

**Communication 259/2002 -Groupe de Travail sur les Dossiers Judiciaires Stratégiques**  
**c. République Démocratique du Congo**

**Rapporteurs**

- *14<sup>e</sup> Session extraordinaire : Commissaire Reine Alapini-Gansou*

**Résumé des faits**

1. Le 19 septembre 2002, le Secrétariat de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (le Secrétariat) à reçu une plainte contre la République Démocratique du Congo, Etat Partie à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (la Charte africaine).<sup>1</sup> La Plainte a été introduite par un groupe d'avocats (Maîtres Roger M. Buhereko, Emmanuel Nongera, Marcel Westh'Okonda, Sylvie Diulu et Kathy Byenda) appartenant au *Groupe de Travail sur les Dossiers Judiciaires Stratégiques*.
2. Les avocats ci-dessusnommés agissent en qualité de conseils pour les sept (7) personnes ci-après, victimes alléguées aux termes de la Plainte :
  - a) Diyavanga Nkuyu ;
  - b) Mbumba Ilunga ;
  - c) Mwati Kabwe ;
  - d) Bosey Jean Louis ;
  - e) Banga Djunga ;
  - f) Nanasi Kisala ; et
  - g) Oscar Mwita (père de Joseph Kasongo).

---

<sup>1</sup> La République Démocratique du Congo a ratifié la Charte africaine le 20 juillet 1987.

3. Les Plaignants exposent qu'en vertu de l'article 5 du Décret Loi No 019 du 23 août 1997 portant création de la Cour d'ordre militaire en République Démocratique du Congo, les peines ci-après ont été prononcées à l'encontre des personnes suivantes :
- a) Diyavanga Nkuyu (né en mars 1984) : condamné à la peine capitale le 06 février 1999 par la Cour d'ordre militaire de Matadi pour « association de malfaiteurs ».
  - b) Mbumba Ilunga (né le 26 février 1984) : condamné à la peine capitale le 13 septembre 2000 par la Cour d'ordre militaire de Mbandaka pour « homicide volontaire ».
  - c) Mwati Kabwe (né le 15 mai 1984) : condamné à la peine capitale le 13 septembre 2000 par la Cour d'ordre militaire de Mbandaka pour « homicide involontaire ».
  - d) Bosey Jean Louis (né le 25 mai 1984) : condamné à la peine capitale le 05 juin 1999 par la Cour d'ordre militaire de Mbandaka pour « homicide involontaire ».
  - e) Banga Djunga (né le 09 mai 1984) : condamné à la peine capitale le 08 août 1999 par la Cour d'ordre militaire de Mbandaka pour « dissipation d'armes ».
  - f) Nanasi Kisala (né en 1984) : condamné à la peine capitale le 27 avril 2001 par la Cour d'ordre militaire de Mbandaka.

- g) Joseph Kasongo (né en mai 1986) : condamné à la peine de mort par la Cour d'ordre militaire de Kinshasa pour « association de malfaiteurs et meurtre en temps de guerre ».
4. Toutes les personnes ainsi condamnées ont ensuite vu leurs peines commuées en emprisonnement à perpétuité, sauf Joseph Kasongo, qui aurait été exécuté le 15 janvier 2002 immédiatement après le prononcé de sa peine.

### **La Plainte**

5. Les Plaignants allèguent que les faits exposés ci-dessus constituent une violation des articles 1, 3, 4, et 7 de la Charte africaine et prient par conséquent la Commission de condamner l'Etat défendeur à :
- i. Veiller à ce que le Code de Procédure Pénale ordinaire soit respecté ;
  - ii. Veiller à ce que le décret du 06 décembre 1950 sur l'enfance délinquante soit mis en application, notamment en son article 5 ;
  - iii. Mettre un terme aux activités de la Cour d'ordre militaire sous sa forme actuelle et instituer un double degré de juridiction afin de garantir à ces mineurs un procès équitable ;
  - iv. Inviter la République Démocratique du Congo à assurer l'indemnisation des victimes des violations suscitées.

### **LA PROCEDURE**

6. La Plainte est parvenue au Secrétariat de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (la Commission) le 19 septembre 2002.

7. Le 02 décembre 2002, le Secrétariat de la Commission en a accusé réception et informé les Plaignants que leur Plainte serait soumise à l'examen de la Commission pour saisine lors de sa 32<sup>e</sup> Session ordinaire prévue pour se tenir au mois d'octobre 2002 à Banjul, en Gambie.
8. Lors de sa 32<sup>e</sup> Session ordinaire, la Commission a examiné la Communication et a décidé de s'en saisir. Par Note Verbale du 02 décembre 2002, le Secrétariat a notifié cette décision à l'Etat défendeur, lui a transmis copie de la Plainte et requis ses arguments sur la recevabilité dans les trois (3) mois. Les Plaignants ont été également informés de cette décision, par Lettre du 3 décembre 2002.
9. Lors de sa 33<sup>e</sup> Session ordinaire tenue du 15 au 19 mai 2003 à Niamey, au Niger, et en l'absence de réaction de l'Etat défendeur, la Commission a décidé de renvoyer l'examen de la Communication à sa 34<sup>e</sup> Session ordinaire.
10. Le 26 juin 2003, le Secrétariat a fait parvenir à l'Etat défendeur par DHL, une Note Verbale l'informant de la décision prise lors de la 33<sup>e</sup> Session ordinaire de la Commission. Par la même Note Verbale, le Secrétariat transmettait une copie de la Plainte à l'Etat tout en lui rappelant de soumettre ses arguments sur la recevabilité de la Communication. Les Plaignants ont été informés de la décision de la Commission à la même date. Le 23 septembre 2003, une nouvelle Note Verbale de rappel a été adressée à l'Etat défendeur.
11. Lors de sa 34<sup>e</sup> Session ordinaire tenue du 6 au 20 novembre 2003 à Banjul, en Gambie, la Commission a examiné la Communication. Sur le constat que l'Etat défendeur n'avait toujours pas réagi aux multiples correspondances qui lui avaient été adressées pour requérir ses arguments sur la recevabilité, la Commission a décidé de renvoyer l'examen de la Communication à sa 35<sup>e</sup> Session ordinaire pour décision sur la recevabilité. En outre, une copie de la Communication a été remise à

la délégation qui représentait l'Etat défendeur à la 34<sup>e</sup> Session ordinaire de la Commission.

12. Par courrier électronique daté du 29 octobre 2003, le Ministère des Affaires Etrangères de la République Démocratique du Congo a informé le Secrétariat qu'il n'avait pas reçu les documents précédemment transmis. En réponse, le Secrétariat a fait suite à cette demande le même jour. En outre, une copie de la Communication a été remise aux autorités de l'Etat défendeur par une délégation de la Commission qui s'était rendue en mission en République Démocratique du Congo, au début de l'année 2004.<sup>2</sup> Par Lettre en date du 28 novembre 2003, le Secrétariat a également informé les Plaignants de l'évolution du dossier.
13. Au mois de janvier 2004, l'Etat défendeur a transmis au Secrétariat son mémoire sur la recevabilité de la Communication. Le Secrétariat en a accusé réception et l'a transmis aux Plaignants. Le 1<sup>er</sup> juin 2004, en marge des travaux de la 35<sup>e</sup> Session ordinaire de la Commission, les Plaignants ont transmis au Secrétariat, leur mémoire en réplique qui a été transmis à la délégation représentant l'Etat défendeur à ladite session.
14. Lors de la 35<sup>e</sup> Session ordinaire, la Commission a examiné la Communication et l'a déclarée recevable. Le 13 août 2004, le Secrétariat a notifié cette décision aux parties et requis leurs arguments sur le fond de la Communication.
15. Lors de sa 36<sup>e</sup> Session ordinaire tenue du 23 novembre au 7 décembre 2004 à Dakar, au Sénégal et en l'absence de réaction des parties, la Commission a décidé de reporter sa décision à sa 37<sup>e</sup> Session ordinaire. Le 20 décembre 2004, le Secrétariat a

---

<sup>2</sup> Mission de promotion en République Démocratique du Congo par les Commissaires Andrew R. Chigovera et Sanji M. Monageng du 12 au 24 janvier 2004.

informé les parties de cette décision et leur a rappelé de soumettre leurs arguments sur le fond de la Communication.

16. Lors de sa 37<sup>e</sup> Session ordinaire tenue du 27 avril au 11 mai 2005 à Banjul, en Gambie, la Commission a examiné la Communication. Faute d'avoir reçu les mémoires des parties sur le fond, elle a décidé de renvoyer sa décision à sa 38<sup>e</sup> Session ordinaire. Par correspondance en date du 24 juin 2005, le Secrétariat a notifié cette décision aux parties, leur demandant de transmettre leurs mémoires sur le fond.
17. Lors de sa 38<sup>e</sup> Session ordinaire qui s'est déroulée du 21 novembre au 5 décembre 2005 à Banjul, en Gambie, la Commission a décidé d'un renvoi à nouveau en l'absence de soumissions des parties. Le 06 décembre 2005, le Secrétariat a notifié cette décision aux parties et requis à nouveau leurs mémoires sur le fond.
18. Le 28 février 2006, les Plaignants ont soumis au Secrétariat leurs arguments sur le fond. Le Secrétariat a accusé réception du mémoire le 20 mars 2006 et en a transmis copie à l'Etat défendeur à la même date, lui demandant de soumettre ses répliques dans les trois mois.
19. Lors de sa 39<sup>e</sup> Session ordinaire tenue du 11 au 25 mai 2006 à Banjul, en Gambie, la Commission a décidé de renvoyer sa décision à sa 40<sup>e</sup> Session ordinaire, faute d'avoir reçu les arguments de l'Etat défendeur sur le fond. Les parties ont été informées de la décision de la Commission par correspondance en date du 30 juin 2006.
20. Lors de sa 40<sup>e</sup> Session ordinaire tenue du 15 au 29 novembre 2007 à Banjul, en Gambie, la Commission a examiné la Communication et décidé de renvoyer sa décision sur le fond à sa 41<sup>e</sup> Session ordinaire. Les parties ont été dument informées

de ce renvoi respectivement les 7 décembre 2006 et 10 janvier 2007. Il a été rappelé à l'Etat défendeur de soumettre son mémoire sur le fond.

21. Lors de sa 41<sup>e</sup> Session ordinaire tenue du 16 au 30 mai 2007 à Accra, au Ghana, la Commission a examiné la Communication et décidé de renvoyer sa décision sur le fond de l'affaire à la 42<sup>ème</sup> Session ordinaire. La décision de renvoi a été notifiée aux parties par Note verbale et par Lettre datées du 20 juin 2007. Le Secrétariat a spécifiquement rappelé à l'Etat défendeur de soumettre son mémoire sur le fond.
22. Le 17 septembre 2007, le Secrétariat a adressé une nouvelle Note verbale à l'Etat défendeur, lui rappelant que la Commission attendait toujours son mémoire sur le fond de la Communication et qu'en l'absence de réponse, elle se verrait obligée de prendre une décision sur la base des informations soumises par les Plaignants.
23. Lors de la 42<sup>e</sup> Session ordinaire de la Commission tenue 15 au 29 novembre 2007 à Brazzaville, au Congo, le Secrétariat a reçu le mémoire de l'Etat défendeur sur le fond de la Communication. Lors de ladite session, la Commission a examiné la Communication et décidé de renvoyer sa décision sur le fond à sa 43<sup>e</sup> Session ordinaire. Par Note Verbale et Lettre en date du 19 décembre 2007, le Secrétariat a accusé réception du mémoire de l'Etat défendeur sur le fond de la Communication et transmis une copie dudit mémoire aux Plaignants.
24. A cette étape de l'examen de la Communication, la Commission a requis des informations complémentaires des parties concernant en l'occurrence la décision de la juridiction nationale qui forme la source documentaire principale des allégations de violation portées devant la Commission. En l'absence de réponse des parties, le Secrétariat leur a adressé plusieurs correspondances de rappel avant de leur notifier que, lors de sa 50<sup>e</sup> Session ordinaire alors prévue pour se tenir du 24 octobre au 7

novembre 2011 à Banjul, en Gambie, elle examinerait la Communication sans ladite décision.

25. Le 15 novembre 2011, le Secrétariat a informé les parties que la Commission a considéré la Communication lors de sa 50<sup>e</sup> Session ordinaire et décidé, suite à une contrainte de temps, de renvoyer l'examen sur le fond à sa 51<sup>e</sup> Session ordinaire prévue pour se tenir du 18 avril au 2 mai 2012 à Banjul, en Gambie. Le 31 mai 2012, la décision d'un renvoi à nouveau à la 52<sup>e</sup> Session ordinaire, a été communiquée aux parties.

26. Lors de sa 52<sup>e</sup> Session ordinaire tenue du 9 au 22 octobre 2012 à Yamoussoukro, en Côte d'Ivoire, la Commission a examiné la Communication et décidé de procéder à un nouveau renvoi, à l'effet de permettre au Secrétariat de préparer un projet de décision sur le fond. Le Secrétariat a informé les parties de cette décision par correspondances en date du 13 novembre 2012.

## **LE DROIT**

### **La recevabilité**

#### **Les moyens des Plaignants sur la recevabilité**

27. Dans leur mémoire sur la recevabilité, les Plaignants soutiennent en ce qui concerne la véracité des faits contenus dans la Communication, qu'il s'agit de faits bien réels : des mineurs qui ont été condamnés par une Cour dont les arrêts sont sans appel. A leurs dires, il ne s'agit donc pas d'une Communication qui rassemble des informations diffusées par les médias mais qui rapporte des faits réels prouvés par des textes de loi et décisions rendues par des autorités de l'Etat défendeur.



28. Pour ce qui est de l'exigence d'épuisement des recours internes, les Plaignants avancent que les condamnations prononcées par la Cour d'ordre militaire à l'encontre des victimes citées plus haut sont insusceptibles de recours. En effet, comme ils le rapportent, l'article 5 du décret 019 du 23 août 1997 portant création de la Cour d'ordre militaire dispose que ses arrêts « ne sont susceptibles ni de voie d'opposition ni d'appel ». Les Plaignants considèrent par conséquent que les voies de recours ne sont pas disponibles et que la Communication doit être déclarée recevable.
29. En ce qui concerne l'existence de voies de recours alternatives telles que la grâce prévue par les dispositions de l'article 175 de l'Arrêté d'organisation judiciaire portant Règlement intérieur des Cours, Tribunaux et Parquets, les Plaignants estiment qu'il ne s'agit là que d'un recours non juridictionnel et inefficace, laissé à la discrétion de l'autorité publique. Les Plaignants se réfèrent à la décision *Amnesty International et Autres c. Soudan* pour soutenir que de tels recours ne sont pas acceptés par la Commission.<sup>3</sup>
30. Concernant l'argument de l'Etat défendeur selon lequel les griefs soulevés par la présente Communication auraient été réglés par le Décret 084/2002 du 02 août 2002, les Plaignants soutiennent que ledit Décret a été pris en août 2002 alors que les condamnations prononcées à l'égard des victimes identifiées dans la Communication remontent, pour les plus anciennes, à février 1999 et pour les plus récentes, à avril 2001. Ce Décret, en déduisent les Plaignants, corrigerait donc la situation des victimes sans effacer l'énorme préjudice subi pour avoir été illégalement jugés et condamnés à mort par une loi et un tribunal dont ils ne relevaient pas.

---

<sup>3</sup> Voir *Amnesty International et Autres c. Soudan* Communications 48/90, 50/91, 52/91 et 89/93 (2000) RADH 323 (CADHP 1999).

## **Les moyens de l'Etat défendeur sur la recevabilité**

31. Dans son mémoire sur la recevabilité, l'Etat défendeur soutient pour sa part que la Communication devrait être déclarée irrecevable au motif qu'elle ne se réfère pas à des faits réels mais rassemble des nouvelles diffusées par les moyens de communication de masse et qu'elle concerne un cas déjà réglé.
32. L'Etat défendeur considère en outre que les informations contenues dans la Communication ne sont pas exactes. Selon l'Etat, les Plaignants exposent que les peines de condamnation à mort ont été commuées en peines de détention à perpétuité alors qu'il n'en a été ainsi que par suite de l'application du Décret cité plus haut. Une telle situation devrait, selon l'Etat défendeur, entraîner l'irrecevabilité de la Communication.
33. Sur le point de l'épuisement des recours internes, l'Etat défendeur reconnaît que les arrêts de la Cour d'ordre militaire sont sans appel mais soutient qu'un recours était toujours disponible contre lesdits arrêts. Aux dires de l'Etat, les dispositions de l'article 175 de l'Arrêté d'organisation judiciaire portant Règlement intérieur des Cours, Tribunaux et Parquets<sup>4</sup> prévoient le recours en grâce obligatoire par l'Officier du Ministère Public en cas de peine capitale prononcée en dernier ressort.
34. D'ailleurs, poursuit l'Etat défendeur, c'est en application de cette disposition que le Chef de l'Etat a pris, le 02 août 2002, un Décret portant mesures spéciales de grâce en faveur des enfants soldats et autres mineurs condamnés à la peine capitale et à d'autres peines répressives. Ainsi, rapporte l'Etat défendeur, Diyavanga Nkuyu et Bosey Jean Louis ont vu leur condamnation à la peine capitale commuée en mise à disposition du Gouvernement tandis que la peine capitale prononcée contre Mwati

---

<sup>4</sup> Arrêté No 299/79 du 20 août 1979.

Kabwe, Mbumba Ilunga et Banga Djunga a été commuée en servitude pénale de 5 ans. Quant à Nanasi Kisala, il aurait bénéficié des dispositions des articles 3 et 4 du Décret cité plus haut qui commuent la peine de mort en internement dans un établissement d'éducation et de garde d'enfants de l'Etat jusqu'à l'accomplissement de sa 21<sup>e</sup> année ou en cinq années de servitude pénale principale.

35. L'Etat défendeur soutient enfin, que les griefs pour lesquels la Communication a été introduite avaient déjà trouvé solution aux termes du Décret 084/2002 du 02 août 2002 qui, tel qu'indiqué plus haut, avait commué les peines de mort en mesures de mise en disposition du Gouvernement ou de servitude pénale à temps. Tout ceci, conclut l'Etat défendeur, devrait conduire à l'irrecevabilité de la Communication.

### **Analyse de la Commission sur la recevabilité**

36. La présente Communication a été introduite conformément à l'article 55 de la Charte africaine qui prévoit que la Commission peut recevoir et examiner les « communications autres que celles - émanant - des Etats parties ». Aux termes de l'article 56 de la Charte, les communications reçues en application de l'article 55 doivent pour être recevables :

1. Indiquer l'identité de leur auteur même si celui-ci demande à la commission de garder l'anonymat ;
2. Etre compatibles avec la Charte de l'Organisation de l'Unité Africaine ou avec la présente Charte ;
3. Ne pas contenir des termes outrageants ou insultants à l'égard de l'Etat mis en cause, de ses institutions ou de l'OUA ;
4. Ne pas se limiter à rassembler exclusivement des nouvelles diffusées par des moyens de communication de masse ;
5. Etre postérieures à l'épuisement des recours internes s'ils existent, à moins qu'il ne soit manifeste à la Commission que la procédure de ces recours se prolonge d'une façon anormale ;

6. Etre introduites dans un délai raisonnable courant depuis l'épuisement des recours internes ou depuis la date retenue par la Commission comme faisant commencer à courir le délai de sa propre saisine ;
7. Ne pas concerner des cas qui ont été réglés conformément soit aux principes de la Charte des Nations Unies, soit de la Charte de l'Organisation de l'Unité Africaine et des dispositions de la présente Charte.

37. Dans la présente Communication, les parties conviennent que toutes les exigences ainsi posées à l'article 56 ont été respectées à l'exception de celle qui proscrit la référence à des informations diffusées par des moyens médiatiques et celle qui requiert l'épuisement des recours internes. En conséquence, l'examen de la Commission sur la recevabilité va se ramener principalement à vérifier que ces deux exigences sont remplies.

38. Sur la question du respect des dispositions de l'article 56(3) de la Charte, alors que les Plaignants soutiennent que la Communication se fonde bien sur des faits réels, l'Etat défendeur avance que les informations soumises ne sont qu'un rassemblement d'informations diffusées par les médias.

39. A cet égard, la Commission note que les Plaignants ne se réfèrent pas dans leurs soumissions à des sources médiatiques. Les moyens invoqués dans lesdites soumissions sont soutenus par des textes de loi et des décisions de justice provenant des autorités de l'Etat défendeur. Il en est ainsi par exemple, des sentences capitales prononcées par la Cour d'ordre martial qui tirent leur légalité entre autres du Décret-Loi No 019 du 23 août 1997 portant création de la Cour d'ordre militaire et de l'Arrêté d'organisation judiciaire portant Règlement intérieur des Cours, Tribunaux et Parquets.

40. A l'examen des informations contenues dans les soumissions des Plaignants, la Commission forme la conviction qu'en présentant la preuve des sentences capitales

prononcées à l'encontre des victimes et les circonstances de leur prononcé, les Plaignants ne se sont pas limités exclusivement à des informations de source médiatique. S'il devrait en être autrement, les prétentions de l'Etat défendeur formées sur la base des mêmes informations que celles soumises par les Plaignants ne pourraient non plus être reçues. Au demeurant, la Commission constate que la Communication se conforme bien aux exigences de l'article 56(3) de la Charte.

41. Quant au respect des dispositions de l'article 56(5) de la Charte, l'Etat défendeur considère que la Communication devrait être déclarée irrecevable étant donné que les Plaignants ont manqué d'épuiser une voie de recours existante. L'Etat défendeur avance au surplus que les griefs soulevés par la Communication ont été réglés par les autorités nationales.
42. L'analyse des arguments invoqués sur ce point fait apparaître à la Commission qu'aucune des parties ne dispute le fait que les personnes identifiées dans la Communication comme victimes ont été jugées et condamnées par une institution judiciaire de l'Etat défendeur (la Cour d'ordre militaire) dont les décisions ne sont susceptibles d'aucun recours juridictionnel.
43. Qu'un tel fait soit établi ne conduit pas nécessairement la Commission à écarter le moyen de l'Etat défendeur selon lequel l'article 175 du Décret 084/2002 du 02 août 2002 offre un recours en ce que l'Officier du Ministère Public avait pouvoir pour demander la grâce au profit des personnes condamnées, les victimes dans la présente Communication. Cependant, la Commission considère que le recours ainsi offert n'est pas juridictionnel et que sa mise en œuvre relève de la discrétion des pouvoirs publics. De tels recours ne satisfont pas aux critères posés par la pratique jurisprudentielle de la Commission qui considère que les recours dont l'épuisement est exigé du plaignant sont principalement de nature judiciaire ou juridictionnelle.

La décision de la Commission dans l'affaire *Cudjoe c. Ghana* illustre bien cette position.<sup>5</sup>

44. Sur une autre branche du moyen tendant à faire constater à la Commission le non-épuisement des recours internes, l'Etat défendeur avance l'existence d'un recours alternatif, en l'espèce la grâce présidentielle prévue aux termes du Décret 084/2002 pris par le Chef de l'Etat. Pour se pencher sur cette question, la Commission rappelle que les voies de recours internes dont l'épuisement est requis du plaignant doivent revêtir les critères de *disponibilité*, d'*efficacité* et de *satisfaction* déclinés dans l'affaire *Jawara c. Gambie*.<sup>6</sup> Dans cette affaire, la Commission disait qu'une voie de recours est considérée comme disponible lorsqu'elle peut être utilisée sans obstacle par le requérant, qu'elle est efficace si elle offre des perspectives de réussite et qu'elle est satisfaisante lorsqu'elle est à même de donner satisfaction au plaignant et réparer la violation alléguée.<sup>7</sup> La Commission considère qu'il n'en est rien dans la présente Communication puisque le recours prévu par l'article 175 du Décret 084/2002 du 02 août 2002 n'est pas susceptible de réparer la violation alléguée par les Plaignants. Les Plaignants allèguent en effet que des mineurs auraient été jugés et condamnés en dernier ressort par une juridiction dont ils ne relevaient pas.

45. L'Etat défendeur soutient en outre que les victimes ont vu leurs peines être commuées en des peines moins lourdes par le bénéfice du Décret cité et que les plaintes portées par la Communication perdent par conséquent de leur opportunité et de leur pertinence. A l'entendement de l'Etat défendeur, l'application dudit Décret aurait permis de régler les griefs soulevés par la Communication et la Commission devrait en tirer les conséquences en déclarant la Communication irrecevable.

---

<sup>5</sup> Voir *Cudjoe c. Ghana* Communication 221/98 (2000) AHRLR 127 (ACHPR 1999) para 13.

<sup>6</sup> Voir *Sir Dawda K. Jawara c. Gambie* Communication 147/95-149/96 (2000) RADH 107 (2000) para 31. Soulignements de la Commission.

<sup>7</sup> Voir *Jawara* para 32. Soulignements de la Commission.

46. A cet égard, la Commission est plutôt d'avis que le fait que les peines capitales prononcées injustement en dernier ressort à l'encontre des victimes aient été commuées en diverses peines de servitude à temps ne règle nullement la violation dont les enfants soldats ont été victimes. En l'espèce, le principe qui doit régir l'efficacité des recours des droits de l'homme est que les violations doivent être réparées et que l'Etat défendeur ne peut se soustraire à cette obligation par des mesures d'allègement ou des actions alternatives. La Commission adopte ce principe dans l'affaire *Civil Liberties Organisation c. Nigéria* en décidant que « des mesures de relaxe ou d'abrogation des lois n'entament en rien les violations perpétrées, ni n'absolvent les gouvernements de leur responsabilité desdites violations ».<sup>8</sup> Si le Décret présidentiel n'a pas pu régler les violations souffertes avant son application, le recours offert par ledit Décret n'a pu constituer un recours efficace et suffisant aux termes de l'article 56(5) de la Charte. La Commission doit en conclure que la Communication s'est conformée à l'exigence d'épuisement des recours internes.

47. La Commission constate donc que la Communication ne rassemble pas des informations diffusées par les médias. La Commission constate en sus que les victimes ont été condamnées à la peine capitale par un tribunal dont les décisions ne peuvent être appelées devant aucune juridiction nationale. La Commission constate en outre que les mesures prises ultérieurement pour alléger les peines prononcées n'ayant pu régler les violations alléguées, elles n'ont pu constituer des recours efficaces et suffisants susceptibles d'être épuisés par les Plaignants. Par conséquent, la Commission en conclut que la Communication remplit les conditions énumérées à l'article 56 de la Charte africaine.

### **Décision de la Commission sur la recevabilité**

---

<sup>8</sup> *Civil Liberties Organisation c. Nigéria* Communication 129/94 (2000) RADH 190 (CADHP 1995) para 17.

48. Au vu de ce qui précède, la Commission déclare la Communication recevable.

## **Le fond**

### **Les moyens des Plaignants sur le fond**

49. Les Plaignants allèguent la violation des articles 1<sup>er</sup>, 3, 4 et 7 de la Charte africaine. Cependant, force est de constater que leur mémoire sur le fond de la Communication ne traite pas directement de ces dispositions de la Charte. Les Plaignants s'évertuent plutôt à démontrer que les faits présentés constituent des violations de divers instruments juridiques internationaux et de la législation nationale congolaise.

50. Au titre des instrumentaux internationaux, les Plaignants allèguent la violation du droit des enfants à un traitement judiciaire spécial garanti par l'article 40(3) de la Convention relative aux droits de l'enfant, les points 2(1) et 12(1) des Règles minima des Nations Unies relatives à l'administration de la justice pour mineurs et l'article 5 du Décret du 6 décembre 1950 sur l'enfance délinquante. Ils allèguent en outre la violation du droit des enfants à l'assistance judiciaire prévu à l'article 17(2)(c)(iii) de la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant et à l'article 40(2)(b)(ii) de la Convention relative aux droits de l'enfant.

51. Les Plaignants allèguent également, au titre des mêmes instruments, la violation de la prohibition de l'application de la peine de mort aux mineurs aux termes de l'article 6(5) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de l'article 37(9) de la Convention relative aux droits de l'enfant et des articles 6 et 8 du Décret du 6 décembre 1950. Sont également allégués la violation droit à la publicité des audiences, du droit des personnes passibles de la peine de mort à l'assistance judiciaire, du droit au double degré de juridiction garanti par l'article 40(2)(b)(v) de



la Convention relative aux droits de l'enfant, l'article 17(2)(c)(iv) de la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant et l'article 19 du Décret du 6 décembre 1950.

52. Sur les questions soulevées au fond, les Plaignants allèguent qu'alors que l'Etat défendeur a l'obligation aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte africaine, de prendre les mesures législatives nécessaires à l'exécution des droits de la Charte, l'Etat n'a pas harmonisé sa législation interne avec les instruments internationaux auxquels il est partie. A l'entendement des Plaignants, cette défaillance a permis l'application de lois internes contraires aux dispositions de la Charte et du droit international des droits de l'homme. Une telle application aurait été à la base de la condamnation des victimes à la peine capitale.

53. Pour ce qui concerne la violation de l'article 3 de la Charte, les Plaignants n'ont invoqué aucun moyen au soutien d'une telle allégation. Quant aux allégations de violation de l'article 4 de la Charte, les Plaignants avancent que les instruments internationaux auxquels la RDC est partie proscrivent l'imposition de la peine de mort à l'encontre de personnes de moins de 18 ans d'âge. Selon les plaignants, la peine capitale prononcée par le Tribunal d'Ordre Militaire viole les obligations de l'Etat défendeur aux termes desdits instruments.

54. Sur la violation de l'article 7 de la Charte, les Plaignants allèguent principalement que l'impossibilité pour les victimes de faire appel de la décision du Tribunal d'ordre militaire viole le droit au recours. En outre, les Plaignants allèguent qu'aux termes du droit international et du droit congolais, ces mineurs n'auraient pas du être jugés par un tribunal militaire, qui n'a pas compétence dans les circonstances de la cause. Pour finir, les Plaignants estiment également que le fait pour les victimes de n'avoir pas bénéficié de l'aide judiciaire en dépit de leur situation particulière, viole leur droit à un procès équitable.

## **Les moyens de l'Etat défendeur sur le fond**

55. L'Etat défendeur n'a pas soumis de moyens concernant aux allégations de violation des articles, 1<sup>er</sup> et 3 de la Charte. Relativement à l'article 4, l'Etat soutient que les victimes étaient des enfants soldats poursuivis pour des infractions graves, notamment l'association de malfaiteurs, le vol à main armée et le meurtre, toutes passibles de la peine de mort aux termes de la législation nationale. En outre, rapporte la RDC, les victimes relevaient de la juridiction militaire. Le moyen principal invoqué par l'Etat défendeur est que la sentence prononcée n'a jamais été exécutée et que les peines ont été commuées à la faveur d'un Décret présidentiel.
56. Pour ce qui concerne la violation de l'article 7 de la Charte, l'Etat défendeur réitère que les faits relevaient de la compétence de la juridiction militaire créée par la loi. S'agissant du non respect du double degré de juridiction, la RDC estime que les peines n'ont finalement pas été exécutées puisque les condamnés ont bénéficié du recours en grâce. Sur le point de l'assistance judiciaire, l'Etat soutient que les victimes ont bien bénéficié de l'assistance judiciaire et appelle les Plaignants à prouver le contraire.

## **Analyse de la Commission sur le fond**

57. Sur le point des moyens tirés de la violation du droit national et des instruments internationaux auxquels se réfèrent les Plaignants, la Commission tient à procéder à deux clarifications préliminaires. S'agissant du droit national, **la Commission note qu'elle n'a pas compétence pour connaître de la conformité à la législation nationale, des actes imputés à l'Etat défendeur. La compétence matérielle de la Commission se limite à vérifier la conformité à la Charte africaine, du droit national et des actions de l'Etat.** Pour ce qui concerne les instruments internationaux des droits de l'homme

autres que la Charte africaine, la Commission fait observer que les Etats constituent des entités souveraines aux termes du droit international. Ceci étant, le caractère conventionnel des obligations internationales veut qu'une obligation ne pèse sur un Etat qu'autant que celui-ci y a souscrit en devenant partie à l'instrument juridique créant une telle obligation ou autorisant une entité déterminée à mettre à sa charge une telle obligation.

58. Dans le domaine des droits de l'homme, la souveraineté et la souscription à de telles obligations se traduisent souvent par l'adoption de conventions proclamant des droits et libertés et définissant leur mécanisme de protection. Ces mécanismes sont formalisés par la mise en place d'organes internationaux ayant mandat pour constater la violation par les Etats Parties des droits et libertés ainsi proclamés et d'indiquer, le cas échéant, les mesures à prendre pour réparer une telle violation. A titre illustratif, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques a institué le Comité des droits de l'homme des Nations Unies. De même, la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant a créé le Comité des droits et du bien-être de l'enfant alors que la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples a mis en place la présente Commission.

59. Ainsi, la Commission a été créée spécifiquement pour assurer la promotion et la protection des droits de l'homme et des peuples contenus dans la Charte africaine. Il n'en demeure pas moins qu'en vertu des dispositions de l'article 60 de la Charte, la Commission peut s'inspirer des principes du droit international des droits de l'homme notamment ceux contenus dans les autres conventions internationales. Toutefois, le fait que la Commission soit autorisée à s'inspirer de ces principes ne revient pas pour elle à en assurer le suivi de l'exécution. Les dispositions pertinentes de la Charte doivent plutôt s'interpréter comme une possibilité pour la Commission de se servir de ces principes pour déterminer le contenu et la portée des droits garantis par la Charte.

60. Par conséquent, la Commission ne se prononcera pas sur les violations alléguées des dispositions des conventions susmentionnées et de la législation congolaise, le suivi de la mise en œuvre de ces normes ne relevant pas de son mandat. Au surplus, les Plaignants n'ont pas établi le lien entre les dispositions desdits instruments et les droits garantis par la Charte. Au demeurant, la Commission déterminera, sur la base des faits et moyens soumis par les parties, si les articles 1<sup>er</sup>, 3, 4 et 7 de la Charte ont été violés.
61. Aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte, « Les Etats membres de l'Organisation de l'Unité Africaine, partie à la présente Charte, reconnaissent les droits, devoirs et libertés énoncés dans cette Charte et s'engagent à adopter des mesures législatives ou autres pour les appliquer ».
62. Ces dispositions imposent aux Etats Parties une obligation positive consistant à définir le cadre juridique de la jouissance, sur leurs territoires respectifs, des droits et libertés contenus dans la Charte. Elles ne créent pas de manière spécifique des droits et libertés au profit des individus. Toutefois, le défaut d'exécution par un Etat de son obligation aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte peut ouvrir la voie à la violation des droits substantiels ou tout au moins limiter leur jouissance. La Commission dit ainsi dans l'affaire *Jawara* que toute violation d'un droit quelconque contenu dans la Charte constitue également une violation de l'article 1<sup>er</sup> en ce qu'elle révèle une défaillance de l'Etat Partie à prendre les mesures requises pour la jouissance de ce droit.<sup>9</sup> Il s'ensuit que toute allégation de violation de cet article 1<sup>er</sup> doit être soutenue par la preuve de la méconnaissance d'un autre droit substantiel garanti par la Charte.

---

<sup>9</sup> Voir *Jawara c. Gambie* Communication 147/95-149/96 (2000) RADH 107 (2000) para 46.

63. A la lumière de ce qui précède, préalablement à la détermination d'une éventuelle violation de l'article 1<sup>er</sup>, la Commission va examiner les allégations de violation des droits substantiels protégés par les articles 3, 4, et 7 de la Charte. La violation de l'article 1<sup>er</sup> s'activera par conséquent pour les droits substantiels protégés par chacune des dispositions des articles précités, dans l'hypothèse où la Commission conclura que ces droits ont été violés.
64. Alors que l'article 3(1) de la Charte stipule que toutes les personnes bénéficient d'une totale égalité devant la loi, l'article 3(2) prévoit que toutes les personnes ont droit à une égale protection de la loi. Les faits tels que rapportés par les Plaignants ne permettent en aucun point d'établir qu'une loi du corpus juridique de l'Etat défendeur traite les individus de manière différente ou protège certaines catégories de citoyen plus ou moins bien que d'autres. Dans leur mémoire sur le fond, les Plaignants ne font pas non plus la preuve de l'existence d'un statut ou d'un traitement discriminatoire devant la loi. La Commission constate par conséquent qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Charte africaine.
65. Aux termes de l'article 4 de la Charte africaine, « La personne humaine est inviolable. Tout être humain a droit au respect de sa vie et à l'intégrité physique et morale de sa personne. Nul ne peut être privé arbitrairement de ce droit ». Une interprétation littérale de ces dispositions suggère que la Charte consacre le caractère sacré de la vie humaine mais n'interdit que les atteintes arbitraires au droit à la vie et à l'intégrité physique et morale de la personne. On pourrait en déduire que dans les cas extrêmes où une telle atteinte est inévitable, elle ne doit pas être arbitraire, c'est-à-dire qu'elle doit se conformer à la loi.
66. Pourtant, une telle approche de la qualification du droit à la vie est à la fois restrictive et non-objective. La Commission rappelle que l'une des particularités de la Charte africaine est qu'elle ne comporte pas de clause limitative générale. L'esprit

d'une telle absence de limitation générale doit se comprendre comme la volonté d'éviter toute restriction abusive des droits, une restriction ne devant intervenir que dans des conditions très limitées et légalement encadrées. La proportionnalité et la nécessité de la limitation sont ainsi rappelées par la Commission entre autres dans les décisions *Media Rights Agenda et Autres c. Nigéria*<sup>10</sup> et *Amnesty International et Autres c. Soudan*.<sup>11</sup>

67. C'est justement à la lumière du sens à donner à un tel encadrement légal que l'on doit comprendre la restriction énoncée par la Charte relativement à la jouissance du droit à la vie mais également des autres droits. En effet, la Commission n'a eu cesse de rappeler que chaque fois que la Charte prescrit la restriction de la jouissance ou la limitation d'un droit conformément à la loi, la norme à laquelle il est fait référence ne peut s'entendre exclusivement de la législation nationale de l'Etat. Une telle loi s'entend tant du droit national que des normes internationales, en maintenant à l'esprit que la législation nationale elle-même doit être conforme aux obligations internationales de l'Etat concerné. On voit ainsi la Commission dire dans l'affaire *Malawi African Association c. Mauritanie* que les limitations imposées « dans le cadre de la loi » doivent être conformes aux obligations découlant de la Charte.<sup>12</sup> La Commission va bien plus loin, entre autres dans sa décision *Amnesty International c. Zambie*, pour préciser que de telles limitations ne doivent être contraires ni à la Constitution de l'Etat ni aux normes internationales.<sup>13</sup>

68. Pour en venir particulièrement à la limitation des droits appliquée à la protection du droit à vie dans l'esprit de la Charte africaine, la Commission est d'avis que

---

<sup>10</sup> Communications 105/93, 128/94, 130/94 et 152/96 (2000) RADH 202 (CADHP 1998) paras 64-71.

<sup>11</sup> Communications 48/90, 50/91, 52/91 et 89/93 (2000) RADH 323 (CADHP 1999) paras 50, 80, 82.

<sup>12</sup> *Malawi African Association c. Mauritanie* Communications 54/91, 61/91, 98/93, 164-196/97 et 210/98 (2000) RADH 148 (CADHP 2000) paras 102, 104, 113. Voir également *Media Rights Agenda c. Nigéria* Communication 224/98 (2000) RADH 273 (CADHP 2000) paras 74-75.

<sup>13</sup> *Amnesty International c. Zambie* Communication 212/98 (2000) RADH 359 (CADHP 1999) para 42. Voir également *Civil Liberties Organisation (pour le compte de Nigerian Bar Association) c. Nigéria* Communication 101/93 (2000) RADH 187 (CADHP 1995) para 15.

l'approche à adopter dans la perspective d'une protection efficace des droits de l'homme doit être une approche appropriée et objective. Une telle approche devrait être libérale et progressiste. En effet, en sus de consacrer le caractère *inviolable*<sup>14</sup> du droit à la vie en son article 4, le texte de la Charte africaine ne fait aucune mention de la peine de mort au contraire d'autres instruments internationaux tels que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP).

69. On peut en déduire que la Charte n'autorise pas l'imposition de la peine de mort par exception au droit à la vie dont l'inviolabilité est ainsi proclamée. La Commission le confirme d'ailleurs en prenant la position, dans l'affaire *Interights et Autres (pour le compte de Bosch) c. Botswana*, que même si le respect des droits au procès équitable est garanti dans une procédure aboutissant à l'imposition de la peine capitale, nul ne peut à notre époque ignorer la tendance franchement abolitionniste des Etats à l'égard de cette peine.<sup>15</sup> La Commission avait alors, dans le dispositif de sa décision, appelé le Botswana à prendre toutes les mesures nécessaires pour se conformer à sa Résolution demandant aux Etats d'envisager une suspension de la peine de mort.<sup>16</sup> De manière très significative, la Commission avait fondé sa recommandation de suspension de la peine de mort entre autres sur la tendance universelle à l'abolition, matérialisée par l'adoption du Second Protocole facultatif au PIDCP et l'accroissement constant du nombre d'Etats devenus abolitionnistes *de facto*.

70. Quoique l'on dise, la légalité de la violation du droit à la vie par imposition de la peine de mort ne peut être considérée comme une restriction absolue. En témoignent les exceptions expresses prévues par les normes internationales en la matière. C'est ici que l'autorisation faite à la Commission par l'article 60 de la Charte de s'inspirer

---

<sup>14</sup> Soulignement de la Commission.

<sup>15</sup> *Interights et Autres (pour le compte de Bosch) c. Botswana* Communication 240/2001 (2003) RADH 57 (CADHP 2003) paras 42-52.

<sup>16</sup> Voir Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples 'Résolution demandant aux Etats d'envisager une suspension de la peine de mort' adoptée lors de la 26<sup>e</sup> Session ordinaire de la Commission tenue du 1<sup>er</sup> au 15 novembre 1999 à Kigali, Rwanda.

des autres instruments internationaux des droits de l'homme prend toute sa valeur. Dans les circonstances de la cause, la Commission juge pertinent de recourir à cette source d'inspiration en ce qui concerne particulièrement les instruments protégeant les droits de l'enfant.

71. Pour se faire, la Commission note que de nombreuses obligations internationales contractées par la République Démocratique du Congo interdisent le prononcé de la peine de mort contre des enfants. On ne peut manquer à ce sujet de faire référence à la norme fondamentale en la matière qu'est l'article 6(5) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques aux termes duquel, « une sentence de mort ne peut être imposée pour des crimes commis par des personnes âgées de moins de 18 ans ». A même supposer que la notion d'arbitraire maintiendrait une fenêtre ouverte sur la limitation du droit à la vie protégé par l'article 4 de la Charte, on se rend bien compte que les dispositions de l'article 6 du Pacte excluent entre autres les personnes âgées de moins de 18 ans d'une limitation, même légale, du droit à la vie par imposition de la peine de mort. Une protection similaire est garantie à l'article 37(9) de la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant qui dispose que « Ni la peine capitale, ni l'emprisonnement à vie sans possibilité de libération ne doivent être prononcées pour les infractions commises par les personnes âgées de moins de 18 ans ». Il n'est point besoin de forcer l'interprétation pour constater que le seul fait de prononcer de telles peines contre des mineurs constitue une atteinte arbitraire au droit à la vie et à l'intégrité physique de ces personnes, atteinte que proscriit l'article 4 de la Charte africaine.

72. En l'espèce, l'Etat ne dispute pas que la peine de mort a été effectivement prononcée à l'égard des victimes, alors même qu'elles étaient mineures. Même si l'Etat rapporte la preuve de ce que ces condamnations à la peine capitale ont été commuées ultérieurement en des peines bien moins sévères, une telle mesure n'entame en rien le fait établi d'une violation du droit à la vie par le prononcé-même de cette peine.



Comme elle l'a décidé dans l'affaire *Civil Liberties Organisation c. Nigéria* citée plus haut, la Commission rappelle que l'adoption de mesures alternatives subséquentement à la violation ne peut constituer un facteur d'absolution pour l'Etat. Par le bénéfice de ces considérations, la Commission conclut qu'il y a eu violation de l'article 4 de la Charte, en l'occurrence lorsque ces dispositions sont appliquées en lecture croisée avec celles de l'article 60 de la Charte.

73. La violation du droit à la vie ainsi constatée, il reste que les parties ne s'accordent pas quant à l'exécution de la peine, quelques minutes seulement après son prononcé, en ce qui concerne Joseph Kasongo. Si les Plaignants n'apportent aucune preuve de cette exécution, l'Etat défendeur ne prouve pas non plus qu'ayant été condamné et ayant bénéficié d'une commutation de peine, Joseph Kasongo purge cette peine dans une institution de l'Etat. La Commission fait observer cependant que la présente Communication allègue principalement le prononcé de la peine de mort sur des personnes de moins de 18 ans et non l'exécution des peines ainsi prononcées. Il va sans dire que seul le prononcé de la peine capitale à l'encontre de Joseph Kasongo, restée sans contestation de la part de l'Etat défendeur, est pertinente en l'espèce. La violation de l'article 4 de la Charte africaine constatée plus haut s'applique par conséquent pour Joseph Kasongo.

74. En ce qui concerne les articles 7(1) (a) et 7(1)(c) de la Charte dont la violation est spécifiquement alléguée par les Plaignants, leurs dispositions stipulent que :

1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend :
  - (a) 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, règlements et coutumes en vigueur ;
  - (c) Le droit à la défense, y compris celui de se faire assister par un défenseur de son choix.

75. Pour ce qui est de l'article 7(1)(a), la Commission se rapporte à ses *Directives et principes sur le droit à un procès équitable en Afrique* pour rappeler que même si le principe du double degré de juridiction n'a pas acquis un caractère obligatoire en droit international, il n'en demeure pas moins qu'il participe du droit d'être entendu équitablement.<sup>17</sup> De même, la gravité des peines prononcées peut rendre nécessaire la disponibilité du double degré de juridiction pour une bonne administration de la justice. Il en va ainsi des espèces dans lesquelles la juridiction de jugement prononce la peine de mort ou l'emprisonnement à perpétuité.<sup>18</sup>
76. De jurisprudence constante, la Commission considère le droit de faire appel d'une décision de justice comme une composante fondamentale des droits au procès équitable. La Commission affirme une telle position dans l'affaire *Women's Legal Aid Center (pour le compte de Moto) c. Tanzanie*<sup>19</sup> mais également de manière notable dans la célèbre décision *International Pen et Autres (pour le compte de Saro-Wiwa) c. Nigéria* traitant spécifiquement de la privation arbitraire du droit *inviolable* à la vie consacré par l'article 4 de la Charte africaine.<sup>20</sup>
77. La Commission est d'avis que la nécessité consacrée par sa jurisprudence d'une garantie indispensable du droit à l'appel et du double degré de juridiction est encore plus impérieuse dans les cas où les normes internationales auxquelles est obligé l'Etat exemptent certaines catégories de personnes – notamment les enfants et les femmes enceintes – de l'imposition ou de l'exécution de ces peines. Dans les cas impliquant ces catégories de personnes, il est nécessaire qu'elles puissent contester

---

<sup>17</sup> Voir Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples 'Directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique' (2001) point A(2)(j).

<sup>18</sup> Op. cit. point C(10)(b).

<sup>19</sup> *Women's Legal Aid Center (pour le compte de Moto) c. Tanzanie* Communication 243/2001 (2004) RADH 120 (CADHP 2004) para 47.

<sup>20</sup> *International Pen et Autres (pour le compte de Saro-Wiwa) c. Nigéria* Communications 137/94, 139/94, 154/96 et 161/97 (2000) RADH 217 (CADHP 2000) paras 88, 91-93. Soulignement de la Commission.

la légalité de telles peines, lorsqu'elles sont imposées à leur encontre par une juridiction nationale qui décide en premier et dernier ressort.

78. En outre, et dans une perspective plus générale, la Commission note que même si la Charte africaine ne prévoit pas de manière expresse un droit au recours, un tel droit est généré implicitement et automatiquement par la kyrielle de droits protégés par la Charte. Il est évident qu'un instrument ne peut protéger autant de droits sans garantir un droit au recours et à l'appel lorsque les droits consacrés sont violés. En l'absence d'un droit au recours et à l'appel, les autres droits de la Charte ne seraient qu'une pure illusion, une vaine proclamation. La seule exigence d'un épuisement de recours internes existants, efficaces et satisfaisants, comme une condition de recevabilité des plaintes portées devant la Commission, suffit pour se convaincre de l'existence dans la Charte d'un droit au recours et à l'appel.

79. En l'espèce, la Commission a déjà conclu que le prononcé de la peine de mort contre des mineurs par la Cour d'ordre militaire constitue une violation de leur droit à la vie garanti par l'article 4 de la Charte, en lecture croisée avec d'autres obligations internationales liant la République Démocratique du Congo. La Commission note, sur la question du droit à l'appel, que les parties à la présente Communication s'accordent sur ce que les décisions de la Cour d'ordre militaire ne sont susceptibles ni d'opposition ni d'appel. Il va sans dire que les victimes n'ont pas eu l'opportunité d'un recours alternatif devant les juridictions nationales compétentes alors même que les dispositions de l'article 7(1)(a) de la Charte leur reconnaissent une telle prérogative.

80. Sur ce point, l'Etat défendeur réitère la possibilité de la grâce présidentielle. La Commission considère, comme elle l'a rappelé plus haut, que la grâce ne saurait ici être considérée comme un recours juridictionnel dans la mesure où elle dépend du bon vouloir du Président de la République. L'Etat défendeur soutient en outre que la

Cour d'ordre militaire a été supprimée par la loi 023/2002 du 18 novembre 2002 et remplacée par des juridictions militaires obéissant au principe du double degré de juridiction. Cependant, cette suppression, de l'avis de la Commission, n'efface pas non plus les violations passées et dont les victimes ont effectivement souffert. De ce qui précède, la Commission constate que les dispositions de l'article 7(1)(a) de la Charte ont été violés.

81. Les Plaignants allèguent également la violation des dispositions de l'article 7(1)(c) de la Charte aux termes desquelles, toute personne a « le droit à la défense, y compris celui de se faire assister par un défenseur de son choix ». La Commission rappelle que le droit à l'assistance d'un défenseur est fondamental dans un procès juste et équitable. Dans ses *Directives sur le droit à un procès équitable*, la Commission met particulièrement l'accent sur l'impérieuse nécessité de garantir le choix de son défenseur dans les instances où les personnes accusées encourent la peine capitale.<sup>21</sup> Cette nécessité constitue l'un des points d'ancrage de la position prise dans l'affaire *Purohit et Moore c. Gambie* à l'occasion de laquelle la Commission disait que, dans les espèces où la décision a le potentiel de toucher entre autres à la vie des personnes concernées, leurs droits d'être entendus et de se faire représenter devient nécessaire.<sup>22</sup>

82. Cependant, une telle représentation devant la justice peut devenir illusoire dans les instances où les prévenus ne sont pas en mesure de se l'offrir. C'est justement dans de telles circonstances que le mécanisme de l'assistance judiciaire vient à point nommé. Le principe qui sous-tend le mécanisme de l'assistance judiciaire est qu'il est du devoir de l'Etat de commettre un avocat pour la défense des personnes ne pouvant faire face à de tels services. A cet égard, la Commission met un accent particulier, dans ses *Directives sur le droit au procès équitable*, sur certaines

---

<sup>21</sup> Directives sur le droit à un procès équitable, op. cit. point H(c).

<sup>22</sup> Voir *Purohit et Moore c. Gambie* Communication 241/01 paras 71-72. Voir également *Constitutional Rights Project (concernant Zamani Lakwot et six autres) c. Nigéria* Communication 87/93 para 12.

circonstances spécifiques dans lesquelles l'assistance judiciaire est fondamentale. La Directive H(c) qui gouverne l'aide et l'assistance judiciaires édicte ainsi que « l'intérêt de la justice exige *toujours*<sup>23</sup> que l'accusé passible de la peine de mort soit représenté par un avocat ».

83. Les Plaignants allèguent que lors de leur procès devant la Cour d'ordre militaire, les victimes n'ont pas bénéficié de l'assistance d'un conseil, encore moins d'un conseil de leur choix, alors que les crimes pour lesquels elles étaient poursuivies étaient passibles de la peine de mort. La République Démocratique du Congo conteste ces faits, sans apporter la preuve du contraire. L'Etat défendeur ne fournit par ailleurs aucune référence précise relativement aux dispositions de sa législation nationale prévoyant l'assistance judiciaire, ni de preuve qu'elle est applicable devant la juridiction d'exception qu'est la Cour d'ordre militaire. Ainsi, à défaut de transmettre à la Commission, l'ordonnance de désignation d'office d'un conseil par le Président de la Chambre ayant connu de l'affaire, l'Etat défendeur s'est contenté d'en renvoyer la preuve aux Plaignants. La Commission est d'avis qu'ayant procédé à la désignation d'office du conseil, il pèse sur l'Etat l'obligation d'en apporter la preuve.

84. Même dans l'hypothèse où de telles dispositions seraient prévues, leur seule existence ne saurait constituer une preuve de ce que les victimes, dans la présente Communication, ont effectivement bénéficié d'une assistance judiciaire. Sur ce point, la Commission rappelle que dans les cas où la preuve incombe à l'Etat de se décharger d'une obligation, il ne lui suffit pas d'indiquer les mesures prises à cet effet. Il s'agit plutôt de démontrer la pertinence de telles mesures et de prouver de quelle manière elles auraient satisfait la requête spécifique du plaignant, en l'occurrence le droit des prévenus à l'assistance judiciaire. Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies adopte la même position dans l'affaire *Sankara c. Burkina*

---

<sup>23</sup> Soulignement de la Commission.

*Faso*.<sup>24</sup> En l'espèce, l'Etat défendeur n'a pu prouver que les personnes identifiées comme victimes par la présente Communication ont effectivement bénéficié de l'assistance judiciaire. Dans ces circonstances, la Commission doit constater que les dispositions de l'article 7(1)(c) de la Charte n'ont pas été respectées.

85. Comme dit plus haut, la violation de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte ne peut être établie que sous la condition de la violation de droits substantiels et pour les dispositions dont la violation a été constatée. En conséquence des violations de droits substantiels ainsi établies, la Commission doit en sus constater la violation de l'article 1<sup>er</sup> de la Charte, du moins pour ce qui concerne les droits protégés par les dispositions des articles 4, 7(1)(a) et 7(1)(c) de la Charte africaine.

### **Des demandes des Plaignants**

86. Dans leur mémoire sur le fond, les Plaignants demandent à la Commission de requérir de l'Etat de :

1. Veiller à ce que le Code de Procédure Pénale ordinaire soit respecté ;
2. Veiller à ce que le Décret du 06 décembre 1950 sur l'enfance délinquante soit mis en application, notamment en son article 5 ;
3. Mettre un terme aux activités de la Cour d'ordre militaire sous sa forme actuelle et instituer un double degré de juridiction afin de garantir à ces mineurs un procès équitable.

Les Plaignants prient également la Commission d'inviter la République Démocratique du Congo à assurer l'indemnisation des victimes des violations alléguées.

---

<sup>24</sup> *Sankara c. Burkina Faso* Communication 1159/2003 (2006) AHRLR 23 (HRC 2006) para 6.5.

87. La Commission note que les Plaignants ne contestent pas le fait que la Cour d'ordre militaire a été supprimée par la Loi 023/2002 du 18 novembre 2002 et remplacée par des juridictions militaires obéissant au principe du double degré de juridiction. Cette demande ayant été satisfaite, la Commission doit l'écartier de l'examen des demandes des Plaignants.
88. Ayant conclu à la violation des dispositions des articles 1<sup>er</sup>, 4, 7(1)(a) et 7(1)(c) de la Charte, la Commission a fait droit aux Plaignants. Il va sans dire qu'une suite doit être faite à leurs différentes demandes, y compris la réparation. La Commission reconnaît le principe intangible du droit à réparation pour les préjudices soufferts par suite d'une violation des dispositions de la Charte.<sup>25</sup> La Commission a également reconnu la nécessité d'accorder une compensation monétaire aux victimes lorsque celles-ci en font la demande tel que c'est le cas en l'espèce.<sup>26</sup> Il reste toutefois constant que l'évaluation du *quantum* d'une telle compensation est laissée à la discrétion des juridictions ou autorités nationales de l'Etat défendeur.<sup>27</sup>
89. Eu égard à l'évaluation des préjudices soufferts par les victimes dans la présente affaire, la Commission note la durée particulièrement longue des procédures tant devant les juridictions nationales que devant la Commission. Au total, près d'une dizaine d'années se sont écoulées depuis la saisine de la Commission. De surcroît, le défaut de communication de pièces et de diligence de la part de l'Etat défendeur ont particulièrement rallongé la procédure. La Commission note en outre que les victimes étaient mineures à l'époque des faits ainsi qu'à la date où la procédure a été enclenchée devant elle. De plus, il s'agissait d'enfants soldats. Enfin, ces enfants ont

---

<sup>25</sup> Voir *Abubakar c. Ghana* Communication 103/93 (2000) RADH 116 (CADHP 1996) para 17 ; *Pagnouille (pour le compte de Mazou) c. Cameroun* Communication 39/90 (2000) RADH 61 (CADHP 1997) para 31.

<sup>26</sup> Voir *Embga Mekongo Louis c. Cameroun* Communication 59/91 (2000) RADH 60 (CADHP 1995) para 2 ; *Antoine Bissangou c. Congo* Communication 253/02 (2006) AHRLR 80 (ACHPR 2006).

<sup>27</sup> Voir *Kenneth Good c. Botswana* Communication 313/05 (2010) AHRLR 43 (ACHPR 2010) para 245.

bénéficié de la représentation d'avocats constitués en une organisation non gouvernementale dans une procédure qui a généré des impenses.

90. La Commission note qu'aux termes des dispositions de l'article 112(2) de son Règlement intérieur, lorsque la décision a été rendue contre un Etat défendeur, les parties doivent, dans un délai de cent quatre vingt (180) jours à compter de la notification de la décision, informer par écrit la Commission de toutes mesures prises ou qui sont en train d'être prises par l'Etat défendeur pour donner effet à la décision.

### **Décision de la Commission sur le fond**

**La Commission,  
Par ces motifs,**

91. Dit qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Charte africaine.

92. Déclare que la République Démocratique du Congo a violé les dispositions des articles 1<sup>er</sup>, 4 et 7(1)(a) et 7(1)(c) de la Charte africaine. En conséquence :

- i. Recommande vivement à la République Démocratique du Congo d'harmoniser sa législation avec ses obligations internationales en matière des droits de l'homme.
- ii. Recommande particulièrement à la République Démocratique du Congo de veiller à l'application du Code de Procédure Pénale ordinaire et de tous autres textes législatifs et réglementaires, en conformité avec la Charte africaine et les autres instruments des droits de l'homme auxquels elle est Partie.



- iii. Recommande instamment à la République Démocratique du Congo de verser aux victimes une indemnisation dont le montant sera calculé selon la législation congolaise en prenant en compte la situation des victimes à l'époque des faits, le préjudice souffert, la durée de la procédure et les impenses engagées.
- iv. Demande enfin à la République Démocratique du Congo de lui rapporter par écrit, dans les cent quatre-vingt jours (180) jours de la notification de la présente décision, quant aux mesures entreprises à l'effet de la mise en œuvre de ces recommandations.

**Adoptée lors de la 14<sup>e</sup> Session extraordinaire de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, tenue du 20 au 24 juillet 2011, Nairobi, Kenya.**