Les pouvoirs du Ministère Public face au respect des droits de la défense en droit judiciaire congolais

MUSHONGA MAYEMBE Cyprien

Abstract

It is clearly admitted that one of the essential missions of a modern State is to maintain and to restore the social order while punishing the mistakes committed on the territory that he/it controls or by the people who are a matter for his/her/its authority, every time that these mistakes risk to bring a trouble or to cause a pain affecting the social peace of the community. To accomplish this mission with efficiency, the state created some organs in order to search for the infringements, to instruct the objective and subjective circumstances of their commission, and finally to punish the authors.

According to Congolese Right, these missions are devolved to the police judicaire, to the public prosecutor's office and to the courses and courts. It is necessary to note however that the dangerous mission to pursue and to punish is limited by the guarantees of the Rights of the defense granted to the justiciables against the excesses that the full magistrates of their ministry could commit and affluent can be exorbitant. But Congolese' right, the powers of pursuit and instruction being confided to a same organ: the public, violent Ministry the rights of the defense, notably the one to interject call against his/her/its decisions.

However, while pursuing the delinquent, the state also assures the protection of this one during the procedure, it is why the constitution of our country dedicated the principle consecrated of the innocence presumption, organize then and guarantees the Rights of the defense.

It is why, in the setting of this work we propose to the Congolese legislator to limit the powers of the Public Ministry while removing him the power of instruction and to confide it to another organ that can be either a jurisdiction of instruction as in French right and in Belgian right, either to create another organ that can fill this mission validly, and must not let between the hands of the Public prosecutor's office that the power of pursuit.

Of this fact, we can think about a sufficient guarantee of the respect of rights of the defense as proclaimed by a State of right. Indeed, a State of right, defines itself notably by the situation that results, for a society of his/her/its submissiveness to a legal order excluding the anarchy and the private justice. He/it proclaims the respect of the right and the guarantee of the rights recognized to the citizens. He/it dedicates the pre-eminence of the law, which must guarantee the public liberties, the rights fundamental of the man and citizens, the equality of all before the law, the protection of the right topics against arbitrariness. He/it is inseparable of the justice idea, sensible functionally like a process or an institution that say the right in all impartiality and independence. What also characterizes the state of

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

right, it is notably the necessity to cover to the ways and means of right to assure the maintenance or the restoration of the public order disturbed by an infringement or shaken by quarrels between justiciables around crystallized, of lusts or contestations of varied importance.

A. Introduction

Nous nous réjouissons d'avoir choisi ce sujet, d'un extrême intérêt, et qui est peut-être pour nous chercheurs, juristes praticiens, l'occasion d'une réflexion sur l'évolution de notre droit congolais, et plus généralement, des droits de l'homme en république démocratique du Congo.

Au cours de cette étude, le regard constant que nous avons sur les dimensions de l'emprise envahissante de droit dans la vie individuelle et collective, permettra de déceler le degré d'atteintes des pouvoirs exorbitants dont sont nantis les ministères publics sur les droits de la défense dont doit bénéficier un justiciable pendant la phase pré juridictionnelle.

Cependant, sommes tous d'accord que l'une des missions essentielles d'un Etat moderne est de maintenir et de restaurer l'ordre social en punissant les fautes commises sur le territoire qu'il contrôle ou par les personnes qui relèvent de son autorité, chaque fois que ces fautes risquent d'apporter un trouble ou de causer un mal affectant la paix sociale de la communauté[1]. Pour accomplir cette mission avec efficacité, l'Etat a créé des organes en vue de rechercher les infractions, instruire les circonstances objectives et subjectives de leur commission, et enfin de punir les auteurs.

En Droit comparé (Français et belge), cette mission est repartie aux divers organes, en premier lieu, la poursuite appartient au ministère public, essentiellement au procureur Général et elle n'appartient qu'à lui seul. Les Magistrats instructeurs ne peuvent donc en aucun cas se saisir d'eux-mêmes, mais exceptionnellement, ils peuvent le faire en cas de flagrance. En second lieu, l'instruction appartient aux juridictions de l'instruction et elle n'appartient qu'à elles seules[2] et enfin, la mission de juger, c'est- à- dire de dire le Droit, appartient uniquement aux cours et tribunaux.

Ce principe se justifie par deux arguments solides, le premier est d'ordre technique, en spécialisant les fonctions, on permet aux magistrats de se forger une expérience et l'on accroît la qualité des actes de procédure. Le second et le plus important est d'ordre politique, en séparant les fonctions, on protège mieux les libertés individuelles car des magistrats différents vont pouvoir se contrôler mutuellement, les excès de l'un étant compensés par la prudence de l'autre, le risque de partialité constitue une crainte qu'il ne faut pas sous-estimer[3].

1 *HELIE, (F),* Traité de l'instruction criminelle, Paris 1845, p.4 cité par Antoine RUBBENS instruction criminelle et procédure pénale, tome III, Léopold ville, Bruxelles, 1965, p.30.

2 *PRADEL, (J),* Procédure pénale, 10e édition CUJAS, 2001, p.23.

3 *PRADEL, (J),* Procédure pénale, 11e édition CUJAS, 2002, p.23., p.27.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

Dans cette optique politique chère à MONTESQUIEU, la séparation du pouvoir est à la procédure pénale ce que la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire est en Droit public, car ne dit- on pas que le procès n'est équitable que dans la mesure de respect des Droits de la défense?[4]

En Droit congolais, ces missions sont dévolues à la police judicaire, aux parquets et aux cours et tribunaux. Il faut cependant noter que la mission redoutable de poursuivre et de punir se trouve limitée par les garanties des Droits de la défense accordées aux justiciables contre les excès que pourraient commettre les magistrats imbus de leur ministère et nantis de pouvoir exorbitant.

En poursuivant le délinquant, l'Etat assure aussi la protection de celui-ci au cours de la procédure, c'est pourquoi la constitution de notre pays a consacré le principe sacré de la présomption d'innocence, ensuite organise et garantit les Droits de la défense[5].

L'étude du sujet nécessite d'abord de comprendre l'intervention du Ministère Public durant la phase pré juridictionnelle en droit congolais (A), ensuite, définir la notion des droits de la défense (B). Enfin, examiner les incidences des pouvoirs du Ministère Public sur les Droits de la défense (C).

B. L'intervention du ministère public durant la phase pré-juridictionnelle en droit congolais

I. Cadre conceptuel

1. Ministère public

Selon le lexique des termes juridiques, le ministère public est un ensemble des Magistrats de carrière qui sont chargés, devant certaines juridictions, de requérir l'application de la loi et de veiller aux intérêts généraux de la société[6].

Pour M.F GOYET et M.ROLAND, le ministère public est une institution destinée à assurer la défense de l'intérêt général et de l'ordre public en veillant à ce que la loi et le Droit soient observés et exactement appliqués[7].

Ce sont les magistrats du parquet qui ont la mission de rechercher les infractions lesquelles perturbent effectivement l'ordre public, d'arrêter leurs auteurs et de les traduire devant les cours et tribunaux en exerçant l'action publique afin de solliciter l'application des sanctions prévues par le Législateur. Le ministère public désigne à la fois l'institution et les membres qui composent cette institution qui sont les Magistrats.

4 Ibidem, p.28.

5 Articles 17 al.9 et al.19 al.3 de la constitution révisée du 18 Février 2006.

6 *GUILLEN, (R) et VINCENT, (J*) lexique des termes juridiques, 9e éd, Dalloz, Paris, 1993, p.349.

7 *GOYEN, (F),* Le Ministère Public, Sirey, Paris, 1936, Roland, le ministère public en droit français SEM-Jur. 1950, cité par KILALA Pene-AMUNA, Attributions du ministère public et procédure pénale, tome I, éd. Amuna, Kin., 2006, p.1.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

Le ministère public en tant que membre de l'institution est aussi appelé « Magistrat du parquet » étant donné que c'est ici où se situe son cabinet de travail. Il est encore désigné sous le nom de « Magistrats debout »; cela provient du fait que les Magistrats du ministère public se lèvent pendant l'audience pénale lorsqu'ils s'adressent au juge pour requérir l'application de la loi contre des prévenus qu'ils ont traduits en justice ou que les parties civiles ont directement cités.

Même en matière de Droit privé, ils sont tenus de se lever pendant l'audience lorsqu'ils veulent donner point de vue sur une question, poser des questions aux parties ou même plaider selon qu'ils figurent au procès entant que partie jointe ou partie principale[8].

Il faut noter que le ministère public, en matière pénale, est toujours partie principale car c'est lui qui exerce l'action publique à l'exclusion de toute autre partie, même dans le cas où l'instance a été initiée par une partie privée par la citation directe. Dans le cas où l'instance a été instituée par une partie privée par la citation directe.

Cette expression de « Magistrat debout » s'oppose à celle de « Magistrat assis » lequel désigne les juges. Ces derniers sont appelés ainsi parce qu'ils restent assis durant les audiences; c'est eux qui tiennent la police d'audience nonobstant le pouvoir du ministère public de veiller au maintien de l'ordre public dans les cours et tribunaux.

Le ministère public est également nommé *« organe de la loi »* car c'est à lui qu'incombe la charge de veiller à l'application des lois afin de mieux assurer la défense de l'intérêt général et de l'ordre public. Le ministère public est donc en toute matière *(civile ou répressive)* et à tout moment (origine de l'action ou déroulement des procès), l'organede la loi, chargé de l'interpréter pour la défendre. Cette considération emporte, du point de vue de l'organisation du ministère public, un certain nombre de conséquences[9].

- Elle impose, tout d'abord, l'unité du ministère public, en matière civile et en matière répressive, qui s'explique parce que le fondement de leur action est identique, alors qu'on ne la comprendrait pas si l'un faisait entendre la voix de la loi alors que l'autre serait l'agent d'une poursuite arbitraire.
- La même considération requiert, en second lieu, l'opportunité du (MP) ministère public à la magistrature, car cette dernière est seule compétente pour interpréter la loi. La théorie classique des trois pouvoirs enseigne, en effet, que le pouvoir législatif fait la loi et que le pouvoir exécutif pourvoit à exécution, mais que seul le pouvoir judiciaire est compétent, à l'exclusion de tout autre, pour l'interpréter dans le but d'en faire application à des litiges particuliers[10].
- La nécessaire appartenance à la magistrature de la personne chargée de mettre l'action publique en mouvement conduit, enfin, à rejeter, parmi les moyens de mettre en œuvre

8 *KILALA Pene-AMUNA*, Attributions du Ministère Public et Procédure pénale, tome I, éd. Amuna, Kin., 2006, p.3.

9 *RASSAT (M. L.)*, le ministère public entre son passé et son avenir, paris, L.G.D.J,1965, p.145, n °142.

10 *DUVERGER (M),* institutions politiques et droit constitutionnel, 7e éd 1963, p. 169.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

> la souveraineté populaire, quant aux attributions du ministère public, non seulement le système de l'accusation populaire, mais aussi celui de l'élection directe d'un accusateur public qui, au moins tel qu'il a été conçu en France, ne requiert aucune connaissance particulière chez la personne investie du droit de poursuivre[11].

Le ministère public est, enfin appelé « partie publique », « accusateur public au avocat de la société » car son rôle essentiel pendant le procès pénal, résulte de son statut particulier par rapport aux autres parties et aux autres organes judiciaires et consiste en effet, dans l'exercice de l'action publique, au nom de la société, même dans le cas où cette action a été déclenchée par le procédé de la citation directe, à l'initiative d'une partie privée. Partie demanderesse, le ministère public assume la charge de la preuve de son accusation à l'encontre de la partie poursuivie[12].

Tous ces qualificatifs donnés au ministère public prouvent à suffisance son importance que le législateur lui accorde dans la société et combien sa tâche est lourde. C'est d'ailleurs pourquoi, dans la recherche des infractions et l'arrestation de leurs auteurs, le législateur a adjoint des officiers de police judiciaire au ministère public pour ainsi lui permettre de bien accomplir sa mission et ce, sans aucune faillite.

Le juge du tribunal de paix joue le rôle du ministère public auprès de sa juridiction siégeant en matière répressive lorsqu'un officier du ministère public ou un OPJ à compétence générale n'a pas été désigné par le procureur de la république pour exercer les fonctions du ministère public.

Le juge du tribunal de paix n'est donc pas un magistrat débout ou magistrat du parquet; il est principalement un magistrat assis de la même manière que les autres de la magistrature assise.

Ce n'est qu'exceptionnellement qu'il remplit les fonctions du ministère public en cas de défaut de ce dernier au tribunal de paix et son organisation est nettement différente de celle de ministère public[13].

2. La nature juridique du ministère public

La question de départ qui se pose est celle de savoir si le ministère public est un agent d'exécution du pouvoir exécutif. D'où la nature juridique du ministère public fait l'objet d'opinions divergentes, néanmoins, le problème qui se pose ici est celui de savoir si le ministère public est magistrat ou simple agent d'exécution du pouvoir exécutif.

Selon la doctrine classique enseigne le professeur BAYONA BAMEYA, traditionnellement, il a été affirmé que les OMP sont des agents du pouvoir exécutif auprès des tribu-

11 *BURDEAU, (G),* Droit constitutionnel et institutions politiques, 10ème éd. Paris, Puf, 1963, p.139.

12 *LUZOLO BAMBI,* cours de l'organisation et de la compétence judiciaires, UNIKIS, fac. de droit, G1; année académique 2004-2005, p. 7.

13 *LUZOLO BAMBI,* Cours de l'organisation et de la compétence judiciaires, UNIKIS, fac. de droit, G1; année académique 2004-2005, p. 7.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

naux. En droit congolais, pareille affirmation trouve son appui sur l'art. 66 de la loi organique n°13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire, code d'OFCJ en sigle, qui dispose « le ministère public surveille l'exécution les actes législatifs, des actes réglementaires et des jugements. Il poursuit d'office cette exécution dans les dispositions qui intéressent l'ordre public ». Ainsi donc, agent d'exécution donc fonctionnaires, les OMP doivent recevoir les ordres du gouvernement. Mais la même doctrine classique prend la précaution d'ajouter que les OMP sont aussi magistrats puisqu'ils concourent à l'audience, à l'interprétation et à l'application de la loi et en cette dernière qualité, ils ont la liberté de parole[14].

En effet, argue-t-on, les officiers du ministère public sont principalement fonctionnaires et subsidiairement magistrats; fonctionnaires dans l'ensemble de leurs attributions, ils deviennent magistrats à l'audience dans la mesure où ils gardent le droit de faire connaître leurs opinions[15].

De son coté, Madame Michèle LAURE RASSAT, dans sa thèse de doctorat : *« Le ministère public entre son passé et son avenir »*, soutient que la conception classique qui considère les magistrats du parquet comme des simples agents de l'exécutif est à combattre. Car, si dans l'ancien droit les OMP étaient les agents du pouvoir royal auprès des tribunaux agissant au nom du Roi et sa délégation; c'est parce que le Roi était souverain. Or depuis la révolution Française 1879, la souveraineté apportent à la nation; les officiers du ministère public ne sont donc et ne peuvent donc être que les représentants de la nation, et c'est par le fait d'une erreur évidente que la doctrine soutient encore unanimement qu'ils sont les agents du pouvoir exécutif auprès des tribunaux[16].

II. Autorité du ministre de la justice sur le ministère public, les pouvoirs des officiers de police judiciaire et des officiers du ministère public

1. Autorité du ministre de la justice sur le ministère public

En principe, tous les OMP sont placés sous l'autorité du ministre de la justice et de garde des sceaux[17]. Ce dernière a ainsi le pouvoir d'injonction sur le ministère public afin d'initier une instruction sur une affaire pénale déterminée.

En ce qui concerne le pouvoir d'injonction qu'a le ministre de la justice sur le ministère public, il sied de souligner que ce droit n'emporte pas celui de veto,

14 *BAYONA BAMEYA, Cours de procédure pénale*, UNIKIN, fac. De droit, G2, année académique 1999-2000, p. 23.

15 *Madame MICHELE LAURE RASSAT, Le ministère public entre son passé et son avenir*, paris, L.G.D.J, 1967, p. 96, n°48à164.

16 *BAYONA BAMEYA,* Cours de procédure pénale, UNIKIN, fac. De droit, G2, année académique 1999-2000, p. 23.

17 Art. 146, du décret du 3O janvier 194O portent code pénal tel que modifié et complété par la loi no O6/O18 du 2O juillet2OO6.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

C'est-à-dire bien que le ministre de la justice donne l'injonction au ministère public, il n'est peut pas empêcher l'exercice de l'action publique lorsqu'elle est déclenchée par le ministère public. En effet, traditionnellement, l'Etat dispose de trois pouvoirs : le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire.

Le pouvoir judiciaire a pour mission principale d'exécuter les lois élaborées par le pouvoir législatif[18]. La loi pénale, élaborée aussi par le pouvoir législatif doit être exécutée par le pouvoir exécutif par le truchement du ministre de justice[19]. C'est pourquoi, par les injonctions d'exercer l'action publique que le ministre peut donner au ministère public, il accomplit à cet effet, l'une des missions fondamentales du pouvoir exécutif en matière d'exécution des lois; lui-même ne peut pas exercer cette action publique puisqu'il n'est pas magistrat du parquet et que cette attribution relève exclusivement du pouvoir judiciaire dont fait partie le ministère public. Le pouvoir du ministre de la justice ne se limitera qu'à donner des injonctions et l'action publique ne sera exercée que par le ministère public car celui seul qui représente la société tout entière et aussi le pouvoir exécutif auprès des juges; c'est lui seul, l'avocat de la société, l'accusateur public.

2. Les pouvoirs dont sont nantis les officiers de police judiciaire et les officiers du ministère public durant l'instruction préparatoire

Il s'agit ici d'examiner la nature des pouvoirs dévolus aux OPJ est aux OMP durant l'instruction pré juridictionnelle. En effet, les OMP est les OPJ sont nantis des pouvoirs d'investigation auxquels pourraient recourir les particuliers. Cependant, pour bien accomplir leurs missions, la loi leur dote des « pouvoirs exorbitants de droit commun ».

Certains de leurs actes peuvent avoir une force de preuve légale qui s'impose à la conviction des juges. C'est le cas : des PV établis par les fonctionnaires et agents chargés spécialement de surveiller les infractions de denrées alimentaires, lesquels font foi jusqu'à preuve du contraire[20]. c'est le cas également des procès-verbaux établis en matière douanière relatant des opérations ou des constatations faites par l'officier ou l' agent de douane verbalisant, lesquels font foi jusqu'à inscription en faux[21]. cependant, les OMP et les OPJ sont dévolus de certains pouvoirs d'agir même à l'encontre des droits constitutionnellement garantis aux particuliers et dont la violation est qualifiée et punie par le code pénal (arrestation, visite domiciliaire, saisies des courriers, exploration corporelle, etc.…) mais les OPJ ne peuvent user de ces pouvoirs exorbitants que dans les strictes limites de leur compétence, dans le respect des formes légales, et exclusivement lorsqu'ils sont impérieusement

18 Art. 150 al2 de la constitution révisée du 18 février 2006.

19 *KIKLALA,* op cit, p.59.

20 Art 7 du décret 26 juillet 1910 relatif à la fabrication et commerce de denrées alimentaires.

21 Art. 91du décret du 29 janvier 1949 portant régime douanier, in codes et lois du Congo belge, tome III, p. 428, tel que modifié par le décret du 21 mai 1960 et l'ord -loi n°68/007 du 6 janvier 1968 et par le décret du 01 janvier 2011.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

exigés pour l'accomplissement de leur mission[22], c'est sous les ordres et l'autorité du ministère public, le seul maître de l'action publique.

C'est pourquoi il existe certains pouvoirs uniquement réservés au ministère public et non susceptibles de délégation et ceux susceptibles de délégation aux OPJ, mais ici nous examinerons seulement ceux du ministère public.

3. Les pouvoirs du ministère public non susceptibles de délégation

a) La direction de la police judiciaire

La tâche du ministère public est très lourde, c'est ainsi que le législateur a prévu de lui adjoindre, dans sa lourde mission, les officiers de la police judiciaire. Ce pouvoir lui est reconnu par l'article 1 ^{e} du code de procédure pénale et, article 7 du code d'organisation et de la compétence judiciaires. Ainsi, les officiers de la police judiciaire dépendent directement du parquet et aucun d'entre eux ne peut prétendre diriger le travail de l'autre dans l'exercice des fonctions judiciaires. Avant d'analyser en profondeur l'intervention des officiers de police judiciaire en matière de la recherche des infractions, notons tout simplement que ces derniers exercent leurs fonctions dans les limites de leurs compétences et ce, sous les ordres et l'autorité du ministère public[23]. C'est le ministère public qui a la plénitude de l'exercice de l'action publique et officiers du ministère public peuvent exercés eux-mêmes toutes les attributions des officiers de police judiciaire. Ainsi, la police judiciaire a été instituée le 03 juillet 1978 par l'ordonnance n° 78/239 relative à l'exercice des attributions d'officiers et agents de la police près les juridictions de droit; pour aider le ministère public à la recherche active des infractions aux lois de la république commises sur toute l'étendue du territoire national étant donné que le magistrat du parquet ne sera pas partout et à tout moment. du fait que les officiers de police judiciaire exercent l'une des attributions du ministère public dans le cadre de la préparation du procès pénal, à savoir, la recherche des infractions, l' assemblage des preuves et éventuellement l'arrestation des auteurs de ces infractions. Le ministre public doit donc les surveiller de près en procédant régulièrement aux inspections des amigo tant par eux, aux contrôles des leurs registres de plainte et d'écrou afin de rendre régulièrement toutes les opérations effectuées par eux[24]. Ce principe connaît cependant une exception. En effet, les corps des inspecteurs de la police judiciaire est hiérarchisé et les chefs des brigades ont certains ordres à donner à leurs collègues[25].

22 *RUBBENS, (A),* Le droit judiciaire congolais : le pouvoir, l'organisation et la compétence judiciaires, tome I, 1970, n°42, p. 64.

23 Art. 19 du décret du 6 août 1959, tel que modifié et complété par la loi n° 06/019 du 20 juillet 2006, portant code procédure pénale.

24 Art 20, idem.

25 *LUZOLO BAMBI*, Cours de procédure pénale, UNIKIS, fac. de droit, G2 année académique 2004-2005, p. 35.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

b) La réquisition de la force publique

L'article 14 du code de procédure pénale reconnaît aux seuls officiers du ministère public le droit de requérir la force publique dans l'exercice de leurs fonctions.

c) La condamnation du témoin récalcitrant

Le témoin qui, sans motif valable d'excuse ne comparait pas bien que régulièrement cité, ou qui refuse de prêter serment ou de déposer son témoignage quant il en a l'obligation, peut sans autre formalité ni délai et sans appel être condamné par le ministère public à une peine de servitude pénale au maximum et à une peine d'amande ou une de ces peines seulement[26]. Mais, ce témoin pourra être déchargé de sa condamnation s'il produit des excuses légitimes[27].

d) La réquisition d'expert

Le ministère public peut requérir toute personne pour prêter son ministère comme expertise. Les officiers de la police judiciaire n'ont pas droit de requérir les experts, traducteurs, interprétés les serments d'accomplir les actes de leur ministère et de faire leur rapport à la fin de la mission qui leur confiée[28].

e) La réquisition aux fins d'exploration corporelle

Il peut arriver que le présumé auteur d'une infraction porte sur lui des pièces, documents ou objets faisant le corps délit ou ayant servi à la commission de cette infraction. Le code de procédure pénale est muet à ce sujet, mais ce sont seulement les législations douanière et minière qui en prévoient[29].

f) L'allocation d'indemnités aux témoins et experts

L'officier du ministère public peut allouer aux témoins une indemnité dont il fixera le montant conformément aux instructions du procureur général[30]. Et c'est la juridiction de juge-

26 Art 45 de décret du 6 août 1959, tel que modifié et complété par la loi n°06/019 de 20 juillet 2006, portant code procédure pénale.

27 Art. 50, idem.

28 Art 19, idem.

29 Art. 10 et s. du décret du 20 avril 1928 relatif à la police des mines, in codes et lois du Congo belge, tome III, pp. 644 et s.

30 Art. 21 du décret du 6 août 1959, tel que modifié et complété par la loi n°06/019 du 20 juillet 2006, portant code de procédure pénale.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

ment ou pendant l'instruction, que le ministère public, fixe les indemnités à allouer aux interprètes, traducteurs, experts et médecins, pour les actes de leur ministère[31]

g) Tableau comparatif d'équivalence de grades entre les magistrats de siège et les magistrats debout

MAGISTRATS DE SIEGE	MAGISTRATS DEBOUT
CATEGORIE 1	
Premier président de la cour de cassation	Procureur général de la république
CATEGORIE2	
Présidents de la cour de cassation	Premier avocat général de la république
CATEGORIE 3	
Conseiller à la cour cassation	Avocat général de la république
CATEGORIE 4	
Premier président de la Cour d'appel	Procureur général près la Cour d'appel
CATEGORIE 5	
Présidents de la cour d'appel	Avocat général près la cour d'appel
CATEGORIE 6	
Conseiller à la cour d'appel	Substitut du procureur général près la cour d'appel
CATEGORIE 7	
Président du tribunal de grande instance	Procureur de la république
CATEGORIE 8	
Juges du tribunal de grande instance. Président du Tribunal de paix	Premier substitut du Procureur de la République
CATEGORIE 9	
Juges du tribunal de paix	Substituts du procureur de la république
CATEGORIE 10	
Juge assesseur du tribunal de paix	Substitut du procureur de la république

C. Les droits de la défense

Ici, nous parlerons de droits de la défense en général (I) et nous donnerons les bases juridiques et l'énumération des droits de la défense (II)

31 BAYONA BAMEYA, *cours de procédure pénale*, UNIKIN, fac. De droit, G2, année académique 1999-2000, p. 29.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

I. Généralités sur les droits de la défense

1. Définition du concept ‘’droits de la défense’’

Toute personne accusée d’une infraction pénale à droit, en pleine égalité, à certaines garanties. Ces garanties forment ce que le langage conventionnel nomme les droits de la défense. Ces droits de la défense ont pour but d’assurer l’égalité de traitement de l’accusé avec l’accusation. Cependant, les droits de la défense ne sont définis ni par le législateur, ni par la jurisprudence.

Selon jean PRADEL, il s’agit de l’ensemble des prérogatives accordées à une personne pour lui permettre d’assurer la protection de ses intérêts tout au long du procès[32].

La cour européenne affirme le respect des droits de la défense énumérés, de façon non exhaustive, à l’article 6 § 3 de la convention européenne de droits de l’homme : droit d’être informé de la nature de l’accusation, de disposer d’un temps suffisant à la préparation de la défense, de se défendre soi-même ou d’être assisté par un avocat, de convoquer et d’interroger des témoins, à l’assistance gratuite d’un interprète.

Pour Roger MERLE, les droits de la défense sont des prérogatives procédurales, comportant, un pouvoir d’action par lequel toute partie au procès pénal assure la défense de ses intérêts. Elles sont aussi des prérogatives procédurales qui comportent le pouvoir d’action par lequel le prévenu se défend contre l’accusation mise à sa charge depuis l’inculpation jusqu’au prononcé de la condamnation[33].

Aucune preuve, aucune présomption ne peut être retenue comme motif de condamnation si le prévenu n’a pas eu l’occasion de le contredire à l’audience. Le prévenu se défendra contre la partie civile en contestant l’existence d’une infraction, en constatant la cause à effet entre les faits de la prévention et le préjudice allégué, en invoquant la faute infractionnelle au nom de la victime ou d’un tiers et le partage de la responsabilité.

Pour le lexique des termes juridiques[34], les droits de la défense désignent en matière civile et administrative, les garanties fondamentales qui assurent aux plaideurs la possibilité de faire valoir leurs droits librement et contradictoirement. En procédure pénale, c’est l’ensemble des garanties qui permettent à un mis en cause, mis en examen, prévenu ou accusé, d’assurer effectivement sa défense dans l’instruction ou le procès qui le concerne et qui est sanctionné sous certaines conditions par la nullité de la procédure.

Consacrés par les instruments internationaux des droits de l’homme, ils se ramènent pour l’essentiel, au droit à l’assistance d’un avocat, aux principes de la contradiction et de la légalité des armes de procédure, l’exercice de voies de recours.

Certains doctrinaires pensent que les droits de la défense sont principalement les règles visant à assurer un débat loyal contradictoire. C’est-à-dire qui permettent à chacune des parties de connaitre les griefs et arguments de ses contradicteurs et de les combattre.

32 *PRADEL, (J),* Op.cit., p.15.

33 *MERLE, (R), et VITU, (A),* Droit pénal et procédure, 12ème éd., Paris, puf, 2005, p.123, n°124.

34 *VINCENT, (J) et GUILLAIN, (S),* Lexique des termes juridiques, Paris, Sirey, 13 ème éd., 2007.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

Si les règles visant à l'impartialité et à l'indépendance des juges, par exemple, se retrouvent du début à la fin du procès pénal, l'on s'aperçoit par contre qu'en ce qui concerne la libre contradiction, partant de pratique rien au stade de l'information, elle va en s'amplifiant devant le juge du fond du moins théoriquement.

Devant la juridiction de jugement, les parties se trouvent placées à l'égalité, elles peuvent discuter les éléments apportés à l'audience, sans qu'il ait été nécessaire que les parties se soient communiqué préalablement les unes aux autres.

Le ministère public, le prévenu, et la partie civile ont le même droit notamment celui de poser des questions aux témoins. Aucune partie au débat ne doit échapper à ce contrôle, non seulement de la défense mais du prévenu lui-même.

II. Bases juridiques et énumération des droits de la défense

Il faut retenir que les droits de la défense ont été organisés par quelques instruments juridiques tant nationaux qu'internationaux (1) et ils constituent un ensemble des droits qui méritent d'être énumérés (2).

1. Instruments juridiques internationaux et nationaux

a) Instruments juridiques internationaux

Le problème qui se pose ici est celui de l'intégration des conventions et accords internationaux dans l'ordre juridique interne congolais, en vertu de principe de la primauté du droit international sur le droit interne, mais à condition que ces conventions et accords puissent être ratifiés par la République Démocratique du Congo.

Dans ce cas, l'application du traité et sa force obligatoire dans l'ordre juridique interne sont possibles aux seules conditions : celle de la ratification et celle de la publication au journal officiel. Après sa publication et sa ratification, le traité ou la convention fait partie intégrante de l'ordre juridique applicable en République Démocratique du Congo et que ses dispositions peuvent être invoquées comme source des droits de la défense pour l'inculpé et le prévenu.

Quand bien même les traités et avocats internationaux sont d'application en République Démocratique du Congo après ratification et publication au journal officiel, il est d'une grande nécessité de prévoir une loi de mise en œuvre en vue de conformer ces instruments internationaux au droit interne et de fixer les mesures de leur application.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

La charte africaine des droits de l'homme et des peuples

En son article 7, i, qui dispose : « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. » Ce droit comprend :

- Le droit de saisir les juridictions nationales compétentes de tout acte violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus et garantis par les conventions, les lois, les règlements et coutumes en vigueurs;
- Le droit à la présomption d'innocence, jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie par une juridiction compétente;
- Le droit à la défense, y compris celui de se faire assister par un défenseur de son choix;
- Le droit d'être jugé dans un débat raisonnable par une juridiction impartiale.

> *ii : « Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui ne constituait pas une infraction au moment où elle a eu lieu. Aucune peine ne peut être infligée si elle n'a pas été prévue au moment où l'infraction a été commise.La peine est personnelle et ne peut frapper que le délinquant ».*

Nous pouvons constater avec MUTOY- MUBIALA que la structure de la charte est dualiste. D'une part elle pose des règles relatives aux droits protégés, d'autre part elle institue des devoirs à charge de la personne protégée.

La déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948

Cette déclaration contient des dispositions relatives aux droits de la défense en son article 11 : « toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu' à ce qui sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966

Article 14.2 : Toute personne accusée d'une infraction pénale est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie;

Article 14.3 : Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes :

- A disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix;
- A être présentée au procès et à se défendre elle-même ou à avoir l'assistance d'un défenseur de son choix, à être informée de son droit, et à chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à se voir attribuer d'office d'un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales adoptée le 14 novembre 1950

Article 6.2 : Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie;

Article 6.3 : Toute personne accusée a le droit notamment à :

- Etre informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend et d'une manière détaillée, de la nature de la cause de l'accusation portée contre lui;
- Disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense;
- Se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et s'il n'a pas les moyens de rémunération d'un défenseur, pouvoir être assistée gratuitement par un Avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exige;
  - Interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;
  - Se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.

La convention européenne des droits de l'homme

Article 31 : L'action en commun dans le domaine de la coopération judiciaire en matière pénale vise entre autre à :

- Faciliter et accélérer la coopération entre le ministère et les autorités judiciaires ou équivalentes compétentes des Etats membres pour ce qui est de la procédure et de l'exécution des décisions;
- Assurer, dans la mesure nécessaire à l'amélioration de cette coopération, la culpabilité des règles applicables dans les Etats.

b) Instrument juridique national

La constitution révisée de la République démocratique du Congo du 18 février 2oo6

L'économie générale de la constitution du 18 février 2006, nous permet de dégager par l'article 19 al.2, 3 et qui dispose :

- Toute personne a droit à ce qui sa cause soit entendue dans un délai raisonnable par le juge compétent;
- Le droit de la défense est organisé et garanti;
- Toute personne a le droit de se faire défendre elle-même ou de se faire assister d'un défenseur de son choix et ce, à tous les niveaux de la procédure pénale, y compris l'enquête policière et l'instruction pré juridictionnelle.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

2. Enumération des droits de la défense en droit congolais

1) Droit à la contradiction; qui consiste pour chacun des parties dans le fait d'avoir pu prendre connaissance de toutes les pièces qui seront soumises au juge pour former sa conviction et de pouvoir de contredire. Droit de comparaitre personnellement, ou par l'assistance d'un défenseur porteur d'une procuration spéciale ou par un fondé de pouvoir spécial agréer par le juge;
2) Toutes les règles concernant la saisine et les citations. la citation qui est l'invitation à comparaitre doit respecter un certain contenu. C'est en effet sur la citation que le prévenu qui doit pouvoir préparer sa défense. Elle doit donc être suffisamment précise pour lui permettre d'identifier les faits.
   La qualification qui leur sera donnée ne lie cependant pas le juge qui peut les disqualifier au vu des éléments apportés par l'instruction à l'audience, par exemple. Dans ce cas, il est ténu d'inviter le prévenu à se défendre sur cette nouvelle qualification.
3) Droit d'initiative de l'inculpé, du prévenu et la partie civile, au cours du procès pénal. Ce droit va grandissant à mesure de l'avancement de la procédure. Au stade de l'instruction, l'inculpé et la partie civile n'ont la possibilité que du suggérer telle ou telle mesure d'instruction tandis que, devant le juge du fond, toute demande implique une décision motivée, ouvrant la faculté d'exercer une voie de recours tant au niveau des juridictions de fait que d'instruction. Son refus ne constitue pas en soi une violation des droits de la défense. Mais, viole toutefois les droits de la défense, le juge qui rejette une demande d'instruction complémentaire alors que celle-ci présentait un intérêt pour la défense;
4) Liberté de communiquer avec son Avocat dès le premier interrogatoire par le juge d'instruction ou le magistrat instructeur si l'inculpé est en détention;
5) Les nombreux textes réglant le déroulement de l'audience devant le juge de fond. On retiendra particulièrement l'article 74 qui donne le droit au prévenu ou à l'inculpé de parler en dernier lieux;
6) Le droit pour tout prévenu d'être informé d'une manière détaillée de la nature et de la cause de la prévention, de se défendre sur le fait tel qu'il est qualifié et d'être averti de toute modification de qualification ou du fait que le juge retient des circonstances aggravantes sur lesquelles il ne s'est pas encore défendu;
7) L'oralité des débats devant les juridictions répressives. Et comme le dit, Antoine RUBBENS, le principe de l'oralité est respecté en ce sens que les parties doivent comparaitre en personne, ou être représentées, qu'elles doivent soutenir verbalement leurs prétentions (en forme de conclusion) et peuvent plaider la thèse qu'elles soutiennent.
   Son avantage est qu'elle crée une atmosphère nécessaire à un système d'administration de la justice dans lequel la plupart des justiciable sont peu lettrés si non illettrés.
   Le but essentiel de l'oralité est de forcer les juges à connaitre la personnalité du prévenu, ils auront à juger un homme et non une abstraction. L'oralité a aussi pour effet de garantir au mieux les intérêts de la défense, il faut que le prévenu ou son défenseur ait

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

entendu à l'audience des éléments sur lesquels va se baser la conviction du juge de fond;

8) L'obligation pour le juge d'assister à l'ensemble des débats, c'est une des raisons pour lesquelles les jugements doivent mentionner le (s) nom (s) du ou des juge(s) qui ont siégés.
9) Le droit au silence. L'adage « qui ne dit mot consent » n'a pas sa place en procédure. Une personne poursuivie a le droit de garder le silence et on ne peut en aucun cas user de ce silence pour établir sa culpabilité.
   La cour de cassation française rappelle déjà que le silence opposé à l'affirmation d'un fait ne vaut pas la reconnaissance de ce fait.

D. Incidences des pouvoirs du ministère public sur les droits de la défense

Il faut noter que ces incidences seront examinées en deux volets : dans le premier volet, nous examinerons les incidences des pouvoirs d'instruction et d'enquête du Ministère public sur les droits de la défense (I); et dans le second, nous tournerons notre curiosité sur les incidences des pouvoirs de détention et de poursuite du Ministère public sur les droits de la défense (II).

I. Les incidences des pouvoirs d'instruction et d'enquête face aux droits de la défense

1. Les pouvoirs d'instruction face aux droits de la défense

L'instruction préparatoire, comme le nom l'indique, est la phase pré juridictionnelle qui prépare le procès pénal. La procédure criminelle a trois périodes distinctes, enseigne Faustin HELIE, se compose de trois séries d'actes, différents dans leur nature, quoi que tendant au même but. Dans la première, elle recherche les traces du crime ou du délit, les agents qui l'ont commis, les éléments de l'instruction.

Dans la deuxième, elle apprécie le caractère légale du fait, elle rassemble les indices et les preuves, elle déclare s'il y a lieu de mettre en prévention les agents, elle fixe la juridiction compétente. Dans la troisième, enfin, elle emmène ces agents accusés ou prévenus, à l'audience du juge.

Cette doctrine classique partage la procédure en trois phases : d'abord la phase de recherche et d'information sommaire, tâche confiée à la police judiciaire, ensuite la phase d'instruction pré juridictionnelle confiée à une juridiction d'instruction, et enfin la phase de poursuites par laquelle le ministère public soumet la cause à la juridiction de jugement.

2. Le pouvoir d'enquête et les droits de la défense

Lorsque l'action publique est exercée par une autorité judiciaire, notamment le ministère public, celle-ci ou celui-ci dispose pour bien étayer ses accusations, des facilités qui découlent des pouvoirs d'enquête en s'appuyant sur un certain nombre des preuves récoltées

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

par différents moyens mis à sa disposition par le législateur. C'est pour établir dans une certaine mesure une égalité des armes que le législateur a institué les garanties des droits de la défense.

Il s'agit des prérogatives dont doit jouir toute personne accusée et qui comprennent la possibilité pour lui de préparer sa défense face aux résultats des enquêtes faites par l'officier du ministre public. Pendant l'instruction préparatoire, le ministère public dispose des moyens considérables pour réunir les preuves nécessaires à charge de l'inculpé : perquisition, audition des témoins, arrestation provisoire etc.

Cette situation est encore renforcée par le caractère secret de l'instruction pré juridictionnelle, ce qui constitue un obstacle sérieux à l'activité de la défense. Le législateur a renforcé le pouvoir du ministère public en l'accordant les latitudes d'instruire à charge et à décharge.

Dans ce cas, le sort de l'inculpé dépend de son appréciation. Nous pouvons évoquer les cas vécus (à Kisangani bien que se trouvant à Lubumbashi) devant le tribunal militaire Garnison de Kisangani, dans les causes qui opposaient le ministère public militaire contre le prévenu caporal MOHINDO KIKUNDA sous le RP 1461 et le prévenu Lieutenant BANGA RAMAZANI, sous le RP. 143/08 où le ministère public après avoir détenu ces prévenus pendant plus des dix mois a au lieu de requérir la peine, a plutôt sollicité l'acquittement des prévenus. De ce fait, s'il y avait la présence d'un autre organe qui était chargé de l'instruction, celui-ci pouvait constater cette erreur au préalable.

II. Les pouvoirs de détention et de poursuite face aux droits de la défense

1. Les pouvoirs de détention face aux droits de la défense

Le législateur congolais n'a pas suffisamment défini la notion de détention, il s'est seulement contenté de dire à l'article 27 du code de procédure pénale que l'inculpé ne peut être mis en état de détention préventive que s'il existe contre lui des indices sérieux de culpabilité et qu'en outre les faits paraissent constituer une infraction que la loi réprime d'une peine de 6mois de SP au moins. Et l'article 28 du même code dispose que la détention préventive est une mesure exceptionnelle et lorsqu'elle est appliquée, les règles ci-après doivent être respectées. Sans pourtant se soucier d'en donner une définition.

Le législateur, en prévoyant les conditions dans lesquelles peuvent intervenir l'arrestation d'un délinquant et sa mise en état de détention préventive, ne prescrit nullement d'y recouvrir, mais les autorise quant elles sont nécessaires. Ainsi, ces mesures contraignantes sont destinées en ordre principal, à mettre le délinquant à la disposition de la justice et à éviter qu'il ne se soustraie par la fuite à la répression, qu'il ne fasse dissimuler les éléments de preuve de l'infraction ou en dissimuler le produit de l'infraction et ne nuise gravement à la bonne marche de l'instruction.

Il peut également, s'il est laissé en liberté, fabriquer les témoins pour que ces derniers déposent en sa faveur, ou encore il peut aller menacer le plaignant, etc. Le souci majeur de

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

tout officier du ministère public, magistrat instructeur, ou mieux l'objectif primordial de l'instruction préparatoire est de réunir les preuves possibles de l'infraction dont l'information a été ouverte et d'établir la culpabilité de son auteur avant que ce dernier puisse être éventuellement traduit devant le tribunal compétent.

Notons en passant que, la preuve en matière pénale doit avoir nécessairement deux objectifs qu'il ne faut pas diviser; l'un de s'assurer de l'existence de l'infraction, c'est-à-dire, d'établir le fait particulier que celle-ci a été effectivement commise;(c'est que l'on appelle autrement constater le corps du délit), l'autre de convaincre la personne qui en est accusée, d'en être l'auteur ou le complice. Ainsi donc l'instruction préparatoire doit avoir deux objectifs : l'un de constater l'existence de l'infraction, l'autre, de convaincre l'auteur ou le complice de l'infraction.

Lorsque ces objectifs ne peuvent être atteints que si le délinquant est en détention, l'officier du ministère public, magistrat instructeur, peut recourir à ces mesures contraignantes qui sont soit l'arrestation provisoire et la détention préventive.

Au demeurant, le pouvoir de détention nuit aux principes des droits de la défense dans la mesure où ce pouvoir permet au ministère public de creuser plus profondément dans la recherche des moyens de preuve à présenter devant le juge que possible. D'autant plus qu'il y a une partie qui a plus de pouvoir que l'autre alors qu'il est de principe qu'une procédure est loyale lorsqu'il y a égalité des parties, la personne en détention est dans l'impossibilité de préparer sa défense parce que c'est l'officier du ministère public seul qui réunit les éléments de preuve sans pour autant mettre le détenu au courant afin de lui permettre aussi de se défendre. Il ne se contente que de l'informer ce qu'il estime personnellement important.

2. Le pouvoir de poursuite face aux droits de la défense

a) Le droit d'appréciation du ministère public face aux droits de la défense

A la fin de l'information, le magistrat instructeur est appelé à prendre parti sur la suite à donner au dossier de l'affaire, lorsqu'il a fait tous les actes d'information qu'il a cru utile de faire, et ne voit pas ce qu'il pourrait faire de plus pour éclairer les faits ni la personnalité du délinquant, il procède à la clôture de son information.

L'officier du ministère public magistrat instructeur, est donc le seul habilité à apprécier quant une cause est suffisamment instruite et a prendre l'une des solutions ci-après : la poursuite devant les cours et tribunaux ou les règlements extra juridictionnels tels que le classement sans suite et le payement d'amande transactionnelle. Lorsqu'il aura pris l'une de ces trois solutions il fait un rapport succinct à son chef hiérarchique dans lequel il présentera un petit résumé des faits suivis d'une conclusion en forme d'une proposition.

Le chef peut soit approuver la décision prise par le magistrat instructeur en marquant sur le rapport le signe « OK », soit le désapprouver.

Dans ce dernier cas, il peut soit ordonner les poursuites lorsque le magistrat instructeur a proposé le classement sans suite ou par amande transactionnelle, soit l'inverse lorsque

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

l'officier du ministère public a décidé des poursuites, ou enfin lui envoyer le dossier pour complément d'information, lorsqu'il estime que celui-ci a été incomplet et qu'il faut poser certains autres actes.

Comme on le voit, l'officier du ministère public a le droit de l'opportunité des poursuites, cela résulte clairement des articles 44 et 53 du décret du 6 août 1959, tel que modifié et complété pour la loi n°06/019 du 20 juillet 2006, portant code de procédure pénale : article 44 :

« Lorsque l'officier du ministère public décide qu'il n'y a pas lieu de poursuivre, il doit donner en même temps mainlevée de la mise en détention préventive et, éventuellement, ordonner la restitution du cautionnement ».

Article 53 : « lorsque l'officier du ministère public décide d'exercer l'action publique, il communique le dossier au juge compétent pour en connaître. Celui-ci fixe le jour où l'affaire sera appelée ».

Il ressort de ces deux dispositions légales que la décision de poursuivre ou de ne pas poursuivre appartient exclusivement au ministère public, magistrat instructeur.

Son pouvoir d'appréciation n'est limité que par soit le pouvoir de citation directe de la partie civile, soit l'absence ou le retrait de la plainte pour certaines infractions comme par exemple dans le cas d'adultère, de la grivèlerie, etc.

b) Le pouvoir de fixation au tribunal et les droits de la défense

L'officier du ministère public magistrat instructeur peut avoir décidé de poursuivre l'inculpé devant les cours et tribunaux, dans ce cas, il transmet le dossier au président de tribunal compétent. Ce dossier est transmis avec les éventuels objets saisis. Il est aussi transmis par un acte qu'on appelle requête aux fins de la fixation de la date d'audience et décision de renvoi pour les militaires.

Cet acte contient l'identité du magistrat instructeur, l'identité du président du tribunal compétent, le numéro du registre du ministère public (N° RMP), l'identité complète de l'inculpé, le libellé de la prévention avec référence des articles du code pénal violés.

Le dépôt du dossier au tribunal compétent apporte une série d'effets sur le plan juridique : notamment le dessaisissement du ministère public en ce sens qu'il ne peut plus retirer le dossier ni pour le compléter ni pour le classer sans suite, ou pour le classer par paiement d'amande transactionnelle et de là fini la phase pré juridictionnelle de la procédure pénale pour commencer la phase juridictionnelle qui est l'instruction à l'audience.

Concrètement, les pouvoirs de fixation au tribunal violent les droits de la défense par le fait que lorsque le ministère public envoie le dossier au tribunal, cela prend plus de temps pour être fixé alors que l'inculpé continue à être en détention.

En effet le droit à un procès équitable fait référence au droit d'être jugé dans un délai raisonnable dans tous les procès en matière pénale.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

Et la convention européenne de droits de l'homme d'en ajouter : « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable et d'être jugé sans retard excessif ».

Il existe donc une exigence de célérité en ce qui concerne le droit à un procès équitable. La raison d'être de cette exigence se comprend facilement. Elle est exprimée dans un adage anglais lapidaire : *« justice delayed, justice denied ».* Et un vieux dicton français en reprend l'idée maîtresse dans « justice rétive, justice fautive ».

Or, comme vous le connaissez, ces cas sont fréquents au Tribunal de grande instance de Lubumbashi, où il y a des dossiers qui sont envoyés parfois à temps mais qui sont fixés après six mois.

E. Conclusion et suggestions

Le besoin de reformer la justice congolaise est une idée permanente. D'abord, de part sa nature, toute justice, même adéquate suppose des réadaptations.

Ensuite, lorsqu'elle est déliquescente comme l'est la justice en république démocratique du Congo, la reformer graduellement grâce à des matériaux nouveaux, mais sans précipitation est, paradoxalement, une urgence.

Enfin, le rétablissement de la justice congolaise implique un ordonnancement du système juridique tout entier et une rapide réforme constitutionnelle d'essence démocratique.

C'est pourquoi, dans le cadre de ce travail nous proposons au législateur congolais de limiter les pouvoirs du Ministère Public en lui ôtant le pouvoir d'instruction et de le confier à un autre organe qui peut être soit une juridiction d'instruction comme en droit français et en droit belge, soit de créer un autre organe qui peut remplir valablement cette mission, et ne doit laisser entre les mains du Parquet que le pouvoir de poursuite.

De ce fait, nous pouvons penser à une garantie suffisante du respect de droits de la défense tel que proclamé par un Etat de droit. En effet, un Etat de droit, se définit notamment par la situation qui résulte, pour une société de sa soumission à un ordre juridique excluant l'anarchie et la justice privée. Il proclame le respect du droit et la garantie des droits reconnus aux citoyens. Il consacre la prééminence de la loi, laquelle doit garantir les libertés publiques, les droits fondamentaux de l'homme et des citoyens, l'égalité de tous devant la loi, la protection des sujets de droit contre l'arbitraire. Il est inséparable de l'idée de justice, entendue fonctionnellement comme une instance ou une institution qui dit le droit en toute impartialité et indépendance. Ce qui caractérise aussi l'Etat de droit, c'est notamment la nécessité de recouvrir aux voies et moyens de droit pour assurer le maintien ou le rétablissement de l'ordre public troublé par une infraction ou ébranlé par des querelles entre justiciables autour de confits, de convoitises ou contestations d'importance variée.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

F. Bibliographie

A. Textes légaux internationaux

- Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, adoptée le 27 juin 1981;
- Déclaration universelle des droits de l'homme et de citoyen du 26 août 1789;
- Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966.

B. Textes légaux nationaux

- La Constitution de la République Démocratique du Congo in journalofficiel du 18 février 2006;
- Décret du 30 janvier 1940 tel que modifié et complété par la loi n° 06/018 du 20 juillet 2006, portant code pénal.
- Décret du 26 juillet 1910 relatif à la fabrication et commerce de denrées alimentaires;
- Décret du 06 août 1959, tel que modifié et complété par la loi n° 06/019 du 20 juillet 2006, portant code de procédure pénale;
- Décret du 29 janvier 1949, tel que modifié par le Décret du 21 mai 1960 et par l'ordonnance du 01/01/2011portant code douanier.

C. Ouvrages

- *BURDAEU, (G),* Droit constitutionnel et institutions politiques, Bruxelles, 10 éd, 1963;
- *GUILLIEN, (R) et VINCENT, (J),* Lexique des termes juridiques, Lyon, Dalloz, 2003,
- *KILALA Pene- AMUNA,* Attributions du ministère public et procédure Pénale, Kinshasa, Edit-AMUNA, 2006.
- *MERLE, (R),* Le rôle de la défense en procédure pénale comparée, édit. CUJAS, 6e édit, 1989.
- *Madame Michèle LAURE RASSAT,* Le ministère public entre son passé et son avenir, Paris, L.G.D.J, 1967.
- *PRADEL, (J);* Procédure Pénale, 10e édition CUJAS, 2001.
- *PRADEL, (J),* Procédure pénale, 11e édition CUJAS, 2002.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

Impressum

KAS African Law Study Library – Librairie Africaine d'Etudes Juridiques

Herausgeber: Konrad-Adenauer-Stiftung e.V., Klingelhöferstraße 23, 10785 Berlin

Schriftleitung: RA Prof. Dr. Hartmut Hamann, Falkertstraße 82, D-70193 Stuttgart
Telefon: +49 (0) 711 120950-30 | Fax : +49 (0) 711 120950-50
Mail: hamann@hamann-legal.de

Erscheinungsweise: 4 Ausgaben pro Jahr

Druck und Verlag: Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG – Waldseestr. 3-5 – D-76530 Baden-Baden. Telefon +49 – 7221 – 2104-0 / Fax 49 – 7221 – 2104-27
E-Mail: nomos@nomos.de

Anzeigen: sales friendly Verlagsdienstleistungen – Inh. Frau Bettina Roos – Pfaffenweg 15 – D-53227 Bonn Telefon +49 – 228 – 97898-0 / Fax +49 – 228 – 97898-20
E-Mail: roos@sales-friendly.de

Urheber- und Verlagsrechte: Die Zeitschrift und alle in ihr enthaltenen einzelnen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Der Nomos Verlag beachtet die Regeln des Börsenvereins des Deutschen Buchhandels e.V. zur Verwendung von Buchrezensionen.

ISSN 2363-6262

Nomos

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-100 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND