élection présidentielle, 10 décembre 2011, http://www.cartercenter.org/news/pr, 25 mai 2015.

Constitution de la République Démocratique du Congo telle modifiée par la loi n°11/002 du 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, *JORDC*, 52ème année, numéro spécial, 05 février 2011.

Coumba Diop M., Les figures du politique en Afrique : des pouvoirs hérités aux pouvoirs élus, Dakar, 1999.

Cour suprême de justice, Bulletin des arrêts. Contentieux électoraux 2006-2007, Kinshasa, 2007.

Crouzel I., Elections et risque d'instabilité en Afrique : favoriser des processus électoraux légitimes, Occasionnal Paper 200, SAIIA, Août 2014, http://www.saiia.org.za, 10 décembre 2015.

CSJ, 14 janvier 2012, RCE, 778/DN, Aff. Michel Mbuluku Kinua et Parti socialiste congolais, PSC, en sigle contre la Commission électorale nationale indépendante, inédit.

CSJ, 14/04/2012, RCE 902, Aff. Nouveau Parti patriotique du Peuple congolais, NPPPC en sigle, contre la Commission électorale nationale, inedit.

CSJ, 16 avril 2011, RCE 761, Aff. Le Parti socialiste congolais, PSC, en sigle contre la Commission électorale nationale indépendante, inédit.

CSJ, 18 avril 2012, RCE 630/ 638/ 673/920/435/DN, Aff. Union des Forces du Changement, UFC en sigle, Alliance des démocrates humanistes, ADH, en sigle, Alliance des travaillistes congolais pour le développement ADT, en sigle, Parti démocratique chrétien, PDC, en sigle et Ebale Nguma Rebecca contre la Commission électorale nationale indépendante, CENI, en sigle, Lembi Lubula Joseph, indépendant, Mondole Eso Libanza et Eglumba Dumba Egbula, inédit.

Dié Kassabo L., Le contentieux de l'élection présidentielle en Afrique, http://www.afrilex.u.bordeaux4.fr, 30 décembre 2016.

Djedjro Francisco Meledje, Le contentieux électoral en Afrique, Pouvoirs, n° 129, 2009/2, pp. 139 – 155.

Djoli Eseng 'Ekeli J., Les élections de 2011 en RDC : cadre juridique, système et défis pour des élections crédibles, http://www.afriqueredaction.com, 21 mai 2012.

Du Bois de Gaudusson J., Les élection à l'épreuve de l'Afrique, Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 13, janvier 2003, pp. 139-145.

Esambo Kangashe J.L., Le droit électoral congolais, Louvain-La-Neuve, 2014.

*Hourquebie F. et Wanda Mastor***,** Les cours constitutionnelles et suprêmes étrangères et les élections présidentielles**,** Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 34, 2012/1, http://www.cairn.info/revue-nouveaux-cahiers-conseil-constitutionnel-2012-1-page-143.htm, consulté le 20 juin 2016.

Institut des droits de l'Homme, Guide pratique du contentieux électoral en République Démocratique du Congo, 2ème édition, Kinshasa, 2013.

Institut des droits de l'homme, Guide pratique du contentieux électoral en République Démocratique du Congo, 3ème édition, Kinshasa, 2016.

Katuala Kaba Kashala, La jurisprudence électorale congolaise commentée, Kinshasa, 2007.

Khair A., La procédure du contentieux électoral : une procédure respectueuse du droit fondamental à la justice, http://www.ahjucaf.org, 10 décembre 2016.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC

Loi n°15/001 du 12 février 2015 modifiant et complétant la loi n°06/006 du 9 mars 2006 portant organisation des élections présidentielle, législatives, provinciales, urbaines, municipales et locales telle que modifiée par la loi n°11/003 du 25 juin 2011, Journal officiel de la RDC, 56ème année, numéro spécial, 17 février 2015.

Masclet J.C., Droit électoral, Paris, 1989.

Matadi Nenga Gamanda, Droit judiciaire privé, Bruxelles-Kinshasa, 2006, p. 175.

Mission d'observation électorale de l'Union européenne, République Démocratique du Congo. Rapport final. Élections présidentielle et législatives 28 novembre 2011.

Nay et al., Lexique de science politique. Vie et institutions politiques, Paris, 2011.

Ngoma Binda P., *Otemikongo Mandefu Yahisule* J. et *Moswa Mombo L*., République Démocratique du Congo. Démocratique et participation à la vie politique. Une évaluation des premiers dans la 3ème République, Johannesburg, 2010.

Ngondankoy Nkoy-ea-Loongya P.G., Les tactiques jurisprudentielles du juge constitutionnel congolais. Politique quand tu nous tiens!, Communication au Colloque international de Cotonou, Bénin, 8 au 10 août 2012.

Omeonga Tongomo B., Droit constitutionnel et institutions politiques. Principes généraux du droit politique. Cours à l'usage des étudiants de la Faculté de Droit des Universités congolaises, Kinshasa, 2015.

Organisation internationale de la Francophonie, Aspects du contentieux électoral en Afrique, 1998.

PicotteJ, Juridictionnaire. Recueil des difficultés et des ressources du français juridique, Actualisé au 13 juillet 2015.

Rousseau J.J., Du contrat social ou principe du droit politique et autres écrits autour du contrat social. Introduction, commentaire et notes présentées par Gérard Mairet, Paris, 1996.

Rubens A., Le droit judiciaire congolais. Tome III : l'instruction criminelle et la procédure pénale, Kinshasa, 1978.

Thamba R., La Corruption électorale en République Démocratique du Congo : une ébauche de solutions juridiques de prévention et de répression, http://www.nomos-elibrary.de, 15 septembre 2015.

Wetsh'okonda M. et Balingene Kahombo, Le pari du respect de la vérité des urnes en Afrique. Analyse des élections présidentielles et législatives du 28 novembre 2011 en République Démocratique du Congo, Bruxelles, 2014.

Yatala Nsomwe Ntambwe C., Le scrutin et le respect de la volonté du corps électoral en République Démocratique du Congo, http://www.droitcongolais.info, 15 décembre 2016.

Yav Katshung J., De l'appréciation du critère de l'influence déterminante dans la gestion du présent contentieux électoral en République Démocratique du Congo, http://www.congovision.com, 15 décembre 2016.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-4-614 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-NC